



# HUKUKTA UYARLAMA-ÖZELLİKLE TAŞINMAZ KİRALARINDA VE (DÖVİZE ENDEKSLİ) KREDİ SÖZLEŞMELERİNDE UYARLAMA

Prof. Dr. Halûk BURCUOĞLU

## I. GİRİŞ:

Taşınmaz kiralarda uyarlama sorunu, hukukta genel uyarlama konusu çerçevesinde yer almaktadır. Bu çalışmada, kira konusunda Türk hukuk uygulamasında sıkça kabul edilen uyarlama olayları ile birlikte, 1994 yılının ekonomik depremi de dikkate alınarak, bir tür para kirası sayılabilecek olan krediler, daha doğrusu dövize endeksli krediler konusuna değinilecektir.

Taşınmaz kiralarda uyarlamadan söz ederken, iki açıdan konuya yaklaşmak gerektiği kanısındayım. Uyarlama, sözleşmenin kuruluşunda mevcut olan edimler arası dengenin, koşulların sonradan değişmesiyle bozulması nedeniyle, hakkaniyet ve adalet duyguları çerçevesinde yeni koşullara uydurulması olarak kabul edilirse, öncelikle, kira bedelinin tesbiti hakkında uygulamanın da, geniş anlamda uyarlama kapsamında ele alınması yerinde olacaktır. Zira kira tesbiti davasının hedefi olan kira bedelinin yeniden belirlenmesi, uyarlama davasının da öncelikli hedefini oluşturmaktadır. Kira tesbit davası, yalnızca içinde bulunulan kira döneminden sonraki dönem için hüküm ifade edecek iken, kira bedelinin uyarlanması davasının süresi devam eden kira sözleşmelerinde uygulanabilir olması, kira tesbit davalarının sulh hukuk mahkemelerinin, uyarlama davasının ise, müddeabihe göre, sulh hukuk veya asliye hukuk mahkemelerinin görev alanına girmesi, iki dava arasındaki en önemli farkları oluşturur. Kira bedelinin her dönem için açılacak tesbit davası ile belirlenebilir olması da, tesbit davası ile uyarlama davası arasında çok önemli bir fark olarak nitelendirilemez. Çünkü, aşağıda görüleceği gibi, ülkemizin ekonomik koşullarının etkisiyle, kira bedellerinin onlarca kat birden artırılarak tesbit edildiği görülmüştür. Özellikle kiranın tesbiti konusunda rayiç kira ilkesinin egemen olduğu dönemlerde, kira bedelinin tesbiti için başvurulacak olan rayiç kira da ekonomik gelişmeden doğrudan etkileneceğine göre, yeni kira dönemi için açılacak bir tesbit davasında da, rayiç kira ve dolayısıyla ekonomik koşullar dikkate alınmış olacaktır. Özetle, kira bedelinin uyarlanması davasında güdülen kira sözleşmesinin mevcut edimler dengesinin bozulmasına çare bulma amacı, çok kez, kira tesbit davasının da asıl amacını oluşturmaktadır.

Böylece, bu çalışmada, taşınmaz kiralarında uyarlama biri dar, diğeri geniş olmak üzere iki farklı anlamda düşünülecek ve öncelikle, kira bedelinin tesbitine ilişkin uygulamanın bugüne kadar geçirdiği aşamalara yer verilecek, daha sonra da, dar anlamda uyarlamaya, yani, yürümekte olan kira sözleşmesinin koşullarına yargıcın müdahalesi ele alınacaktır.

**Kira bedelinin tesbiti ile kira bedelinin uyarlanması konuları arasındaki yakınlığı vurgulamak üzere, Yargıtay 3. Hukuk Dairesi'nin 30.03.1990 t. ve E. 1989/9410, K. 1990/2750 sayılı kararı çarpıcı bir örnek oluşturmaktadır: "... Kira sözleşmesinin 7. maddesinde taraflar her yıl kira parasının % 20 oranında artırılacağını kararlaştırmışlardır. Davacı henüz kira sözleşmesi sona ermeden kira parasının tesbitini istemiş olması nedeniyle davanın 18.11.1964 tarih ve 19/10 sayılı Yargıtay İçtihatları Birleştirme Kararı'nda da anılan 'yeni dönem kira parasının tesbiti' olarak nitelendirilmeyip, değişen ekonomik koşullar nedeniyle sözleşmeyle kararlaştırılan kira parasının artırılması ve kira parası ile ilgili şartın iptali olarak kabul edilmelidir"** (Bkz. İBD 1990, Sayı 10-12, s. 1071-1072).

**Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 18.06.1990 t. ve E. 475, K. 4372 sayılı kararı da, uyarlama davası ile tesbit davası arasındaki yakınlığı ve bu davaların birbirine ikame edilebilir olmasını çarpıcı biçimde ortaya koymaktadır: "Uyarlamada (Genel işlem temelini çökmesi ilkesine göre) sözleşmenin uzun süreli olması gerekmektedir. Davada kira sözleşmesi bir yıllık olup, kısa süreli bir sözleşmedir. Bu durumda, sözleşmenin işlem temelini çökmesinden söz edilemez. Davacının 6570 sayılı yasaya göre kira tespit davası açma olanakları ve açtığı davada hakkaniyet ve nasafet kurallarına göre kiranın tespitini isteme hakkı vardır. Bu nedenle davanın reddine karar verilmesi gerekirken..."** (Bkz. İBD 1990, Sayı 7-9, s. 788-789; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 22.02.1990 t. ve E. 1989/6382, K. 1990/1270 sayılı tamamen aynı doğrultudaki kararı için bkz. İBD 1990, Sayı 4-6, s. 335-336).

Ülkemizde, toplumun önemli bir kesimini doğrudan ya da dolaylı olarak ilgilendiren kredi sözleşmeleri çerçevesinde, yoğun biçimde açılan uyarlama davalarına da bu çalışma kapsamında yer verilecektir. Kredi sözleşmelerinde uyarlama sorununun, kira sözleşmelerindeki uyarlama sorunu ile özdeş olduğu ve kredi sözleşmelerinin geniş anlamda bir tür para kirası olarak kabul edilebileceği düşünüldüğünde konuların birbiriyle yakınlığı gözardı edilemeyecektir.

## **II- BEKLENMEYEN HAL KURAMI-İŞLEM TEMELİNİN ÇÖKMESİ KURAMI:**

Kurulmuş bir sözleşmede, sonradan ortaya çıkan bazı olgular nedeniyle değişiklik yapılabilmesi için, bugün tüm çağdaş hukuk sistemlerinde kabul edilen **beklenmeyen hal (emprevizyon)** veya **clausula rebus sic stantibus kuramı**'nın koşulları gerçekleşmiş olmalıdır. Bu kuram, borçlunun şartlar ne olursa olsun mutlaka sözleşmeye sadık kalmasını zorunlu gören **ahde vefa** veya **pacta sunt servanda kuramı**'nı (Bu kuram için bkz. **Selâhattin Sulhi TEKİNAY/Sermet AKMAN/ Halûk BURCUOĞLU/Atilla ALTOP**, Tekinay Borçlar Hukuku, Genel Hükümler 7. Bası, İstanbul 1993, s. 1005; **İbrahim KAPLAN**, Hâkimin Sözleşmeye Müdahalesi, Sözleşmenin Yorumu, Sözleşmenin Tamamlanması, Sözleşmenin Değişen Hal ve Şartlara Uydurulması, Ankara 1987, s. 113-114; **Şener AKYOL**, Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasası, İstanbul 1995, s. 77) yumuşatmaktadır.



Borçlar Yasası'nda, beklenmeyen hal kuramını düzenleyen genel bir hüküm yoktur. Bununla birlikte eser sözleşmesini düzenleyen kurallar arasında yer alan 365. maddenin 2. fıkrası hükmü, beklenmeyen hal kuramından söz edildiğinde ilk akla gelen kuralı oluşturur. Bir yandan, beklenmeyen hal kuramının koşullarına, öte yandan, beklenmeyen halin varlığında yargıca tanınan yetkilere yer veren bu hükmün, diğer sözleşmelerde de kıyasen uygulanabileceği kabul edilmelidir (Bkz. Fikret EREN, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Cilt I, 3. Bası, Ankara 1989, s. 579; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, age, s. 1006; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 12.02.1981 t. ve E. 1981/147, K. 1981/932 sayılı kararı için bkz. YKD 1982, Sayı 11, s. 1561 vd.; İsviçre Federal Mahkemesi'nin bu yöndeki kararı için bkz. JdT 1973 I 80). Bu hükmün dışında, Borçlar Yasası'nda adi kira sözleşmesi çerçevesinde 264. maddenin, ürün kirası çerçevesinde 282 ve 286. maddelerin, hizmet sözleşmesinde 344. maddenin, ölünceye kadar bakma sözleşmesinde 517/I. maddenin, adi ortaklık sözleşmesinde ise 535. maddenin, sözleşmenin kurulmasından sonra hal ve şartların değişmesi olgusunu ele alan diğer hükümlere örnek oluşturduklarını söylemek mümkündür.

**Beklenmeyen hal (emprevizyon) veya clausula rebus sic stantibus kuramı'nın açıklaması ise şöyle yapılmaktadır: "... akit yapıldığı sırada mevcut bulunan şartlar önemli surette değişmişse artık taraflar akitle bağlı olmamalıdır. Buna 'clausula rebus sic stantibus' (=beklenilmeyen hal şartı) denmektedir. Bu görüş doktrinde 'emprevizyon teorisi' adıyla anılır. Öğretide, sözleşmenin yapıldığı zamandaki durumların değişmemesi örtülü (zımnî) şartıyla yapıldığı varsayılır" (TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, age, s. 1005).**

**"Akitlerin ifasını, şartların değişmemesine bağlayan (clausula rebus sic stantibus) fikri gerçeğe uygun değilse de, ahde vefa (pacta sunt servanda) prensibine kesin ve sıkı sıkıya bağlılığın her zaman âdil olmadığı görülmüştür... Bu adaletsiz sonuçları bertaraf etmek için çeşitli görüşler ortaya atılmıştır. Bugün İsviçre ve Türk Hukuklarında çoğunlukla dayanılan esas, dürüstlük kuralı uyarınca çözüm bulunmasıdır" (M. Kemal OĞUZMAN/M. Turgut ÖZ, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, İstanbul 1995, s. 143; benzer açıklamalar için bkz. KAPLAN, age, s. 112; Rona SEROZAN, Borçlar Hukuku, Genel Bölüm, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, 3. Cilt, İstanbul 1994, s. 164-169; Hasan ERMAN, İstisna Sözleşmelerinde Beklenmeyen Haller, İstanbul 1979, s. 45; EREN, age, s. 575 vd.; Safa REİSOĞLU, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 8. Bası, İstanbul 1990, s. 327 vd.; AKYOL, age, s. 79 vd.; Enis SARIAL, Beklenmeyen Halin Sözleşmeye Etkisi, Günümüzde Yargı 1980, Sayı 47, s. 24 vd.; Eugen BUCHER, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 2. Bası, Zürich 1988, s. 385 vd.; Henri DESCHENAUX, Le titre préliminaire du Code Civil, Fribourg 1969, s. 183 vd.; Peter GAUCH/Valter R. SCHLUEP/Peter JAGGI, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Zürich 1977, s. 154-155; Pierre ENGEL, Traité des obligations en droit suisse, Neuchâtel 1973, s. 528 vd.).**

Özellikle Alman Hukuku'nda, beklenmeyen hal (emprevizyon) kuramının daha da somutlaştırılarak, işlem temelinin çökmesi kuramı şeklinde geliştirildiğini belirtmek yerinde olacaktır. Bu kuram şöyle tanımlanabilir: "Clausula rebus sic stantibus görüşü, özellikle Alman Hukuku'nda, örtülü şart olmaktan çıkarılıp objektif temellere dayandırılmış ve böylece ortaya işlem temeli (Geschäftsgrundlage) görüşü ortaya çıkmıştır. Sözleşmenin işlem temeli belirli olguların varlığına veya gelecekte gerçekleşeceğine ilişkin olup, sözleşmenin kuruluşunu etkilemiş ortak tasavvurlardan oluşur. Sözleşmenin temelini teşkil eden, kendisi üzerine anlaşmanın dayandığı ve



karşılıklı edimlerin tayin olunduğu edim ve karşı edim arasındaki dengenin, taraflardan biri için artık çekilmez, katlanılmaz biçimde bozulduğu hallerde, işlem temelini çökmesi söz konusudur" (Bkz. TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, age, s. 1005-1006; ayrıca bkz. SEROZAN, age, s. 164 vd.; SARIAL, age, s. 24.; Joseph ESSER/Eike SCHMIDT, Schuldrecht, Band I, Allgemeiner Teil, Heidelberg 1984, s. 330 vd. Clausula Rebus sic stantibus kuramı ile işlem temelini çökmesi kuramının farklı ya da özdeş kuramlar olup olmadığı konusundaki tartışmalar için bkz. AKYOL, age, s. 82 vd. Belirteyim ki, AKYOL, bu iki kuramı özdeş anlamda kullanmaktadır).

**Beklenmeyen Hal (emprevizyon) veya clausula rebus sic stantibus kuramı'nın uygulanması için aranan koşullar olumlu koşullar ve olumsuz koşullar olmak üzere iki grupta incelenmektedir. Bu kuramın uygulanabilmesi için, tüm koşulların birlikte (kümülatif olarak) bulunması gerekmektedir: "Birlikte Bulunması (Kümülatif) Gereken Olumlu Kriterler: aa) Değişen Hâl ve Şartlar Olağanüstü ve Objektif Nitelikte Olmalıdır. bb) Değişen Hâl ve Şartlar Nedeniyle Tarafların Yüklendikleri Edimler Arasındaki Denge, Aşırı ölçüde ve Açık Biçimde Bozulmuş Olmalıdır. Olumsuz Kriterler: aa) Sözleşmede veya Kanunda Değişen Hâl ve Şartlara İlişkin Bir Kayıt veya Hüküm Bulunmamalıdır. bb) Değişen Hâl ve Şartların Ortaya Çıkmasında İlgili Tarafın Kusuru Bulunmamalıdır. cc) Değişen Hâl ve Şartlar Taraflar Bakımından Önceden Tahmin Edilebilir veya Beklenebilir Olmamalıdır. dd) Edimler Henüz İfa Edilmemiş Olmalıdır"** (Bkz. KAPLAN, age, s. 147-154; Bkz. ayrıca AKYOL, age, s. 83 vd.; daha özetlenmiş olarak aynı koşullar için bkz. OĞUZMAN/ÖZ, age, s. 143-144 ve DESCHENAUX, age, s. 189-190).

Ünlü İsviçreli hukukçu Hans MERZ, beklenmeyen hal (clausula rebus sic stantibus) kuramını yalnızca olumsuz anlamı olan ölçütlerle izah etmektedir. (Bkz. Berner Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Zivilgesetzbuch, Einleitung, Art. 1-10. Bern 1966, s. 288-290, no. 222-227 ad Art. 2). MERZ'e göre, bu ölçütlerin varlığı beklenmeyen hal kuramını dışlar, ancak, bu koşulların mevcut olmaması, ille de sözleşmesel edimlerin değiştirilmesine yol açmaz: "aa) Borçlunun öngörülebilir, tahmin edilebilir değişikliklerden lehine sonuç çıkaramayacağı konusunda görüş birliği vardır... Borçlu değişimi öngörmesine rağmen borcu üstlenmişse, artık borcu ifadan kaçınabileceğini ileri sürmesi, güven kuramına, kabulü mümkün olmayan bir kayıt getirilmesi anlamında olur. Öngörülebilirlik söz konusu olduğunda, öngörmemiş olma kusur sayılacağından, sonraki değişiklikten borçlunun yararlanması yine mümkün olmayacaktır. bb) Genellikle, sözleşmenin uzun süreli olması, sözleşmeye müdahalenin zorunlu ölçütü sayılır. Bu ölçütün kendi başına bağımsız bir anlamı yoktur. Zaten, öngörülemeyen değişiklikler, yalnızca süreli sözleşmelerde söz konusu olabilir. cc) Değişen koşullar nedeniyle borçlunun borçtan kurtulması, ancak henüz ifa edilmemiş sözleşmelerde düşünülebilir... dd) Spekülatif sözleşmeler clausula kuramının dışında bırakılmalıdır... ee) Durumunu ağırlaştıran değişimin oluşmasına kusuru ile katkıda bulunan veya değişim anında temerrüde düşmüş olan kimsenin de bu değişimden lehine sonuçlar çıkarması kabul edilemez."

Beklenmeyen hal olarak nitelendirilen olgular ise şöyle sıralanmaktadır: Savaş, su baskını, deprem, iktisadi krizler ve yan sonuçlarını oluşturan aşırı derecede ani işsizlik, para değerinin aniden büyük oranda düşmesi, genel açlık, borsa fiyatlarının alt üst olması (Bkz. KAPLAN, age, s. 147-148). Bu çalışmada asıl üzerinde durulan para değerinin aşırı derecede düşmesi, büyük devalüasyonların beklenmeyen hal sayıldı-



ğında oybirliği söz konusudur (Bkz. SEROZAN, age, s. 167; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, age s. 368-369, s. 1005-1006; OĞUZMAN/ÖZ, age, s.143; EREN, age, s. 575; TANDOĞAN, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Cilt II, 3. Bası, Ankara 1987, s. 240; İsmail DOĞANAY, Sözleşme Yapıldıktan Sonra Devalüasyon Sebebiyle Para Değerinde Meydana Gelen Büyük Değişiklikler Akdin Yerine Getirilmesine Mani Olur mu?, Yargıtay Dergisi 1975, Sayı 4, s. 30 vd.; M. Kemal OĞUZMAN, Rapport général, Les effets de la dépréciation monétaire sur les rapports juridiques contractuels, Travaux de l'Association Henri Capitant, Journées d'Istanbul, İstanbul 1973, s. 347-348 vd.; Selim KANETİ, Les effets de la dépréciation monétaire sur les rapports juridiques contractuels en droit turc, Travaux de l'Association Henri Capitant, Journées d'Istanbul İstanbul 1973, s. 601 vd.; BUCHER, age, s. 395; ENGEL, age, s. 528; DESCHENAUX, age, s. 192-193; ESSER/SCHMIDT, age, s. 332).

Beklenmeyen halin koşullarından, sözleşmede değişen hal ve şartlara ilişkin bir kaydın bulunmaması koşulu oldukça şaşırtıcıdır. Öyle ya, sözleşmenin kurulduğu sırada mevcut olan edimler arası dengenin, beklenmeyen, öngörülemeyen haller nedeniyle bozulmasından söz edilirken, sözleşmede nasıl olup da, bu haller için bir kayıt getirilmiş olacaktır? Yanların hiç beklemedikleri, öngöremedikleri, daha doğrusu akıllarının ucundan bile geçirmedikleri haller için, sözleşmeye bir kayıt koymaları kolaylıkla düşünülebilecek bir husus değildir. Bir an için, sözleşmeye çok genel bir ifade ile. "enflasyon % 1000 dahi olsa" ya da "dolar kuru on kat dahi artsa" kayıtlarının konulabileceği akla getirilse bile, bu tür kayıtların uyarlamayı engelleyebilecekleri kabul edilemez kanısındayım. Böyle bir durumda, edimi olağanüstü ağırlaşan tarafa, dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı yardımcı olmalıdır.

**Edimlerin henüz ifa edilmemiş olması** koşulu hakkında şu gözlemler yapılmalıdır. Egemen görüş, ifanın beklenmeyen hal kuramını ve bu kuramın yaptırımını olarak uyarlamayı dışladığı yönündedir. İfa edenin, yalnızca borcun varlığını değil, aynı zamanda o borcun ifasının kendisinden beklenebilir olduğunu da onaylamış sayılacağı düşünülmektedir (Bkz. MERZ, age, s. 289, no. 225 ad Art. 2; AKYOL, age, s. 86; KAPLAN, age, s. 155). Edimin sadece bir kısmı ifa edilmişse, ifa edilmeyen kısmı için, yine beklenmeyen hal kuramının ve uyarlamanın gündeme geleceği kabul edilmektedir (Bkz. AKYOL, age, s. 86). Öte yandan, edimin ihtirazî kayıt ile ifa edilmiş olması halinde de, beklenmeyen hal kuramı ve uyarlamanın uygulanabileceği belirtilmiştir (Bkz. KAPLAN, age, s. 155). İhtirazî kayıt ile ifade da, beklenmeyen hal kuramının uygulanabilmesi görüşünün isabetli olduğuna inanmaktayım. Gerçekten, edimi aşırı oranda ağırlaşan taraf, beklenmeyen hal kuramı nedeniyle haklı olduğunu ve ifa etse de, edimin nasıl olsa bir uyarlamaya tabi tutulacağı düşüncesinden hareketle, ihtirazî kayıt ile kendisi için son derece güç olan ifayı gerçekleştirmiş olabilir. Ülkemizde, bankalar ile dövize endekli kredi alanların ilişkilerinde, bankaların başlattıkları takipler nedeniyle, her şeyini yitirme korkusu ile karşı karşıya kalan yurttaşların, borç harç da olsa, ağırlaşan edimleri ni ifa etmek zorunda kaldıkları gerçeği akla getirildiğinde, ifa anında ihtirazî kayıt koyarak, sonradan ifa ettikleri edimleri için, uyarlama talep etmekten başka yolları olmadığı da gözardı edilmemelidir.

**Spekülatif sözleşmelerde**, beklenmeyen hal kuramının uygulanmayacağı düşüncesi de şöyle açıklanmaktadır: Bu tür sözleşmelerde, öngörülemezlik koşulu eksiktir; zira, yanlar, koşulların değişmesini hesaba katmışlardır; değişimden olumlu sonuçlar elde etmeyi tasarlayan tarafın, değişimin olumsuz sonuçlarına da katlanması gerekir (Bkz. MERZ, age, s. 289, n. 226 ad Art. 2; AKYOL, age, s. 84-85).



### III- BEKLENMEYEN HAL KURAMININ UYGULANMASI: FESİH YA DA UYARLAMA:

Beklenmeyen Hal Kuramı'nın (İşlem Temelinin Çökmesi Kuramı'nın) yukarıda belirlenen koşulları gerçekleştiğinde, yargıdan kurulmuş olan sözleşmeye müdahale etmesi istenebilecektir. Yargıcın sözleşmeye müdahalesi iki farklı şekilde olabilir: Yargıç ya sözleşmenin ortadan kaldırılmasına ya da sözleşme koşullarının yeni olgulara uyarlanmasına ve böylece sözleşmede bozulmuş olan edimler arası dengenin yeniden sağlanmasına karar verebilecektir (Bkz. TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, age, s. 1006; OĞUZMAN/ÖZ, age, s. 143; EREN, age, s. 577, 580; ERMAN, age s. 54 vd.; REİSOĞLU, age, s. 329; SEROZAN, age, s. 169; KAPLAN, age, s. 156 vd.; AKYOL, age, s. 117-118; ENGEL, age, s. 534; DESCHENAUX, age, s. 192 vd.; GAUCH/SCHLUEP/JÄGGI, age, s. 154-155; BUCHER, age, s. 397; ESSER/SCHMIDT, age, s. 340).

Beklenmeyen hal kuramı uygulama olanağı bulunduğu takdirde, baskın görüşe göre, yargıca tanınan müdahale olanaklarından öncelikle, sözleşmeyi yeni koşullara uyarlama yolu denenecek, bu mümkün olmadığı takdirde, sözleşmenin feshi yolu devreye sokulacaktır. Baskın görüşü örnekleme için SEROZAN'ın daha önce de yollamada bulunulan eserinin 169. sayfasındaki şu bölüm aynen aktarılabilir: "İşlem temelinin çökmüş olduğu, bütün bu sıkı koşulların filtresinden süzülen somut sözleşme adaletine ilişkin değer yargısıyla ... saptanınca, ilkin sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasına çalışılır. 'Emprevizyon' da ilk çare 'revizyon' dur. Edimlerde oynamakla durum kurtarılabilir gibi değilse, o zaman 'son çare' olarak, yerine göre, dönme ya da fesih yoluna başvurulabilir'.

Bu görüş, Borçlar Hukuku'nun temel ilkelerinden olan sözleşmelerin yorumunda, mümkün olduğu kadar, onları geçerli tutacak olan yorumun tercih edilmesi gereğine de uygundur (Bu yorum hakkında bkz. TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, age, s. 151; EREN, age, s. 567).

### IV- TAŞINMAZ KİRALARINDA KİRA BEDELİNİN TESBİTİ UYGULAMASININ GEÇİRDİĞİ EVRELER:

1) 6570 sayılı Yasa'nın 2. ve 3. maddeleri yürürlükte iken kira bedelinin tesbiti sorunu:

Burada ilk plânda belirtilmesi gereken husus, 6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun'un kiracıları kollayıcı mahiyetidir. Bu amaçla, bu kanunun 2. ve 3. maddeleri kira bedellerinin belli tarihler itibariyle dondurulmasını öngörmekteydi. Sözü geçen maddeler Anayasa Mahkemesi'nin 26.03.1963 t. ve E. 3, K. 67 sayılı kararı (Bkz. RG. 31.05.1963, S. 11416) ile iptal edilmeden önce, kira bedellerinin belirlenmesi açısından, taşınmazlar arasında dört ayrı grubun varlığından söz edilmekteydi (Bu konuda bkz. Halûk TANDOĞAN, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Cilt I/2., 3. Bası, Ankara 1985, s. 23 vd.):

a- 1939 yılından önce inşa edilmiş olan taşınmazlar bakımından, bunların 1939 yılından önce kiraya verilmiş olmaları halinde, 1939 yılı kira bedellerine konutlarda % 200, başka yerlerde % 400; taşınmazlar 1939 yılından sonra kiraya verilmişler ya da bu tarihten önce kiraya verilmiş olmakla birlikte kullanım tarzları değiştirilmiş ise, belediye

encümeninin 1939 rayicini saptaması ve bu rayice % 200 veya % 400 zam yapılması suretiyle kira bedelleri tesbit ediliyordu.

**b- 1940-1947 yılları arasında inşa edilen veya tadilat gören binalar bakımından kira bedelleri, Bina Vergisi Kanunu'na göre tahakkuk eden gayri safi iratlarına konutlarda % 100, başka yerlerde % 200 zam yapılması suretiyle tesbit ediliyordu.**

**c- 24.02.1947'den sonra inşa edilen ve inşa tarihi ne olursa olsun ilk kez 12.05.1953'ten sonra kiraya verilen veya kullanım tarzları değişen binalar bakımından kira bedelleri, 12.05.1953 tarihinde mevcut olan kira sözleşmesindeki bedelin veya belediye encümenlerince emsallerine göre belirlenen Mayıs 1953 kira bedelinin dondurulması suretiyle tesbit ediliyordu.**

**d- Emsali olmayan taşınmazlar bakımından kira bedelleri, onların mevcut durumu ve konumu dikkate alınarak belediye encümenleri tarafından tesbit ediliyordu.**

**2) Anayasa Mahkemesi'nin 6570 sayılı Kanun'un kira bedelleri donduran 2. ve 3. maddelerini iptal eden kararı:**

Anayasa Mahkemesi 26.03.1963 t. ve E. 3, K. 67 sayılı kararı (Bkz. RG. 31.05.1963, S. 11416) ile 6570 sayılı Yasa'nın 2. ve 3. maddelerini iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararının temel gerekçeleri şöyle ifade olunmuştur: Memleketimizde gayrimenkul darlığı devam ettiği sürece kanun koyucunun, kira konusunu düzenlemesi ve bu alanda sınırlama yapması, mülkiyet hakkının özüne dokunmamak şartı ile caizdir ve müdahale kamu yararınadır; ancak, kira bedellerinin azami 1953 rayiçleri üzerinden dondurulmuş olması, artık kamu yararına sayılamaz ve mülkiyet hakkının özüne dokunur bir nitelik almıştır.

Anayasa Mahkemesi, iptal kararının altı ay sonra yürürlüğe gireceğini de belirtmiştir. Bir diğer söyleyişle, yasakoyucuya iptal edilen hükümlerin yerlerine yenilerinin getirilmesi için altı aylık süre verilmiştir. İptal kararından bu yana 32 yıl geçmiş olmasına rağmen, 6570 sayılı Yasa, hâlâ, kira bedelinin belirlenmesine ilişkin hükümlerden yoksundur. İşte bu durum, Yargıtay'ın uygulamada belki de en çarpıcı hukuk yaratma işlevine yol açmıştır. Gerçekten, Yargıtay, aşağıda özetlenecek olduğu üzere, belli bir bocalama dönemi geçirdikten sonra, belli dönemler için değişmez bir biçimde uygulanan görüşler ortaya koymuştur.

**3) Yargıtay'ın rayiç kira veya yokluğunda ekonomi esasları ve hak ve nesafet ilkesini benimsediği dönem:**

Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından sonra, Yargıtay bu karardan önceki kira sözleşmelerinin yeni dönem kira bedelleri konusunda bir süre tereddüt geçirdikten sonra, 18.11.1964 t. ve E. 2, K. 4 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı (Bkz. RG. 27.11.1964, S. 11867), sözü edilen iptal kararının ilerideki kira bedelleri için hüküm ifade edeceğini, kira akdinin yenilenmiş olmasının kira paralarının sınırlanması düşüncesini ortadan kaldırmadığını, ama yasada bir sınırlama hükmü bulunmadığına göre, bu sınırlamanın yargıç tarafından getirileceğini ve bu konuda olağan rayicin esas alınması gerektiğini benimsemiştir.



İçtinadı Birleştirme Kararı'nda olağan rayiç şöyle tanımlanmıştır: "Rayiç, olağan şartlar altında yapılmış akitler ile kabul edilegelen bir karşılıktır". Yargıtay 3. Hukuk Dairesi de bu düşünceden yola çıkarak olağan rayice şu tanımlı vermiştir: "Belli bir çevrede muntazaman ve devamlı sürelerde yapılan kira akitlerinde kira paralarının ulaştığı belli fiyata, olağan rayiç denir. O halde, olağan rayiçten söz edebilmek için, bu konudaki kira paralarının uzun süreden beri oturmuş ve yerleşmiş, kiralanırlar ile kiracılar tarafından kabul edilmiş olması şarttır" (Bkz. Y. 3. HD'nin 14.11.1967 t. ve E. 5359, K. 5738 sayılı; 14.11.1967 t. ve E. 5357 K. 5378 sayılı; 23.11.1967 t. E. 7298, K. 6008 sayılı; 23.11.1967 t. ve E. 7294, K. 6006 sayılı kararları için TANDOĞAN, age, s. 28, 83 no.lu dipnotu).

Rayiç tesbit edilirken başvurulacak olan emsallerin, kiralanırlar yerle tam bir benzerlik arzemesi zorunlu görülmemiş ve o civarda veya daha uzak semtlerde dava konusu taşınmazlara az çok benzeyen taşınmazlar hakkında serbestçe tayin edilmiş kira paraları gözönünde tutularak kıyaslamalar yapılması suretiyle, dava konusu taşınmazın kirasının ne olacağını belirlenebileceği de kabul edilmiştir (Bkz. Y. HGK'nun 27.04.1968 t. ve E. 1967-4-287, K. 289 sayılı kararı için RKD 1968, Sayı 9-10, s. 177-180).

Yargıtay'ın anılan İçtinadı Birleştirme Kararı'ndan sonraki dönemde, rayiç kira belirlenemediği takdirde, başvurulacak olan ekonomik esaslar, özellikle, kirasının tesbiti istenen yerin, tesbite ait kiranın yürütüleceği yıla uygun rayiç alım satım değeri'ni, rayiç alım satım değerinin yokluğunda ise itibari arsa metrekaresi değeri ve itibari inşaa metrekaresi değerinin, kiralanırların metrekaresi ile çarpımı suretiyle bulunan mülk değeri'ni ifade etmektedir. işte bu rayiç alım satım veya mülk değerinin onda biri yıllık kirayı, yüzyirmide biri ise aylık kirayı belirleyecektir (Bkz. TANDOĞAN, age, s. 31 ve 89 no.lu dipnotunda zikrolunan kararlar).

Bu dönemde, Yargıtay'ın ekonomi esaslarının incelenmesinde o yerin ticari, ekonomik, sosyal ve özel durumları, binanın yıpranma oranı ile kiracıya sağladığı menfaatin de gözönünde tutulması ve hak ve nasafete uygunluk da aranmaktadır (Bkz. Y. HGK'nun 22.03.1972 t. ve E. 1970-3-172, K. 199 sayılı kararı için ABD 1973, s. 52 vd).

#### 4) Yargıtay'ın toptan eşya fiyatları endeksindeki artışın belli oranda kira parasına yansıtılması ilkesini benimsediği dönem:

1975 yılından itibaren, kira bedelinin belirlenmesi konusunda toptan eşya fiyatları endeksindeki artış temel dayanak olarak kabul edilmiştir. Önceleri bu artışın aynen yansıtılması benimsenmiştir (Bkz. örnek olarak, Y. 3. HD'nin 18.04.1978 t. ve E. 2332, K. 2623 sayılı kararı için ABD 1978, s. 1007-1008; Y. 3. HD'nin 10.01.1978 t. ve E. 95, K. 731 sayılı kararı için YKD 1978, Sayı 3, s. 343-345; Y. 3. HD'nin 16.09.1978 t. ve E. 4928, K. 5142 sayılı kararı için YKD 1979, Sayı 1, s. 23; Y. 3. HD'nin 20.09.1978 t. ve E. 5344, K. 5337 sayılı kararı için YKD 1979, Sayı 1, s. 24).

Ekonomik koşulların, giderek, dar ve sabit gelirli olan kiracılar aleyhine işlediğini gözleyen Yargıtay daha sonra mevcut kira bedeline toptan eşya fiyatları endeksindeki artışın belli bir oranının yansıtılması suretiyle kira bedelinin saptanması gerektiğini kabul etmiştir. Bu yeni görüşe göre, endeksteki artış % 20'ye kadar olduğunda, aynen: % 20-% 40 arasında olduğu takdirde, % 20 olarak; % 40'ı aştığı takdirde ise yarısı oranında yansıtılacaktır (Bkz. Y. 3. HD'nin 01.02.1979 t. ve E. 399, K. 703 sayılı kararı için Yasa Hukuk Dergisi 1979, Sayı 2, s. 221 vd; Y. 3. HD'nin 23.01.1979 t. ve E. 278, K. 340 sayılı kararı için YKD 1979, s. 3, s. 334 vd).

Ekonomik ortamın kiracılar aleyhine daha da sertleştiğini ve fiyat artış endekslerinin üç haneli olmaya başladığını gören Yargıtay, bu gözlemlerine dayanarak, artış endeksi ne olursa olsun, mevcut kira bedeline yansıtılacak oranın % 30'u aşamayacağını kabul etmiştir (Bkz. Y. HGK'nun 22.04.1981 t. ve E. 3-397 K. 304 sayılı kararı için YKD 1981, Sayı 8, s. 946-948; Y. 3. HD'nin 22.06.1981 t. ve E. 3214, K. 3168 sayılı kararı için YKD 1981, Sayı 10, s. 1257-1258; Y. 3. HD'nin 02.02.1981 t. ve E. 500, K. 557 sayılı kararı için YKD 1981, Sayı 3, s. 288-289).

Yargıtay uygulamasında, mevcut kira bedeline toptan eşya fiyatları endeksinin artışının yalnızca belli oranının yansıtılması ile birlikte, geniş anlamda uyarılma uygulamasının başladığı söylenebilir.

**5) Yargıtay'ın kira bedelinin, Emlâk Vergisi'nin asgari beyan değerinin belli bir yüzdesinden daha düşük olamayacağını benimsediği dönem:**

Kira bedellerinin artırılmasını, azami % 30 oranı ile sınırlandıran Yargıtay, bir süre sonra, bu yöntem ile belirlenen kira bedellerinin, bazı hallerde kiralananın Emlâk Vergisi'ni bile karşılamaya yetmediğini görmüştür. Bunun üzerine, Yargıtay, kira bedeline bir alt sınır getirmek gereğini duymuş ve kira bedellerinin Emlâk Vergisi asgari beyan değerinin belli bir yüzdesinin altında olamayacağını kabul etmiştir.

Bu yüzde 1983-1986 yıllarında, yıllık kira bedeli için % 7'dir. Örnek olarak Y. 3. HD'nin 16.05.1983 t. ve E. 2327, K. 2423 sayılı kararı (Bkz. YKD 1983, sayı 7, s. 973 vd) ile Y. 3. HD'nin 13.02.1984 t. ve E. 547, K. 595 sayılı kararı (Bkz. YKD 1984, Sayı 4, s. 558-559) verilebilir.

1986 yılında Emlâk Vergisi'nde bir indirim yapıldığından, yıllık kira bedelinin alt sınırı, arsa dahil asgari beyan değerinin % 5'i olarak kabul edilmiştir (Bkz. 3. HD'nin 06.01.1987 t. ve E. 10133, K. 117 sayılı kararı için Nihat YAVUZ, Kira Parasının Sap-tanmasına İlişkin Yargıtay Kararlarındaki Gelişmenin Sistemik Açıklaması, Yargıtay Dergisi 1988, Sayı 1-2, s. 136, 2 no.lu dipnotu).

Burada, bir kez daha vurgulanmasında yarar görmekteyim: Emlâk Vergisi asgari beyan değerine göre belirlenecek kira bedeli taban sayılmakta ve tavan artış olan % 30 artırım yapılması suretiyle bulunan kira bedeli bu taban kira bedelinden daha yüksek olduğu takdirde, daha yüksek olan meblağ, yeni dönem kira bedeli olarak kabul edilmektedir.

**6) Yargıtay'ın kiralananın konumu, kullanılma biçimi ve hak ve nafaset ilkesi uyarınca kira bedelinin belirlenmesi gerektiğini kabul ettiği dönem:**

Ekonomik gelişmedeki belirsizlikler ve şoklar, Yargıtay'ı kiralayanlar lehine tavır almaya götürmüştür. Yargıtay 1988 yılında benimsediği bu görüşünü kiralananın kullanılma biçimine, kiralananın konumundaki ekonomik ve sosyal bakımdan değişmelere ve bunların yanında hak ve nasafet ilkesine dayandırmaktadır. Bu gelişmeyi, bu tarihe kadar rastlanan en geniş özgürlük olarak değerlendirmek yerinde olacaktır. Gerçekten, bu içtihat ile birlikte, kira bedellerinde onlarca kat artışların yapıldığına rastlanmıştır.

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi'nin 04.10.1988 t. ve E. 7213, K. 8269 sayılı kararı örnek olarak gösterilebilir: "Kira ilişkisinin kurulduğu tarihten kira parasının tesbiti istenilen kira dönemine kadar, o yörede kira parasını etkileyen değişiklik olmuş ve bunlar orada yeniden kiralanan yerlerin kira paralarının artırılmasına neden olmuşsa, bu değişikliklere uygun olarak kira parası ayrıca artırılmalıdır. Bundan ayrı, kira parasının hak ve nasafete uygun olması da gerekir. Mahkemece, ekonomik



esaslar uygulanmak suretiyle saptanacak kira parasının hak ve nasafete uygun olmadığı kanaatine varılan hallerde bu kurallar da dikkate alınarak bu yönde toptan eşya fiyat endekslerine ve diğer ekonomik esaslara göre hesap edilen kira parası aşırı olmayan bir oranda hakim tarafından nedenleri ve dayanakları gösterilmek koşuluyla ayrıca artırılmalıdır" (Bkz. Edip DOĞRUSÖZ/Nihat YAVUZ, Kira Tesbit Davaları, Ankara 1992, s. 499-500; Y. 3. HD'nin aynı doğrultudaki 29.11.1988 t. ve E. 10157, K. 10153 sayılı kararı için DOĞRUSÖZ/YAVUZ, age, s. 497; 24.01.1989 t. ve E. 11668, K. 892 sayılı kararı için DOĞRUSÖZ/YAVUZ, age, s. 502-503).

Yargıtay uygulamasında kira bedelinin bu şekilde belirlenmesine getirilen nadir sınırlamalardan ilki yörede oluşan kira paraları ile aşırı nispetsizlik olmaması zorunluluğu' dur (Bkz. bu yönde Y. 3. HD'nin 14.03.1989 t. ve E. 1503, K. 2725 sayılı kararı için DOĞRUSÖZ/YAVUZ, age, s. 505; Y. 3. HD'nin 30.05.1989 t. ve E. 4301, K. 5121 sayılı kararı için DOĞRUSÖZ/YAVUZ, age, s. 510-511).

Yargıtay'ca getirilen ikinci sıralama ise, kiracının kiralananında belli bir süredir oturuyor olması ve bu nedenle kiralananın boş olarak kiraya verilseydi ulaşacağı kira bedelinin altında bir kira bedeline hükmedilmesi gerektiği şeklinde özetlenebilir (Bu yöndeki kararlara örnek olarak Y. 3. HD'nin 28.10.1991 t. ve E. 12590, K. 11309 sayılı kararı için DOĞRUSÖZ/YAVUZ, age, s. 498-499; Y. 3. HD'nin 02.05.1989 t. ve E. 3242, K. 4378 sayılı kararı için DOĞRUSÖZ/YAVUZ, age, s. 513-515; Y. 3. HD'nin 14.11.1991 t. ve E. 15412, K. 12979 sayılı kararı için DOĞRUSÖZ/YAVUZ, age, s. 534).

1988 yılından itibaren Yargıtay uygulamasında kendini gösteren bu değişiklik sonradan kiralayanlarca suiistimal edilmek istenmiştir. Gerçekten, bir kez bu yöntemle kira bedeli saptandıktan sonra da, yeni dönem için aynı yöntemin uygulanması suretiyle kira bedelinin belirlenmesi talepleri yoğunlaşmıştır. Örneğin, bu yöntemle, yeni dönem için eski dönem kira bedelinin on katı tutarında bir meblağa ulaşan kiralayan, bir sonraki dönem için de, on kat artırılarak saptanan bu yeni kira bedelinin yine on kat artırılmasını talep edebilmiştir. Yargıtay, haklı ve yerinde bir düşünce ile, bu yöntemin sürgit uygulanamayacağını, bir kez, bu yöntemin uygulanması suretiyle gerçekçi bir kira bedeli belirlendikten sonra, artık, yeni dönem kira bedelinin, özel nedenler bulunmadıkça, toptan eşya fiyatları endeksindeki artış oranının aynen yansıtılması suretiyle tesbit olunacağını kabul etmiştir (Bu yöndeki kararlara örnek olarak bkz. Y. 3. HD'nin 18.12.1990 t. ve E. 7730, K. 11149 sayılı kararı için DOĞRUSÖZ/YAVUZ, age, s. 517; Y. 3. HD'nin 25.12.1990 t. ve E. 245, K. 11464 sayılı kararı için DOĞRUSÖZ/YAVUZ, age, s. 518-519; Y. 3. HD'nin 05.03.1991 t. ve E. 2873, K. 2328 sayılı kararı için DOĞRUSÖZ/YAVUZ, age, s. 519; Y. 3. HD'nin 27.12.1990 t. ve E. 15423, K. 11501 sayılı kararı için DOĞRUSÖZ/YAVUZ, age, s. 520; Y. 3. HD'nin 07.05.1991 t. ve E. 6754, K. 4644 sayılı kararı için DOĞRUSÖZ/YAVUZ, age, s. 533).

Yargıtay'ın, görüşünü dayandırdığı bu ilkelere, kiralananın konumunun özelliği söz konusu olduğunda ödün verdiği gözlenmiştir. Örneğin, İstanbul'un Mısır Çarşısı'nda bulunan kiralanan için, bu çarşının Türkiye'nin belli başlı turizm ve ticaret merkezlerinden olması nedeniyle, toptan eşya fiyat endeksinin üzerinde bir kira takdirinin mümkün olduğu kabul edilmiştir (Bkz. Y. 3. HD'nin 20.01.1994 t. ve E. 1993/15431, K. 1994/515 sayılı kararı için İBD 1994, Sayı 4-6, s. 302).

**7) Yargıtay'ın kira bedelinin artışına üst sınır getirdiği yeni dönem:**

**Yargıtay 3. Hukuk Dairesi 18.01.1995 t. ve E. 1994/15703, K. 1995/41 sayılı ka-**

rarı ile, toptan eşya fiyatları endeksindeki artış ne olursa olsun, yeni dönem kira parasının, bir önceki dönem kira bedelinin % 65 artırılması suretiyle belirleneceğini kabul etmiştir. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi'ni, 1981 yılında kabul ettiği kira bedeli artışına üst sınır getirme eğilimini (Bkz. yukarıda 4 no.lu bend) bir kez daha benimsemeye zorlayan temel neden, 1994 yılında ülke ekonomisinin yaşadığı ve Sayın Başbakan'ca dahi ekonomik deprem olarak nitelendirilen ve Sayın Başbakan'a dahi ekonomik kurtuluş savaşından söz ettiren sarsıntıdır. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, işte bu olağandışı olguyu vurgulayarak, 1994 öncesi duruma yollamada bulunmak suretiyle % 65'lik üst sınırı kabul etmiştir. Kararda, 18.11.1964 tarihli ve 2/4 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı'na yollamada bulunulması da ilginçtir:

"1994 yılı başlarından itibaren giderek olağanüstü yükselen fiyat artışlarının ve ülkeyi sarsan ekonomik krizin sonuçları, Hükümetçe ekonomide ciddi kararların alınmasına neden olmuştur. Özellikle Nisan 1994 tarihinde Toptan Eşya Fiyat Endekslerinde meydana gelen artışın % 70'lere varması, takip eden aylarda % 100'ün üzerinde seyretmesi, o yıl büyük boyutlara ulaşan ekonomik kriz ve çok aşırı fiyat artışlarını göstermektedir. Böyle yıllarda büyük çoğunluğu kira ile oturan dar gelirlilerin yaşam şartları daha da kötüleşmiş demektir... Toptan Eşya Fiyat Endeksindeki artış, memur ve diğer birçok mesleklerde serbest çalışanların, emeklilerin ve işçilerin gelirlerine tam olarak yansıtılmadığından, bunlar fiyat artışlarından daha çok etkilenmektedirler... Kira parasının tesbitinde esas alınmak üzere bulunan endeksteeki artış oranının, kira parasına yansıma derecesini saptamak yanında, kabul edilecek yansıma oranının objektif, eşit bir uygulama sağlayacak nitelikte, adil ve bilimsel olması gereği vardır... Anayasa Mahkemesi'nin 6570 sayılı yasanın 2. e 3. maddelerinin iptaline ilişkin 26.03.1963 tarih ve 3/67 sayılı kararı ile, amacı kiracıyı korumak olan 6570 sayılı yasanın kira parasındaki 'sınırlı artış' ilkesini ortadan kaldırdığı kabul edilemez. Bununla birlikte kira parasının tesbiti yöntemini anılan yasada doğan boşluk nedeniyle belirleyen 18.11.1964 tarih ve 2/4 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararında da, kira parasının 'hak ve nasafete uygun' seviyede takdiri ile 'sınırlı artış' öngörülmektedir".

Kararın sonraki bölümü konumuz bakımından önem taşımaktadır. Gerçekten, Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, bu bölümde, sözleşmedeki denge unsuru, öngörülemezlik, objektif iyiniyet olgusu gibi, dar anlamda uyarlamanın tipik öğelerine değinmektedir:

"Kira parasının, yeni dönemdeki artış miktarı, başka bir anlatımla, Toptan Eşya Fiyat Endeksindeki artışın kira parasına yansıma oranı belirlenirken, esas itibariyle objektif iyiniyet kuralları tarafların sözleşmeden bekledikleri yarar dengesinin korunması, bunun yanında öngörebilecekleri fiyat artışı gözönünde bulundurulmalıdır. Bilindiği gibi Nisan 1994 tarihinden önceki dönemlerde Toptan Eşya Fiyat endeksindeki artış % 60 civarında seyretmiş ve bir anlamda öngörülebilir, düzenli fiyat artışı gerçekleşmiş bulunmaktadır. Bu yüzden kira parasının Nisan 1994 tarihinden önceki dönemlerde gerçekleşen fiyat artışları ile sınırlı olarak artırılması aşırı fiyat artışlarından doğan ekonomik krizden önce varolan istikrar zeminini koruyacak ve böyle bir yöntem tarafların kira sözleşmesinden bekledikleri yararın dengesini de bozmayacaktır. Bu nedenlerle Toptan Eşya Fiyat Endeksindeki artışın bir yıllık kira döneminde % 65 oranı ile sınırlandırılmasının hakkaniyete uygun ve adil bir ilke olduğu sonucuna varılır".

Yargıtay'ın bu yeni kararını saygı ile karşıladığımı belirtmek isterim.



## V- KİRA SÖZLEŞMELERİNDE DAR YA DA GERÇEK ANLAMDA

### UYARLAMA:

1) Bir önceki bölümde, kira tesbit davası ele alınırken, uygulamanın bu davada, ekonomik gelişmelerin yarattığı ortamı ve hak ve nasafet düşüncesi ile, bu ortamın kira sözleşmesine etkilerini gözönünde tuttuğu görülmüştü. Hatta, Yargıtay 3. Hukuk Dairesi'nin 18.01.1995 t. ve E. 1994/15703, K. 1995/41 sayılı, kira tesbit davalarındaki artışı, % 65 ile sınırladığı kararında, beklenmeyen hal ve bunun sonucunu oluşturan uyarılma kurumlarının sözleşmedeki denge, öngörülemezlik ve objektif iyiniyet gibi temel öğelerine doğrudan değinildiği belirtilmişti.

Bu bölümde, ilk plânda, taşınmaz kiralalarında uyarılma kurumunun ortaya çıkışı, daha sonra da, uygulamada, bu kurumun kira sözleşmeleri çerçevesindeki kiralayan ve kiracı bakımından etkileri ele alınacaktır.

### 2) Taşınmaz Kiralarında Uyarılma Sorunu:

Taşınmaz kiralalarında dar anlamda uyarılma davası, Yargıtay'ın 1981 yılından bu yana yerleşik içtihadındandır. Aşağıda yer verilecek olan örneklerde de görüleceği üzere, taşınmaz kira sözleşmelerinde uyarılma, tipik bir beklenmeyen hal (emprevizyon) ya da işlem temelini çökmesi kuramının yaptırımı olarak ortaya çıkmıştır. Bu davanın, kira tesbit davası ile yakınlığı olmasına karşılık, uzun süreli kira sözleşmelerinde devreye sokulması ve açıldığı tarihten itibaren derhal etkili olması, görevli mahkemenin müddeabihe göre Sulh Hukuk ya da Asliye Hukuk Mahkemesi olarak belirlenmesi (Bkz. DOĞRUSÖZ/YAVUZ, age, s. 473 vd) onu, kira tesbit davasından ayıran başlıca özelliklerdendir. Gerçekten, kira tesbit davası, kira sözleşmesi kısa süreli olsa da, kira süresinin bitiminden en az onbeş gün öncesine kadar dava dilekçesinin veya kira bedelinin tesbitinin isteneceğine dair bildirim kiracıya ulaştırılması kaydıyla, açılabilir, fakat, ancak, yeni kira dönemi için hüküm ifade eder.

Uygulamada, taşınmaz kiralalarında uyarılma önce kiralayan taraf lehine gündeme gelmiş, daha sonra ve özellikle, kira bedellerinin yabancı paraya endekslenmesi yaygınlaştığında kiracılar için de uyarılmanın kabul edildiği görülmüştür.

### 3) Kiralayan Lehine Uyarılma:

Yargıtay uygulamasında kira sözleşmesi kapsamında uyarılma ilk kez Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 12.02.1981 t. ve E. 1981/147, K. 1981/932 sayılı kararında (Bkz. YKD 1982, Sayı 11, s. 1561 vd) ve kiralayan lehine gündeme gelmiştir. Karara konu olan olayda, kira bedelinin uyarılmasının ana nedeni, kiralayana ait olan yakıt parasının aşırı yükselmesi karşısında, 15.000 TL olarak kararlaştırılmış aylık kira bedelinin yetersiz kalışıdır.

13. Hukuk Dairesi hukukumuzda sözleşmeye bağlılık, pacta sunt servanda ilkesinin egemen olduğunu belirttikten sonra, "bu kuralın tam olarak uygulanması bazı durumlarda hakkaniyet kurallarına ve adalet duygularına ters düşen sonuçlar doğurabilir. Yanlar karşılıklı çıkarlarını sözleşmeyle düzenlemişlerdir. Gelgelelim, bir süre sonra, önceden görülemeyen (kestirilemeyen) nedenlerle koşulların olağüstü değişmesi yüzünden, yanlardan birinin (borçlunun) durumu katlanılamayacak ölçüde ağırlaşabilir ve bununla da sözleşme ile kurulmuş olan denge, bir yanın aleyhinde büyük ölçüde bozulabilir" demekle, beklenmeyen hal (emprevizyon) kuramının temel öğelerini sıralamıştır: sözleşmede kurulan dengenin aşırı ölçüde bozulması ve bu bozulmaya önceden kestirilemeyen nedenlerin yol açması.

13. Hukuk Dairesi, daha sonra, isabetli olarak, böyle bir durumun, borcun imkânsız hale gelmesinden ayırdedilmesi gerektiğini vurgulamaktadır: "**Borç ilişkisinin kurulmasından sonra, borçlunun kusuru olmaksızın edim (borç) imkânsızlaşmışsa, bu durumda borç sona erer (BK m. 117). Oysa, borçlu yönünden edimin yerine getirilmesinin, ifasının aşırı ölçüde güçleşmesi, m. 117'nin kapsamı dışında kalır. Gerçekte de aşırı güçlük ile ifa imkânsızlığı karıştırılmamalıdır**".

13. Hukuk Dairesi, kararının sonraki bölümünde, beklenmeyen hal kuramının bir diğer önemli ögesi olan borçlunun kusuru olmaması olgusuna da değinmiştir: "**Beklenilmeyen olaylar, sözleşmenin akçalı koşullarını alt üst eden olağanüstü, sezilemeyen, kusur dışı, gerçek olaylardır**".

13. Hukuk Dairesi, bu ilk örnek kararında, beklenmeyen hal kuramının, olumsuz koşullarından biri olarak zikrolunan, sözleşmede veya yasada uyarlama konusunda özel bir hüküm bulunmaması olgusuna da yer vermiştir: "**Çözme ve uyarlama konusu, yanlarca sözleşmede öngörülmüş ya da yasada özel bir kuralla düzenlenmiş ise bu olasılıkta hâkim, sözleşme ya da yasa hükmünü gözetir ve uygular**".

Beklenmeyen hal kuramının bütün koşullarının mevcut olduğunu saptayan 13. Hukuk Dairesi, bu kuramın yaptırımını bağlamında, yargıcın Medeni Yasa'nın 1. ve 2. maddeleri uyarınca sözleşmeyi ortadan kaldırdığı veya değişen koşullara uyarlayabileceğini, bunu yaparken de, Medeni Yasa'nın 4. maddesinde kendisine tanınan takdir yetkisini kullanarak, sözleşmede veya yasada değişen durumlar için hüküm bulunmamasının yarattığı boşluğu dolduracağını belirtmiştir.

Karara konu olan olayda, kira sözleşmesinin süresinin 10 yıl olduğu ve ülkemizdeki aşırı enflasyonun akaryakıt fiyatlarını etkileyişinin beklenmeyen hal olarak kabul edildiği belirtilmelidir (Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin aynı ilkelere yer verdiği 25.02.1986 t. ve E. 603, K. 1117 sayılı kararı için bkz. İBD 1987, Sayı 10-12, s. 743 vd.).

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin taşınmaz kiralarında, kiralayan lehine beklenmeyen hal kuramını ve bu kuramın yaptırımını olarak sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasını kabul ettiği diğer kararlarında da aynı ilkelerin tekrarlandığı görülmektedir. Göze çarpan diğer hususlar ise, kararlara konu olan kira sözleşmelerinin uzun süreli oluşu ve ülkenin ekonomik çalkantılarının beklenmeyen hal olarak nitelendirilmesidir. İşte örnekler:

- Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 19.11.1991 t. ve E. 7015, K. 10562 sayılı kararı (Bkz. DOGRUSÖZ/YAVUZ, age, s. 475-480): karara konu olan olayda, kira sözleşmesi 01.10.1986 başlangıç tarihli ve 10 yıl sürelidir. Kararın önemli yönü, beklenmeyen hal kuramının olumsuz koşulları arasında zikrolunan, sözleşmede intibak kuralının bulunmayışı olgusuna farklı bir biçimde yaklaşmış olmasıdır. Daire, son derece haklı olarak, sözleşmede böyle bir intibak kuralının bulunması halinde dahi, bu kurala dayanılmasının Medeni Yasa'nın 2/II. maddesi aracılığıyla engellenebileceğini kabul etmiştir: "**Sözleşmenin yeni durumlara uyarlanması yapılırken önce sözleşmede, daha sonra kanunda bu hususta intibak hükümlerinin bulunup bulunmadığına bakılır. Sözleşmede ve kanunda hüküm bulunmadığı takdirde sözleşmenin değişen hal şartlarına uydurulmasının gerekip gerekmeyeceği incelenir. Bazen de, sözleşmede olumlu ve olumsuz intibak kaydı bulunmakla beraber, bu kayda dayanarak sözleşmenin kayıtle birlikte aynen uygulanmasını talep etmek MK. m. 2/2 hükmü anlamında hakkın kötüye kullanılması manasına gelebilir**".



- Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 14.12.1990 t. ve E. 5697, K. 8708 sayılı kararı (Bkz. DOĞRUSÖZ/YAVUZ, age, s. 480-484): karara konu olan olayda kira sözleşmesi 01.06.1984 başlangıç tarihli ve 10 yıl sürelidir.

- Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 21.11.1991 t. ve E. 8374, K. 10619 sayılı kararı (Bkz. DOĞRUSÖZ/YAVUZ, age, s. 484-489): karara konu olan olayda, kira sözleşmesi 01.04.1985 başlangıç tarihli ve 8 yıl sürelidir. Sözleşmede her yıl için kira bedelinin belirlenmiş olmasına rağmen, 01.04.1989'dan itibaren talep olunan uyarlamamanın yapılabileceğine hükmolunmuştur.

- Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 16.05.1991 t. ve E. 3376, K. 5588 sayılı kararı (Bkz. DOĞRUSÖZ/YAVUZ, age, s. 490-491): Kira sözleşmesi 5 yıllıktır ve her yıl için % 25 artış öngörülmüştür. Uyarlama kabul edilmiştir.

- Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 15.10.1991 t. ve E. 7751, K. 1002 sayılı kararı (Bkz. DOĞRUSÖZ/YAVUZ, age, s. 490): Kira sözleşmesi 5 yıllıktır ve her yıl için % 30 artış öngörülmüştür. Uyarlama kabul edilmiştir.

- Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 19.06.1992 t. ve E. 5191, K. 5542 sayılı kararı (Bkz. İBD 1993, Sayı 4-6, s. 407-410) özel bir önem taşımaktadır. Bu olayda da 10 yıl süreli kira sözleşmesi vardır. Daire, öncelikle, davanın açılması anına ilişkin şu açıklamayı yapmıştır: "Sözleşme 10 yıl olup uzun sürelidir. Uzun süreli kira sözleşmelerinde sözleşmenin bitiminden evvel uyarlama davası açılması yönünden hukuki bir engel söz konusu değildir. Diğer bir ifade ile sözleşmenin sona ermesinden evvel ve davanın ikame tarihinden itibaren olmak üzere, şartları olduğu takdirde, sözleşmenin yeni koşullara intibakı istenebilir. Kiracının (kiralayanın denmeliydi) uzun süre dava açmaması bu dava hakkından sarfınazar ettiği anlamına alınamayacağı gibi, iddiasının esasının incelenmesine engel bir olgu olarak benimsenemez".

Kararın asıl önem taşıyan yönü, 10 yıllık kira bedelinin peşin alınmış olmasıdır. 13. Hukuk Dairesi 10 yıllık kira bedelinin peşin alınmış olmasının dahi uyarlama kurumunu dışlamaya yetmeyeceğini, bu olgunun uyarlama konusu incelenirken gözönünde tutulmasının zorunlu bir takdiri delil olarak kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir: "Kira parasının peşin ödenmesi meselesi ise ... hakimin sözleşmeyi bizzat yeni koşullara uyarlanması gerektiği saptandığında gözönünde tutulması zorunlu takdiri bir delil olarak kabul edecektir. Salt kira parasının peşin ödenmiş olması davanın mesmu olmayacağı sonucunu ortaya koymaz."

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin peşin ödenen kira bedelinin bile uyarlamayı engellemediği şeklindeki düşüncesi, beklenmeyen hal kuramının edimler henüz ifa edilmemiş olmalıdır koşuluna ters düşmektedir. Ayrıca, bu koşul bir an için unutulsa bile, akla şu düşünce gelmektedir: Kiralayan, sözleşmenin kuruluşu anında mevcut olan edimler arası dengeye göre hesapladığı 10 yıllık kira bedelini peşin olarak tahsil ettiğine göre, sonradan bu hesabı değişen koşullar karşısında çok yetersiz kalsa bile, acaba, kiralayan peşin olarak tahsil ettiği on yıllık kira bedelini gereği gibi kullanmamış olmakla kusurlu sayılmayacak mıdır? Burada da, kiracının uyarlamaya karşı, edimlerin ifa edilmemiş olması koşulunun bulunmadığını ileri sürmesinin, hakkın kötüye kullanılması olduğu kabul edilebilirse ve ancak bu çerçevede, uyarlamaya cevaz verilebilir kanısındayım.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 1 yıl süreli kira sözleşmelerinde uyarlamayı reddettiği söylenebilir. Dairenin temel gerekçesi, nasıl olsa, o yılın sonunda, kira tesbit davasının açılabilir olduğuudur. Örnek olarak Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 18.06.1990 t. ve E. 475, K. 4327 sayılı (Bkz. İBD 1990, Sayı 7-9, s. 788-789); 22.02.1990 t. ve

E. 1989/6382, K. 1990/1270 sayılı (İBD 1990, Sayı 4-6, s. 335-336) kararları verilebilir.

#### 4) Kiracı Lehine Uyarılma:

Ülkemizde, son yıllarda, kira bedellerinin yabancı paraya veya altına endekslediği gözlenmiştir. Kiralayanlar bu yoldan, büyük iniş-çıkışlar gösteren enflasyon ve Türk parasının değerindeki değişkenliğe bir çare bulma amacını gütmüşlerdir. Bu sayede, artık, kiralayanların açtıkları uyarılma davaları azalma eğilimi göstermeye başlamıştır. Yargıtay'ın, kira tesbit davalarında kiralayanlar lehine 1988 yılından itibaren, rayiç kira bedeli ve ayrıca, hak ve nasafete uygun bir artırım yapılması uygulaması, kiralayanlarca yeterli addedilmemiştir. Yabancı paraya endeksleme yöntemi, özellikle, 23.11.1990 tarih ve 3678 sayılı Borçlar Yasası'nın 83. maddesine getirilen değişiklik nedeniyle adeta körüklenmiş bulunmaktadır. Gerçekten, 3678 sayılı Yasa ile Borçlar Yasası'nın 83. maddesine eklenen 3. fıkra aynen şu içeriktedir: "Yabancı para borcunun vadesinde ödenmemesi halinde alacaklı, bu borcun vade veya fiili ödeme günündeki rayice göre Türk parası ile ödenmesini isteyebilir". Bu yeni hükümden önce, uygulamada, yabancı paraya endekslenmiş olan borçlar bakımından, dava açma tarihindeki, hatta temerrüde düşürme tarihindeki kurdan Türk Lirası'na çevrilme söz konusu oluyordu. (Borçlar Yasası'nın 83. maddesine eklenen bu 3. fıkranın uygulanması ile ilgili olarak bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 07.04.1993 t. ve E. 1993/13-41, K. 1993/145 sayılı kararı için YKD 1994, Sayı 4, s. 544 vd.).

Mart-Nisan 1994 ekonomik depremi sonrasında, 1994 yılı Ocak ayına göre, yabancı paradaki artış % 250-300'lere ulaşmıştır. Bu artışın beklenmeyen hal kuramının bütün koşullarını (öngörülmezlik, edimler arası dengenin aşırı ölçüde bozulması, edimi ağırlaşan tarafın kusuru olmayışı vb.) gerçekleştirdiğinden kuşku duyulmamalıdır. Bu nedendir ki, uyarılma davaları artık kiracılar tarafından açılmaya başlanmıştır.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 24.10.1994 t. ve e. 1994/6791, K. 1994/9014 sayılı kararı (Bkz. YKD 1994, Sayı 12, s. 1939-1945) çarpıcı bir örnek oluşturmaktadır. 13. Hukuk Dairesi'nin, yerinde ve haklı bulduğum yorumunu aynen aktarıyorum: "Yurdumuzda eşya fiyatlarının her geçen gün şaşırtıcı ve beklenilenin üstünde yükselmeler gösterdiği çok açıktır. Memleketin bu hususta yerleşmiş ekonomik durumu bireylerin yaşamını ağırlaştırarak huzursuzluk kaynağı olmaktadır. İşte bu açık olgu karşısında; kiralayan mal sahiplerinin enflasyonun rizikolarından korunmak amacıyla dövize endekli kira sözleşmeleri düzenledikleri, kiracıların da bunu kabul zorunda kaldıkları yaşanan bir gerçektir. Demek ki, dövize endekli kira sözleşmelerinin kurulmasında tarafların gerçek ve ortak amaçları sırf zaman zaman yükselen enflasyonun olumsuz etkilerinden kiralayanı korumak ve güvence altına almak iradesinden kaynaklandığının kabulü zorunludur. (MK. Md. 2/1; BK. Md. 18). O nedenle; sözleşmenin in'ikadı anında ileride Hükümetin Devalüasyon kararları alacağını tarafların tahmin edip, hesaba kattıkları diğer bir anlatımla devalüasyonun olumsuz ekonomik sonuçlarına kiracının peşinen katlanacağını kararlaştırılmış olduğu şeklinde yoruma gidilmesi mümkün değildir. Kaldı ki, işlem temeli ni alt üst edecek, çökertecek edimin ifası iktisadi bir yıkım olacak nitelikte fahiş bir durumun vücut bulması hallerinde de çıkar dengesi aleyhine bozulan borçlunun MK. 2/1'deki kurallardan kaynaklanan 'Clausula rebus sic stantibus' (sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması) ilkesi uyarınca, hakimden sözleşmenin edimler arasında bozulan dengesini dürüstlük ve hakkaniyete uygun bir duruma getirmesini



isteme olanağına sahiptir... Hükümetçe 5 Nisan 1994'de alınan büyük devalüasyon kararları sonucu olarak döviz fiyatlarında meydana gelen ani ve şok patlamalar karşısında, sözleşmedeki denge davacı kiracı aleyhine katlanılamayacak derecede bozulabilir ve kiracı beklemediği, hiç hesaba katmadığı bir sonuç karşısında borçlarını ödeyemeyecek duruma gelebilir. O nedenle, uyuşmazlığın çözümünde sözleşmenin temel edimi olan ve taraflarca başlangıçta kabul edilen döviz fiyatlarındaki normal artışlar dışında kalan 5 Nisan devalüasyon kararlarıyla işlem temelinin çöküp çökmedininin araştırılması ve aydınlığa kavuşturulması zorunlu olmaktadır. Hemen belirtelim ki, beklenilmeyen, olağandışı sonuçları önceden tahmin edilemeyen devalüasyondan dolayı kiralayanın bir gün içinde sözleşme dışı nedensiz zenginleşmesi ve yarar sağlaması MK. Md. 2/1 hükmünce asla haklı görülemez ve tarafların sözleşmede eşit hak sahibi olmaları ilkesine de aykırı olur; dahası somut adalet duygularını da zedeler".

13. Hukuk Dairesi, kanımca isabetli olan bu yorumu yaptıktan sonra, görüşünü, yine kendisince kabul edilen kiralayanlar lehine uyarlama olayları ile karşılaştırma yaparak güçlendirmektedir: "... dairemizin sapma göstermeyen, oturmuş, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nca ve öğretilerde tasvip gören kararlarıyla, Enflasyon olgusuna dayanarak kiralayanların açtıkları kira bedelinin yeni şartlara uyarlanması davaları mesmu kabul edilmiştir... Öyleyse, 5 Nisan 1994 kararlarının sonucu olarak ortaya çıkan ani devalüasyondan dolayı kiracıların da kira bedelinin uyarlanması için dava açabileceklerinin 'Evleviyetle' kabul edilmesi gerekir".

13. Hukuk Dairesi bu kararında, kiracı lehine uyarlamanın, mümkün olduğu ölçüde, yine yabancı para olarak yapılması gereğini de belirtmiştir: "... kira parası; tarafların amacına uygun, objektif iyi niyet, hakkaniyet ve nesafet (MK. Md. 4; 2/1) kurallarının elverdiği ölçü ve düzeyde yine yabancı para olarak uyarlanmalıdır".

13. Hukuk Dairesi'nin kararına konu olan olayın ilginç bir yönü de, kira sözleşmesinin başlangıç tarihinin 05.01.1993 olmasına karşılık, sözleşmenin süresinden hiç söz edilmemiş oluşudur. Karardan edinilen izlenim, kiralayanlar bakımından, benimsenen, uyarlamanın ilke olarak uzun süreli kira sözleşmelerinde uygulanacağı görüşünün, kiracıların açtığı uyarlama davalarında geçerli olmadığıdır. Kanımca, bu pek de şaşırtıcı olmasa gerektir. Zira, bir yandan kiracıların çoğunluğunun dar ve sabit gelirli yurttaşlar oluşu, öte yandan, 5 Nisan 1994 kararlarının dövizde endeksli olarak borçlanan kimseler bakımından yarattığı gerçek bir karabasan olarak nitelendirilmesi gereken ortam karşısında, kiracıdan, hiç olmazsa bir yıl süreli kira sözleşmelerinin sonuna kadar, ezici ödemelerinin yapmaya devam etmesini beklemek pek doğru olmasa gerektir. Burada, Ömer CAMCI'nın da, Kira Parasının Kiracı Lehine Uyarlanması (İBD 1994, sayı 4-6, s. 232 vd) adlı çalışmasında, kiracı lehine uyarlamanın bir yıllık kira sözleşmelerinde dahi uygulanması gerektiği görüşünün savunulduğunu belirtmek yerinde olacaktır.

Bu bölümde son olarak, işyeri kiralarında, kiralanan işyerinin işletilmesi karşılığında yabancı para alındığı hallerde, kiracının, yabancı paraya endeksli olan kira bedeli bakımından uyarlama isteyebilip isteyemeyeceği konusuna değineceğim. Dava henüz, İstanbul Asliye Hukuk Mahkemelerinden birinde devam etmekte olduğundan, yanlarını ve esas sayısını vermeden, bizzat incelemek fırsatını elde ettiğim bir olayı örnek olarak vermek isterim. Olayda, kiralanan bir otelin kumarhanesidir. Mevzuata göre, kumarhanelerde (casino'larda) ancak yabancı para karşılığı oyun oynatılabilmektedir. Yanlar arasında, kira bedeli Amerikan Doları'na endekslenmiştir. 1994 yılı kirasını ödeyen kiracı, 1995

yılı başından itibaren, kira bedelinin Türk Lirası olarak uyarlanmasını talep etmektedir. Kiracının talebi, kira bedelinin endekslendiği döviz kuruna göre bulunacak meblağın % 40'ı civarındadır. Böyle bir olayda, uyarlamaya yer olmayacağı kanısındayım. Zira, kira bedelinin kendisine endekslendiği dolardaki artış, kiralananın işletilmesi (oyun oynatılması) karşılığında dolar tahsil eden ve mevzuat gereği dolar tahsil etmesi de zorunlu olan kiracı bakımından, sözleşmenin kurulduğu sırada edimler arasında mevcut olan dengenin aşırı ölçüde bozulması sonucunu yaratmayacaktır. Dolardaki beklenmedik artış, belki kiralayana, düşündüğünden daha fazla bir getiri sağlıyorsa da, kiracının da kiralananın işletilmesinden beklemediği bir gelir elde etmesini sağlamaktadır. Bu durumda, hakkaniyet duyguları, kiracının mağdur olduğu düşüncesini ortadan kaldırmaktadır.

## VI- DÖVİZE ENDEKSLİ KREDİ SÖZLEŞMELERİNDE UYARLAMA SORUNU

### 1) Sorunun Tanımlanması:

Büyük çoğunluğu ortadirek olarak adlandırılan kesimden olan çok sayıda kimse, bankaların kampanyalarında yaratılan çekici imajın ve ekonomik koşulların zorlamasıyla, **dünyada mekân, ahrette iman** vecizesini gerçekleştirmek için, bankalardan kredi kullanma yoluna yönelmişlerdir.

Yine ortadirek kesiminde, çok sayıda kimse, bugün artık ekmek ve su gibi vazgeçilmez gereksinim olarak kabul edilen otomobil edinmek için, aynı çekici kampanyaların büyüğü altında, kredi kullanmak üzere bankalara akın etmişlerdir. Bu iki grup kredi kullananların sayısının 250.000-300.000'e ulaşmış olduğu belirtilmektedir.

Kredi için kendilerine başvurulana hemen tüm bankalarda, bu insanların önlerine iki seçenek konulmuştur: İlk seçenek, taksitleri yüksek olan Türk Lirası ile borçlanma; ikincisi ise, taksitleri daha düşük olan dövize endekli borçlanma yoludur. Zaten sınırlı gelirleri olan bu kimseler, çok büyük çoğunlukla, ikinci yolu seçmişlerdir. Zira, önerilen yollardan ilki, taksitlerin yüksekliği nedeniyle, onlar için, daha baştan itibaren kapalıdır.

Döviz kurlarının, nispeten normal biçimde sürdüğü sürece, taksitlerini ödemeyi sürdüren bu insanlar, Mart-Nisan 1994 döviz patlaması ile birdenbire ödemek zorunda oldukları taksitlerinin üçe katlanması olgusu ile karşı karşıya kalmışlardır.

Medyanın kendilerine **dövizzede** ismini yakıştırdığı bu kesim, önceleri, bankalarla görüşmeler yapmayı denemişler, ancak, bankaların katı tavırları karşısında, bu görüşmeler sonuçsuz kalmıştır. Bankalarla yapılan bu görüşmeler sırasında, çok sayıda dövizzede, o güne kadar yaptıkları ödemelerin kira bedeli gibi düşünülmesini, kredi kullanarak aldıkları konutları veya otomobilleri bankalara devretmeyi, bu suretle kendilerinin bankalara olan borçlarından kurtulmuş sayılmalarını da önermişler, ancak, bu öneriler de sonuca ulaşmamıştır.

Bankalarla görüşmelerinden sonuç elde edemeyen dövizzedeler, ister istemez hukuk yolunu da denemeye başlamışlar ve bu doğrultuda, ülkemizin hemen her yerinde, binlerce dava açılmıştır. Bu davaların ortak dayanağı hiç kuşkusuz **beklenmeyen hal kuramı** olmuş ve mahkemelerden **uyarlama** talep edilmiştir.

Bu davaların, üç büyük kentimiz dışında nadiren de olsa, olumlu sonuçlandığı medyadan öğrenilmiştir. Ancak, özellikle İstanbul, Ankara ve İzmir'de mahkemelerin tavrı, hemen daima bankalar lehine ve dövizzedeler aleyhine olmuştur. Bu tavır, son yıllarda, mahkemelerimizin ve Yargıtay'ın, özellikle ticaret dairelerinin, uygulamasında rastlanan, kanımca hiçbir haklı gerekçesi olmayan, bankaları kollama eğiliminin uzantısından baş-



ka bir şey değildir. Bildiğim kadarıyla, dövizzedelerle ilgili kararlar henüz temyiz aşamasındadır ve Yargıtay Ticaret Dairelerinin, hiç olmazsa bu kez, bankaları ayrıcalıklı kuruluşlar olarak nitelendirmeyeceğine inanmak istiyorum.

Dövizzedelerin açtıkları davalar bu aşamada iken, ülkemiz hukuk uygulamasına beklenmeyen hal ve uyarılama kavramlarını yerleştirmiş olan Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 06.04.1995 t. e E. 1995/145, K. 1995/3339 sayılı kararı, dövizzedelerin yüreğine su serpmiş ve onlara yeniden ümitlenme şansı vermiştir.

Bu bölümde, belirtilmesi gereken bir diğer husus da, yakın çevreleri ile birlikte, dövizzedelerin sayısının 1.500.000 civarında olduğu, bunlara, her kredi sözleşmesi için alınan kefiller ve onların yakın çevrelerinin eklenmesiyle 3 ilâ 4 milyon kişiye ulaşılacağıdır. Bu gerçek, siyasetçilerin de bir ara dikkatini çekmiş ve dövizzedeler için yasa tasarılarından söz edilmiştir. Ancak, dövizzedelere belki de en net ve olumlu çözümü getirecek olan yeni yasa çıkarılması olgusu, söylentisi kadar süratli bir biçimde sırta kadem bası vermiştir.

## 2) Döviz endeksli krediler açısından, beklenmeyen hal kuramının koşullarının mevcut olup olmadığı:

Bu bölümde, öncelikle, beklenmeyen hal kuramının koşullarını anımsatmakta yarar görüyorum: **Olumlu Koşullar:** a) Değişen hal ve şartların olağanüstü ve objektif nitelikte olması; b) Değişen hal ve şartlar nedeniyle tarafların yüklendikleri edimler arasındaki dengenin aşırı ölçüde ve açık biçimde bozulmuş olması **Olumsuz Koşullar:** a) Sözleşmede veya kanunda değişen hal ve şartlara ilişkin bir kayıt veya hükmün bulunmaması; b) Değişen hal ve şartların ortaya çıkmasında ilgili tarafın kusurunun bulunmaması; c) Değişen hal ve şartların taraflar bakımından önceden tahmin edilebilir veya beklenebilir olmaması; d) Edimlerin henüz ifa edilmemiş olması (Bkz. KAPLAN, age, s. 147-154).

Aşağıda, döviz endeksli kredi sözleşmeleri çerçevesinde bu koşulların gerçekleşip gerçekleşmediği sırasıyla ele alınarak irdelenecektir.

### a) Değişen hal ve şartların olağanüstü ve objektif nitelikte olması:

Döviz endeksli kredi sözleşmelerinin aktedilmesinden sonra, özellikle, 1994 yılında ülkemiz ekonomisinin yaşadığı deprem ortadadır. Bizzat Sayın Başbakan ekonomik deprem ve ekonomik kurtuluş savaşı sözcüklerini sıkça kullanmıştır. Ekonomik depremin en yoğun şekilde hissedildiği alan, döviz kurları olmuştur. Gerçekten, 1994 yılı Ocak ayı başında 15.000 TL civarında olan dolar kuru, Nisan 1994 başlarında bir ara 49.000 TL'na fırlamış, ancak, genelde 40.000 TL civarına ulaşmıştır. Alman Markı için de gelişme aynı doğrultudadır: Ocak 1994'te 8.800 TL civarında olan mark, Nisan 1994'te 24.000-26.000 TL düzeyine yükselmiştir.

Özellikle yabancı para kurlarındaki artışların, önceki yıllarda, % 45-% 70 arasında seyrettiği düşünülürse, 1994 yılı içerisinde % 250'leri aşan ani yükselişin, olağanüstü olduğundan kuşku duymamak gerekir. Bu değişimin objektifliği de tartışmasızdır.

### b) Değişen hal ve şartların, sözleşmenin taraflara yüklediği edimler arasındaki dengeyi aşırı ölçüde ve açık biçimde bozması:

Döviz endeksli kredi sözleşmelerinde öngörülen sistem şu şekilde özetlenebilir: Banka, müşterisine krediyi Türk Lirası olarak, ancak döviz endeksli biçimde vermektedir. Müşteri de ödemelerini ya doğrudan döviz olarak yapmakta ya da döviz endeksi olarak gerçekleştirmektedir. İşte bu sistem çerçevesinde, 1994 yılının Mart sonu - Nisan başında yaşanan çok önemli değişikliklerin banka ile müşteri arasındaki edimler denge-

sinde aşırı bozulmaya yol açıp açmadığı üzerinde durmak gerekir.

Dövizde endeksli konut veya otomobil kredisi alanların içinde buldukları durumun, 1994 yılı Nisan ayından itibaren vahim olarak nitelendirileceği tartışmasızdır.

Edimler arasındaki dengenin bozulduğu öylesine aşikârdır ki, bizzat bankalar tarafından kredi müşterilerine yeni ödeme koşulları önerilmiş ve müşteriler yeni görüşmeler yapmaya davet edilmişlerdir. İşte bu davetlerden birkaç örnek:

- Pamukbank'ın tüm birimlere gönderdiği "Dövizde Endeksli Bireysel Krediler" konulu ve 15.04.1994 tarihli iç genelge: "**ACİL VE ÖNEMLİDİR: Önceki dönemlerde Dövizde Endeksli Konut Destek ve Otomobil Kredisi kullanmış müşterilerin kur artışları nedeniyle karşılaştıkları güçlüklerin giderilmesine yönelik Bankamızca müşterilere 18.04.1994 tarihinden itibaren uygulanmak üzere aşağıdaki imkânlar sunulmuştur ... Müşterilere yeni faiz oranlarının ve diğer ödeme kolaylıklarının bildirilmesi amacıyla Ek: 1'deki mektup Bölümümüzce çoğaltılarak şubelere gönderilecektir. Bu mektubun süratle müşterilere ulaştırılması sağlanmalıdır**".

- Türk Ticaret Bankası'nın yeni önerisi içeren 1710 sayılı TAMİM'i: "... 3- Müşterilerinizle ayrı ayrı görüşüp, döviz bazında kalan anapara bakiyelerinden istenen kadar peşin ödeme ve çeşitli vadelerde yine istenildiği kadar ara ödeme yapılmak suretiyle (yeni senet vadelerine göre) yeni bir ödeme plânı yapıp diğer aylık eşit taksitlerin miktarları çok daha aşağı değerlere düşürülebilecektir".

- Marmara Bank'ın müşterilere gönderdiği 13.04.1994 tarihli yazı: "**Bankamızdan kullanmış olduğunuz döviz kredisinde faiz ve vade değişiklikleri yapılmıştır. Bu değişiklikleri öğrenmek ve bunlardan faydalanmak için en yakın zamanda Şubemize görüşmeye gelmenizi rica ediyoruz. Saygılarımızla**".

- Basında ve Televizyonlarda yayınlanan haberlere göre, Emlâk Bankası, döviz kurlarını 1994 yılı Ocak başı itibariyle sabit tutma ve Türk Lirası üzerinden yapılacak ödemeler için aylık % 5,5 faiz oranı saptama yoluna gitmiştir.

c) Sözleşmede veya Yasa'da değişen hal ve şartlara ilişkin bir kaydın ya da hükmün bulunmaması:

Bankaların dövizde endeksli konut veya otomobil kredisi sözleşmelerinde, döviz kurlarında bu denli bir artış ile karşılaşıldığında durumun ne olacağına ilişkin bir hükme rastlanmamaktadır. Zaten rastlanması da kolay kolay düşünülemezdi. Yasa'da da bu hale ilişkin, kredi (ödünç) sözleşmesi düzenlemesinde özel bir hüküm mevcut değildir. Bu veriler ışığında, Medeni Yasa'nın 2. maddesindeki dürüstlük kuralı ve Borçlar Yasası'nın, diğer sözleşmelerde de kıyasen uygulanabileceği kabul edilen eser sözleşmeleri hakkındaki 365/II. maddesi hükmü aracılığıyla, yargıcın beklenmeyen hal kuramını uygulamasını ve bunun yaptırımını olarak uyarlamayı gerçekleştirmesini engelleyen bir husus yoktur.

Aşağıda da değinileceği üzere, bazı mahkemeler, bazı bankaların kredi sözleşmelerinde yer alan, müşterinin, Türk Lirası ödeme yöntemini dilediğinde seçebileceğine ilişkin bir hükmü, uyarlama hükmü gibi yorumlamışlar ve bu nedenle, sözleşmede özel hüküm varken, yargıcın uyarlama yapması mümkün değildir görüşü ile kredizedelerin uyarlama davalarını reddetmişlerdir. Bu değerlendirmenin hatalı olduğu kanısındayım. Zira, müşterinin, Türk Lirası üzerinden ödemeler yöntemine dönmesi, onun zaten, kredi sözleşmesini aktederken, koşulların kendisi için tahammül edilemez olduğu nedeniyle seçmediği bir yola zorla sokulması anlamındadır.

Kaldı ki, bankaların kredi sözleşmelerinde ye alabilecek kayıtların, bir yandan genel işlem şartları kuramı, öte yandan ahlâka aykırılık kuramı çerçevesinde değerlendiril-



mesi gerekeceği de açıktır. Kredi sözleşmelerini baştan sona matbu olarak hazırlayan ve müşteriye sözleşmelerin içeriğinin oluşturulmasında bütünüyle devre dışı bırakan bankaların, bu iki temel kuramın denetimine tabi tutulması kaçınılmazdır. Bankaların tek başlarına hazırladıkları bu tür sözleşmelere tip sözleşme ya da formüler sözleşme adı verilmektedir. "Bankalar, sigorta şirketleri, seyahat ve taşıma işletmeleri, dayanıklı tüketim mallarını elinde bulundurup topluma arzeden kuruluşlar gibi kitlesel üretim veya kitle hizmetleri yapan bir müteşebbis veya işletme, bireysel sözleşmeden evvel soyut olarak formüle edilmiş şartlar hazırlamakta ve bunlarla, gelecekte kurulacak belirsiz sayıda fakat aynı şekil ve tipteki hukuki işlemleri düzenlemektedir. Böylece kitle ya da formüler sözleşme, içeriğini kısmen veya tamamen genel işlem şartlarının oluşturduğu bir sözleşme modeli olarak ortaya çıkmaktadır. Önceden hazırlanan tipik kayıtlar için 'genel işlem şartları' deyimi kullanılmakta, bu tip sözleşmelerin kendilerine de kitle ya da formüler sözleşme denilmektedir" (Bkz. TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, age, s. 155; Benzer bir tanım için bkz. Ünal TEKİNALP, Türk Bankacılık Uygulamasında Genel İşlem Şartları, Prof. Dr. Ernst E. Hirsch'e Armağan, s. 123-124; Ünal TEKİNALP, Türk Malî Kurumlar Hukuku, Cilt I, Bankalar Hukukunun Esasları, İstanbul 1988, s. 259 vd.; Halûk TANDOĞAN, Tüketicilerin Korunması ve Sözleşme Özgürlüğünün Bu Açıdan Sınırlanması, Konferanslar Dizisi: 2, Ankara 1977, s. 24 vd.).

Ayrıca, "aynen, bireysel sözleşmelerde olduğu gibi, genel işlem şartlarında yer alan kayıt, yasanın emredici kurallarına, ahlâka, kişilik haklarına ve kamu düzenine aykırı ise geçersizdir. Bu gibi, hallerde, sözleşmelerdeki genel geçersizlik sebepleri, hiç kuşkusuz, genel işlem şartlarında yer alan kayıtlar hakkında da yürür" (TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, age., s. 161; TANDOĞAN, agm, s. 26).

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin içtihadı da bu yöndedir. Daire, dürüstlük kuralına dayanarak, otomobil satımına ilişkin satıcı genel satış şartları hakkındaki bir kararında şu gözlemleri yapmıştır: "... açıkça bu maddede satıcıya somut olarak teslim süresini uzatma yetkisi tanınmıştır ... tanınan yetkinin sınırsız, davalının keyfince kullanılabileceği asla düşünülemez. Gerçekte de davalı doğruluk ve dürüstlük kurallarına, eş deyişle güven ilkesine uymakla yükümlüdür (MK. md. 2) ... Somut olayda, davacının tüketici niteliği ile davalı karşısında ekonomik yönden güçsüz olduğu da asla gözardı edilemez ... Yurdumuz genelinde uzun bir süreden beri egemen olan enflasyonun yol açtığı fiyat yükselmelerinin tüm etkilerini davacının omuzlarına yüklemek de adaletli bir çözüm olamaz ... davalının, teslim yetkisini saklı tutmayı içeren koşulu kötüye ve davacı aleyhinde kullanıp kullanmadığı, MK. md 2'deki dürüstlük ve doğruluk kuralına, eş deyişle güven ilkesine aykırı davranıp davranmadığı saptanmalı ve uyuşmazlık böylece çözüme bağlanmalıdır" (Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 07.04.1981 t. ve E. 1981/1045, K. 1981/2514 sayılı kararı için bkz. Yasa Hukuk Dergisi, Mayıs 1981, s. 658-659. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin aynı doğrultudaki yayınlanmamış 12.05.1981 t. ve E. 1981/2142, K. 1981/2731 ve 20.11.1981 t. ve E. 1981/4303, K. 1981/4920 sayılı kararları için bkz. TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, age, s. 163, 19 no.lu dipnotu).

Binek otomobili satan kuruluş için benimsenen bu görüşün Banka karşısında, binek otosu alıcısının, satıcı kuruluş karşısındaki durumundan çok daha zayıf bir durumda olan müşteri (dövize endeksli kredi alan) bakımından da uygulanması zorunludur kanısındayım. Bu açıklamalar ışığında, Bankaların dövize endeksli kredi sözleşmelerine,

kredi müşterisinin döviz kurlarındaki artış ne olursa olsun katlanması gerekeceğine dair kayıt koymaları halinde, böyle bir kaydın geçerli sayılması kolay kolay düşünülmemeyecektir.

**d) Değişen hal ve şartların ortaya çıkmasında ilgili tarafın kusurunun bulunmaması:**

Ülke ekonomisindeki deprem ile, dövize endeksli kredi müşterisinin hiçbir ilgisi bulunmadığı çok açıktır. Belki bankaların, ülke ekonomisinde etkinliği olabileceği söylenebilir, ama, sade yurttaş kredi müşterisinin böyle bir pozisyonda olmadığı tartışmasızdır.

**e) Değişen hal ve şartların taraflar bakımından önceden tahmin edilebilir, beklenebilir olmaması:**

Öncelikle, Hükümet düzeyinde iki adet devalüasyon kararının ne denli ani olduğu herkesçe bilinmektedir. Ekonomik değişimler öylesine birden bastırmıştır ki, Hükümet Merkez Bankası aracılığı ile dövize müdahale etmekte bile açık biçimde gecikmiştir. Hükümetin bile boşta bulunduğu ortada iken, dövize endeksli konut ya da otomobi kredisi kullanan sade yurttaşın, 1994 Mart-Nisan aylarında doların 40.000 TL'nı markın da 24.000 TL'nı aşacağını aklının ucundan bile geçiremeyeceği tabiidir. Burada olsa olsa, temel işi ve işlevi para olan bankaların, tahmin etmelerinin beklenebilir olmasından söz edilebilir. Ancak, bu hususun, dövizde kredi müşterisi bakımından, beklenmeyen hal olgusunu ortadan kaldırmayacağı açıktır.

**f) Edimlerin henüz ifa edilmiş olmaması:**

Dövize endeksli kredi kullananların çok büyük çoğunluğu, kredi borçlarına tahammül sınırları içerisinde sadık kalmışlardır. Ancak, dövizdeki patlama nedeniyle, neredeyse üçe katlanan taksitleri ödeyemez duruma düşmüşlerdir. Taksit ödemeleri daha yıllarca devam edeceğine göre, edimlerin ifa edilmiş olmaması koşulunun da gerçekleştiği açıktır.

**BU AÇIKLAMALAR IŞIĞINDA, 1994 YILI MART SONU - NİSAN BAŞI DÖVİZ PATLAMASININ, DÖVİZE ENDEKSLİ KREDİ KULLANANLAR İÇİN, TİPİK BİR BEKLENMEYEN HAL OLUŞTURDUĞU, BEKLENMEYEN HAL (CLAUSULA REBUS SIC STANTIBUS) KURAMININ TÜM KOŞULLARININ BU İLİŞKİ ÇERÇEVESİNDE GERÇEKLEŞTİĞİ, BU NEDENLE, BU KİMSELERİN MAHKEMEDEN KREDİ SÖZLEŞMELERİNE MÜDAHALE EDİLMESİNİ İSTEMEKTE HAKLI OLDUKLARI KABUL EDİLMELİDİR.**

**3) Uyarılma davalarına Asliye Ticaret Mahkemelerinin yaklaşımı:**

Daha önce de vurgulandığı gibi, Asliye Ticaret Mahkemeleri, dövizedelerin açtıkları uyarılma istemli davaları birbiri ardına reddetmişlerdir. Başlarda, dosyalar bilirkişi kuruluna gönderilirken, daha sonra, atanan ilk bilirkişi kurulları uyarılmanın gerekli olduğu yolunda görüşlerini açıkladıklarından, bilirkişiye başvurmadan da vazgeçilmiş ve daha ikinci celselerde red kararları uçuşmaya başlamıştır. Avukat dostların, konu ile ilgimi bildiklerinden bana ilettikleri bu red kararlarından bazı örnekleri aşağıda vereceğim.



Ancak, daha önce, bu red kararlarının, Yargıtay Ticaret Dairelerinin bankaları ayrıcalıklı kuruluşlar olarak kabul etme anlayışına koşut olduğunu bir kez daha vurgulamakta yarar görüyorum. Asliye Ticaret Mahkemelerinin sözü geçen kararlarının hukuk uygulamamızda yerlerine daha iyi oturtulabilmeleri için, Yargıtay Ticaret Dairelerinin, bankalara nasıl hoşgörü ile baktıklarını açıklamak üzere, bazı somut örnekler vermek isabetli olacaktır.

Bankaların yaptıkları hataların, kusurlu davranışlarının, diğer gerçek ve tüzel kişilerininkinden farklı biçimde değerlendirildiğini belirtmek gerekir. Gerçekten, bankalar karşılıksız çekleri ödemekle (veya karşılıksız çeklere bedeli blokedir şerhi vermekle) ya da hataya düşerek fazla ödeme yapmakla veya bir havaleyi yanlış ödemekle, kredi sözleşmesi akdetmiş kabul edilmektedirler. Çeklerin karşılıksız bedelleri veya yapılan yanlış ödeme miktarları tutarında bankalar kredi açmış sayıldıklarından kısa vadeli ticari krediler için uygulanan cari faiz oranı dikkate alarak, iadeyi istemekte haklı addedilmektedirler (Bkz. Cengiz KOSTAKOĞLU, Banka Kredi Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklar, Ankara 1995, s. 8-9). İşte bazı çarpıcı örnekler:

- Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin 19.01.1994 t. ve E. 1993/61, K. 1994/193 sayılı kararı (Bkz. KOSTAKOĞLU, age, s. 30-31): "Davacı bankanın, davalının çek hesabında para olmadığı halde keşide ettiği çeki ödemesi, davalıya açık kredi kullandırıldığının kabulünü gerektirir. Bu durumda davacı bankanın isteyebileceği miktar, çek hamiline ödendiği tarihten, davalının çek tutarını bankaya iade ettiği tarihe kadar geçen sürede kısa vadeli krediler için uygulanan faiz oranı üzerinden hesap edilecek faiz tutarı ile bunun gider vergisinden ibarettir".

- Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin 07.04.1993 t. ve E. 1992/4795, K. 1993/2585 sayılı kararı (Bkz. KOSTAKOĞLU, age, s. 36): "Davalının banka hesabına gelen havalenin kaydı sırasında miktarda yapılan hata sonunda mevduatında oluşan 19.800.000 TL'lik fazla parayı çekerek kullanan davalının 9 ay sonra bankaya iade etmesi suretiyle bu süre içerisinde bankadan bu miktarda bir ikraz sağladığı ve yararlandığı aşıkardır. Bilindiği üzere bankalar ikrazları karşılığı faizle yaşamlarını sürdüren müesseselerdir. Bankadan kendi isteği dışında dahi olan alınan paranın faizinin ödenmesi asıldır. Kaldı ki davalının kendisine gönderilen 2.200.000 TL'lik havalenin 22.000.000 TL olarak hesabına geçirilmesindeki maddi hatayı bilmediğini kabul etmek olanaksızdır. Bu durumda davalı tarafından bankaya verildiği iddia edilen 6.9.1989 tarihli imzalı dilekçe olmasa dahi davalı fazladan bankadan aldığı ve yararlandığı paranın faizini ödemek zorundadır".

- Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin 16.09.1993 t. ve E. 1992/6388, K. 1993/5533 sayılı kararı (Bkz. KOSTAKOĞLU, age, s. 38-39) "... Mahkemece, ödemenin davacı bankanın kusurundan ileri gelmiş olması sebebi ile davanın reddine karar verilmiş, karar davacı banka tarafından temyiz edilmiştir. Davacı banka, davalıya mükerreren ödediği ana parayı tahsil etmiş, bu davada ise ödenen paranın davalının yedinde iken kullandığı süre için işlemiş olan faiz vs. nin tahsilini istemiştir. BK 113/f. 2. maddesinde 'evvelce işleyen faizleri talep hakkının mahfuz bulunduğu beyan edilmiş veya hal icabından neşet eylemiş olmadıkça faizlerin talep olunamayacağı' hükme bağlanmıştır. Davada, davacı bankanın ana parayı tahsil ederken ihtirazi kayıt ileri sürdüğü ispatlanamamış ise de; banka münhasıran para alıp verme işleyle uğraşan bir kuruluş olup, işletmesinin devamı, verdiği paraların faizlerinin tahsiliyle mümkün olmakla, bankanın bu işlemde ihtirazi kayıt sürmesine lüzum bulunmamaktadır. İşletmeciliğin icabından olarak ana parayı kabul etmesi yukarı-



da anılan yasa hükmüne göre faiz ve benzeri fer'i alacaklarının düşmesi sonucunu doğurmaz. Zira Yargıtay'ın yerleşik içtihatları icabı, mükerrer ödenen paranın davalıda kaldığı süre içinde bankanın davalıya açık kredi kullandığının kabulü gerekip, olayın oluş şekline göre davalının kusursuz oluşunun sonuca etkisi bulunmamaktadır..." (Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin 18.05.1994 t. ve E. 1993/5708, K. 1994/5142 sayılı aynı doğrultudaki kararı için bkz. KOSTAKOĞLU, age, s. 39-40).

Tüm bu kararlardan çıkarılan sonuç şudur: Bankalar hata da yapsalar, haklıdır. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, karşılıksız çeklerin ödenmesi halinde, çek keşidecisine, hatalı ödeme ya da yanlış havale yapıldığında, ödemeyi kabul edene ya da havale alıcısına düşünmediği bir kredi sözleşmesini dayatmaktadır. Üstelik, bu dayatma, karşılıksız çekler konusunda, yasaya aykırı bir uygulamaya, geçerli bir sözleşme ilişkisi yaratma sonucunun bağlanması anlamındadır. Öyle ya, Bankalar, karşılığı bulunmayan çekleri ödememekle yükümlüdürler. Hatalı ödeme veya yanlış havalede ise, bankaların nasıl olup da kredi sözleşmesi kurmuş sayıldıklarını anlamak mümkün değildir. 19. Hukuk Dairesi, bankada hesabı olan veya bankadan, kendisine gelen bir havaleyi tahsil eden kimsenin, hesabındaki parayı veya havale miktarını bilmemesini, yani bunlarda hataya düşebileceğini asla kabul etmezken, yüzlerce elemanı olan, uzmanlığı tartışmasız koskoca bankanın devirdiği çamları hoşgörü ile karşılamaktadır. Banka dışındaki, gerçek ya da tüzel kişilerin hataen yaptıkları ödemeler, borç olmayan şeyin ödenmesi tanımı altında, sebepsiz zenginleşme hükümleri çerçevesine dahil edilirken, bankaların hataen ödemelerinin kredi sözleşmesi yapma olarak nitelendirilmesini doğrulayacak ciddi herhangi bir gerekçenin bulunmadığı kanısındayım.

Bu anlayışın yaratabileceği önemli bir de tehlikeden söz etmekte yarar görmekteyim. Kredi pazarlama konusunda sıkıntıya düşen bir banka, bu sıkıntısını gidermek amacıyla, bilinçli olarak bu tür yanlış ödemeler yoluna başvurabilecektir.

Aşağıda, Asliye Ticaret Mahkemelerinin dövizzedelerin açtıkları uyarılama davalarıyla ilgili tavırları değerlendirilirken, Yargıtay Ticaret dairelerinin, yukarıda örneklenen, bankalara karşı hoşgörülü yaklaşımı, gözden uzak tutulmamalıdır.

Hemen belirteyim ki, dövizzedelerin açtıkları uyarılama davaları karşısında olumsuz görüş açıklayan Asliye Ticaret Mahkemeleri, bankaların birbirlerine karşı açtıkları davalarda beklenmeyen hali ve uyarlamayı kabul etmişlerdir. İşte örneği:

- İstanbul Asliye (1). Ticaret Mahkemesi'nin 22.05.1991 t. ve E. 1989/1352, K. 1991/1745 sayılı Sümerbank Holding A.Ş. ile Yapı ve Kredi Bankası A.Ş. arasındaki davadaki kararı: "... Türk hukukunda kabul edilen kural sözleşmeye bağlılık kuralıdır. Pacta sunt servanda adı verilen bu teoriye göre sözleşme yerine getirilmelidir. Şartlar taraflardan biri için özellikle borçlar açısından ağırlaşmış olsa bile bu kimse borcunu yerine getirmelidir. Şu var ki, bu kuralın katı bir biçimde tatbiki bazı durumlarda hakkaniyet kurallarına ve Adalet duygularına ters düşen sonuçlar doğurabilir ... önceden görülmeyen nedenlerle şartların olağanüstü değişmesi yönünden yanlardan birinin durumu katlanılmayacak ölçüde ağırlaşabilir, bununla da sözleşme ile kurulmuş olan denge bir taraf aleyhine büyük ölçüde bozulmuş olabilir. Bu olağanüstü durumlar harp, ekonomik krizler, para değerinin düşmesi, aşırı enflasyon olabilir ... Yurdumuzda da genellikle hüküm süren ekonomik şartlar enflasyonist baskılar sözleşmenin değiştirilmesini haklı kılmaktadır ... Borç ilişkisinin kurulmasından sonra edim imkânsızlaşırorsa borç sona erer ... Oysa bu olayda imkânsızlık değil edimin borçlu açısından aşırı ölçüde güçleşmesi hadisesi mevcuttur. Aşırı güçlük ile ifa imkânsızlığı birbirlerinden farklı kavramlardır. Sözleşme-



nin para ile ilgili şartlarını edim ile karşı edim arasındaki oranın esaslı ölçüde sarsan olağan üstü olaylara beklenilmeyen olaylar denilmektedir. Beklenilmeyen olaylar ise sözleşmenin akçalı şartlarını alt üst eden, olağanüstü sezilemeyen, kusur dışı olaylardır ... Yukarıda anlatılan özetlenecek olursa, davacı ile davalı arasında belli komisyon karşılığı finansman bonosunun pazarlanmasının kararlaştırıldığı ve sözleşme yapıldığı, sözleşmenin 5. maddesinde de değişen durumlara göre hareket etme olanağının tanındığı ve yurdumuz gibi ekonomik krizin alışılmış ve çokça görüldüğü ülkelerde sözleşmenin yeniden gözden geçirilmesinin icap edeceği ve adalet duygularının da zaruri kılacağı düşünülmektedir ... Koşulları bulunmayan davanın reddine ...". Burada belirteyim ki, davalı Yapı ve Kredi Bankası, beklenmeyen halin varlığını ve uyarılama yapılması gerektiğini ileri sürmekteydi.

İstanbul Asliye (1). Ticaret Mahkemesi'nin 22.05.1991 t. ve E. 1989/1352, K. 1991/1745 sayılı bu kararı, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 13.05.1993 t. ve E. 1991/7652, K. 1993/3447 sayılı kararı ile onanmış ve davacı Sümerbank Holding A.Ş.'nin karar düzeltme girişimi de 11. Hukuk Dairesi'nin 04.03.1994 t. ve E. 1994/456, K. 1994/1712 sayılı kararı ile reddolunmuştur.

Bankalar arasındaki uyuşmazlıklarda beklenmeyen hal kuramının ve bu kuramın yaptırımı olan uyarılamanın uygulanabileceğini kabul eden Asliye Ticaret Mahkemeleri, her nedense, bankalara karşı uyarılama istemine farklı gerekçelerle de olsa karşı çıkmışlardır. İşte somut bazı örnekler:

- İstanbul Asliye (5). Ticaret Mahkemesi'nin 07.11.1994 t. ve E. 1994/924, K. 1994/1395 sayılı kararına konu olan olayda, davacı dövize endeksli konut kredisi kullanan sade yurttaş, davalı ise Pamukbank T.A.Ş.'dir. Mahkeme, olayda bilirkişi kurulu tayin etmiş ve bilirkişi kurulu, beklenmeyen hal kuramının tüm koşullarının mevcut olduğuna ve uyarılamanın yapılması gerektiğine dair rapor vermiş, hatta raporlarında, uyarılamanın nasıl yapılması gerektiğini de açıklamıştır: "... Dosyada mevcut tüm deliller ile tarafların iddia ve savunmaları dikkate alınmak şartıyla davacının talebinde haklı olup olmadığı yönünde üç kişilik bilirkişi tetkikatına karar verilmiş olup, bilirkişiler İst. Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Kürsüsü'nden Prof. Sermet Akman, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Kürsüsü'nden Prof. Erdoğan Moroğlu, Emekli Banka Müdürü Hasan Tuna tarafından tanzim edilen raporda sonuç olarak; 'Olayda BK.'nun 365/2 maddesinin kıyas yoluyla uygulanması gerektiği, 1994 yılı başında döviz fiyatlarındaki patlamanın döviz borcu altına girdiği açık olan davacı bakımından clausula Rebus sic Stantibus (Emprevizyon) kuramının uygulanmasını gerektiren bir hal teşkil ettiği, tarafların edimleri arasında aşırı biçimde bozulan dengenin davacının ediminin değişen koşullara uygulanması suretiyle yeniden kurulması gerektiği, uyarılamanın 3.1.1994'teki Mark kurunun sabitleştirilerek ve davacının edimi liraya çevrilerek buna aylık % 5.5 faiz oranı uygulanmasının makul ve adil olacağı' hususunda rapor vermiş oldukları görülmüştür".

İstanbul Asliye (5). Ticaret Mahkemesi, bu yöndeki bilirkişi raporuna rağmen, olayda beklenmeyen hal kuramının koşullarının mevcut olduğunu kabul etmemiş ve buna bağlı olarak da, davanın reddine karar vermiştir: "... Görüldüğü gibi emprevizyon kuramının şartlarından biri hatta en önemlisi 'önceden tahmin edilmeme' şartıdır ... Olağanüstü haller, borçluya yüklenemeyen, önceden görülemeyen ve borçlu açısından borcun ihlalini kaçınılmaz duruma sokan haller ve sebeplerdir... Diğer bir anlatımla: Borcun ihlaline kaçınılmaz bir tarzda sebebiyet veren ve akit yapılırken

görülme-**yen haldir ... Bu nedenle, kaçınılmaz bir olay önceden öngörülebiliyorsa fevkalâde halden (umulmayan halden) söz edilemeyecektir. Çünkü borçlu kaçınılmayacak bir olayın vukubulabileceğini önceden tahmin edebiliyor fakat buna rağmen o borcun ifa yükümü altına giriyorsa bunun sonuçlarını göze almış demektir ... Yukarıda izah edilen olay ve Yargıtay içtihatları dikkate alındığında bilirkişilerin beyan ettikleri gibi olayımızda Emprevizyon kaidesinin uygulanması imkânsızdır. Bu nedenle bilirkişilerin gerekçesi Mahkememizce yerinde görülmemiştir ... Davacı ayrıca sözleşmenin 17/3 maddesinde zaten mücbir sebep iddiasından peşinen vazgeçmiştir ... Türkiye'de her gün fiat ayarlamalarının yapıldığı, enflasyonun çok yükseklerde seyrettiği bir ülke olması nedeniyle dövizin Türk Lirası karşılığının artışının tam olarak umulmadık bir hal kabulünü söylemek mümkün değildir ... Davacı Ticaret Kanunu'nun aradığı şekilde yani müdebbir bir şekilde hareket etmemiş, sözleşmenin imzalandığı tarihteki kendi menfaatine uygun şekilde sözleşmeye imza atmış, bu nedenle yukarıda belirtilen gerekçeye göre de sözleşmenin sonuçlarına katlanmak zorundadır ... Yukarıdaki gerekçeye göre; Davanın REDDİNE".**

İstanbul Asliye (5). ticaret Mahkemesi, incelenen kararında, sayısız temel yanlışlığa düşmüştür. Bu temel yanlışların, hiç kuşkusuz en büyüğü, olayda, beklenmeyen halin bulunmadığı görüşüdür. Dövizdeki 1994 Mart - Nisan patlaması, ülkenin Ekonomi Profesörü Sayın Başbakanı tarafından dahi, ekonomik deprem, beklenmeyen hal olarak nitelendirilirken, İstanbul Asliye (5). Ticaret Mahkemesi'nin Sayın Başkan ve üyelerinin, bu gelişmenin beklenebilir olduğunu belirtmelerini kabul etmek, anlamak veya izah etmek mümkün olmasa gerektir. Temel yanlışlardan ikincisi, yanlar arasındaki sözleşmenin 17/3. maddesinden ve bu hükme göre, davacının zaten mücbir sebep iddiasından peşinen vazgeçmiş olduğundan söz edilmesidir. Hemen belirteyim ki, Pamukbank'ın matbu Konut Destek Kredisi Sözleşmesi metninde 17. maddenin 3. fıkrası yoktur. Bu maddenin mevcut fıkrasından da mücbir sebep iddiasından dahi vazgeçildiği anlamı çıkartılamaz. Kaldı ki, bir an için, böyle bir hüküm olsaydı dahi, yukarıda açıklanan genel işlem şartları kuramı çerçevesinde, onun şaşırtıcı hüküm niteliği nedeniyle geçersiz olduğu sonucuna varılacaktı. Nihayet, Mahkeme'nin Türk Ticaret Yasası'nın tacirler için geçerli olan müdebbir davranma yükümünü, sade yurttaş davacı hakkında uygulamaya kalkması hiç mi hiç kabul edilemez.

Olayda, İstanbul Asliye (5). Ticaret Mahkemesi'nin davayı reddetme yönünde oluşan eğilimini dayandırabileceği çok net ve haklı bir olgu da mevcuttu. Davacı, Aralık 1993-Ocak 1994 taksitleri bakımından zaten temerrüt halinde idi. Temerrüde düşen borçlu, Borçlar Yasası'nın 102. maddesi uyarınca kaza hali'nden de zaten sorumlu tutulmaktadır.

- İstanbul Asliye (5). Ticaret Mahkemesi'nin 22.02.1995 t. ve E. 1994/1177, K. 1995/172 sayılı kararı da aynı yöndedir.

İstanbul Asliye (5). Ticaret Mahkemesi'nin bu iki kararı okunduğunda, ister istemez, bu Mahkeme'nin Sayın Başkan ve Üyelerinin bulunmaları gereken yerde olmadıkları düşüncesi akla gelmektedir. Öyle ya, Sayın Başkan ve Üyeler, ülke ekonomisinin yönetiminde söz sahibi olsalardı, daha 1993 yılı ortalarında, 1994 yılı Mart - Nisan döviz patlamasını tahmin edebileceklerinden, ülkenin bu tarihte yaşadığı ekonomik depremi engelleyeceklerdi.

- İstanbul Asliye (2). Ticaret Mahkemesi'nin 08.12.1994 t. ve E. 1994/982, K. 1994/1625 sayılı kararına konu olan olayda, davacı bankadan dövize endeksli konut kre-



disi kullanan bir sade yurttaş, davalı ise Pamukbank T.A.Ş.'dir. Mahkeme, olayda, beklenmeyen halin varlığını kabul etmiştir: "... Sözleşme hukukunun temel kuralı olan ahde vefa ilkesi uyarınca sözleşmenin kurulması sırasında mevcut ekonomik koşullar ifa zamanına kadar değişse ve tarafları sözleşme yapmaya yönelten beklentiler boşa çıksa bile borçlu ilke olarak edimini yine de sözleşmede belirlenen şekil ve kapsamda ifayla yükümlüdür. Ancak sözleşme kurulurken varolan şartların ifa zamanına kadar olağanüstü ve beklenmedik şekilde değişmesi halinde bu değişiklik sözleşmenin kuruluşu esnasında mevcut olan edimler dengesini sözleşenlerden biri aleyhine aşırı oranda bozuyor ise sözleşme adaleti ve hukuki istikrar ilkeleri arasında başgösteren bu çelişkinin giderilmesi; bu amaçla hakimin sözleşmeye müdahale ederek onu feshetmesi veya değişen şartlara uyarlaması gerektiği de öğretisi ve Yargıtay içtihatlarıyla benimsenmiştir".

Mahkeme'yi buna rağmen, uyarılma isteminin reddine götüren temel gerekçe ise, yanlar arasındaki sözleşmede bir intibak hükmünün bulunuyor olmasıdır: "... Mahkememizce de benimsenen baskın görüşe nazaran bu gibi hallerde ne sözleşmede ne de yasada sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasına yarayacak bir intibak kuralı bulunmadığı takdirde (ve ancak bu takdirde) hâkim bu sözleşme veya kanun boşluğunu MK'nun 1. maddesine göre doldurmaya çalışacak, bu boşluk doldurma işinde MK. nun 2. maddesinde ifadesini bulan dürüstlük kuralını esas alacaktır ... Sözleşmenin 17.2 maddesinde davacı/kredi müşterisinin evvelce seçtiği dövize endeksli ödeme esasından her zaman vazgeçerek TL esasına göre ödemeye dönmek hakkına sahip bulunduğu ve bu takdirde borcun kapsamı ile ödeme koşullarının TL ödeme planına göre belirleneceği hükme bağlanmıştır. Sözleşmede davacıya tanınan TL üzerinden ödeme esasına geçme yetkisinin kullanılması hiçbir sebep gösterilmesine bağlanmadığı cihetle değişen ekonomik koşullar nedeniyle de davacının bu imkânı haydi haydi kullanması mümkündür. Şu halde sözleşmede değişen koşullara uygulanması için bizzat tarafların iradesiyle bir uyarılma kuralı mevcut olduğundan sözleşmeye mahkemece müdahale edilemez".

İstanbul Asliye (2). Ticaret Mahkemesi'nin inceleme konusu bu kararı, beklenmeyen hal kuramı ve uyarılmanın koşullarına dayandırıldığından, daha önce incelenen İstanbul Asliye (5). Ticaret Mahkemesi'nin beklenmeyen halin varlığını reddeden kararlarından daha doğrudur. Bununla birlikte, İstanbul Asliye (2). Ticaret Mahkemesi'nin de gözden kaçırdığı önemli bir husus vardır. Daha önce de belirtildiği üzere, kredi kullanmak isteyen kimse, bankaya başvurduğunda, banka kendisine iki yol göstermektedir. Bunlardan ilki, borcun Türk Lirası olarak kabulü, ikincisi ise, borcun dövize endekslenmesidir. Kredi talep eden müşteri, ikinci yolu seçerken, birincisinin taksitlerinin, daha kredinin verildiği tarihte, kendisi bakımından ödenemez olduğunu görmektedir. Bu yüzden, diğer yolu seçmiştir. Sözleşmenin 17.2. maddesinde yer alan kural ise aynen şu içeriktedir: "Müşteri kredi borcunu döviz olarak itfa etmeyi seçtiği halde daha sonra kredi vadesi içinde herhangi bir sebeple TL ödemeye dönmek hakkına sahiptir. Ancak böyle bir durumda müşteri kredinin verildiği tarihten itibaren Türk Lirası ödeme planında gösterilen taksitler üzerinden ödeme yapmakla yükümlüdür. Müşterinin ödemiş olduğu döviz taksitleri karşılığı ödeme tarihindeki bankamız döviz satış kurundan Türk Lirası'na çevrilir ve bulunan meblağ ödeme planında belirtilen taksit miktarından düşük ise, aradaki farklar müşteriden temerrüt faiziyle tahsil edilir".

Bizzat İstanbul Asliye (2). Ticaret Mahkemesi'nin inceleme konusu kararından aktarılan bu hüküm, kesinlikle bir intibak hükmü gibi değerlendirilemez. Kredi müşterisinin, bu hükmün uygulanmasını istemesi, daha sözleşmenin başındayken bile altından kalkamayacağı yükü, üstelik bir de dövizdeki patlama nedeniyle ağırlaşan edimini hafifletmek üzere üstlenmesi mantıken mümkün değildir.

- İstanbul Asliye (8). Ticaret Mahkemesi'nin 26.12.1994 t. ve E. 1994/1145, K. 1994/1613 sayılı kararına konu olan olayda, davacı, dövize endeksli konut kredisi kullanan bir sade yurttaş, davalı ise Türk Ticaret Bankası'dır. Mahkeme, kararının başında muhteşem bir öğreti incelemesi yapmıştır. Gerçekten bilimsel yönlerini kimsenin tartışamayacağı çok değerli profesörler Halûk Tandoğan, Sermet Akman, Ünal Tekinalp, Esat Arsebük, Ali Naim İnan, Andreas B. Schwarz, Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, Ergun Özsunay, Selâhattin Sulhi Tekinay, Fikret Eren ve İsmet Sungurbey'in görüşlerinin dökümü yapılmıştır. Mahkeme bu görüşleri şöyle değerlendirmiş ve olayda problemi şu şekilde koymuştur: "Görüşlerini yukarıda sıralamaya çalıştığımız yazarların sözleşmenin kurulması sırasında var olan ahlâka ve adaba aykırılık durumlarının ya da borçlunun ekonomik yönden mahfını mucip olacak muameleler için görüş belirtmiş olduklarını söyleyebiliriz. Somut olayda davacı, bankadan araba kredisi almış ve kendisine sözleşmenin imzası sırasında birçok seçenekler sunulmuş olup, onun da bu seçeneklerden dövizle borçlanmayı seçtiğini görmekteyiz. Başka bir anlatımla, sözleşmenin kurulduğu sırada, serbest ve hür irade ile akit yapılmış ve ancak aktin devamı sırasında döviz fiyatlarında aşırı fırlama sonucu bu dava gündeme gelmiştir".

Burada hemen belirtilmesi gereken husus şudur. Olayda, davacının kullandığı kredi konut kredisidir; Mahkeme ise, araba kredisi alındığından söz etmektedir. Bunu bir sehiv olarak nitelendirip, kararın sonraki bölümlerine geçiyorum: "... Ancak beklenilmeyen ve umulmayan bazı haller, verilen sözün yerine getirilmesini kısıtlayabilir. Ve önemli ölçüde zorlaştırıp çekilmez hale sokabilir. Bu çekilmezliğe kimin sebep olduğu üzerinde de durulmak ve haklı olan tarafı korumak Adalet ve hakkaniyet duygularının bir gereği olarak ortaya çıkmaktadır. Davacı serbest iradesi ile sözleşmeyi imzalamış ve sözleşmeyi yaptığı sırada birçok seçeneklerden kendi lehine olanını tercih etmiştir. Kanun koyucu davacının haklı sebebi olduğu takdirde bunun değerlendirilmesini ve yorumunu yargıcın takdirine bırakmıştır ... Sözleşmenin yeniden gözden geçirilmesi olgusu, her olayda hüsnü kabul görmez ve ancak kira, ücret ve şirket işlerinde buna cevaz verildiği kabul edilmektedir. Bu anlatımlardan çıkartmak istediğimiz sonuç, davacının basiretli ve ileriye dönük düşünceler taşıyıp, öyle akit yapması gerektiği sonucunu belirlemektir. Bir an için davacının haklı olduğunu düşünerek yola çıksak bile, davalı bankanın da tacir olduğunu ve yaptığı işte para kazanması gerektiği sonucuna ulaşacağız ve davanın kabulü halinde davalı tarafı zarara uğratmış olacağız ... Her şeyden önce davacı tarafa döviz kredisi açan davalı banka da, döviz fiyatlarının artması ile darboğaza girmiş bulunmaktadır. Zira, bankalar döviz üreten kuruluşlar olmayıp, onlar da içerden veya dışarıdan kredi temin ederek faaliyetlerini devam ettirirler. Başka bir deyişle, davacının döviz borcu nedeniyle karşılığında Türk parası ne oranda artmışsa, davalı bankanın da döviz borcu olduğunu kabul etmek ve aynı oranda onun da zorlandığını düşünmek gerekir ... Diğer taraftan davacı tarafın dövizle borçlanması nedeniyle ve taksitler halinde ödediği döviz karşılığı Türk Lirası da onun iktisaden yok olması veya mahfını gerektirecek düzeyde değildir. Yine davacının bu kredi ile



almış olduğu eşyanın değerinde de artışlar olduğu gözlenmektedir. Başka bir deyişle, davacıyı haklı çıkartıp, davalıya haksızın demek, sözleşme hukukunu zedeleyecek ve akibeti meçhul istek ve taleplerin yığılmasını gündeme getirecektir".

İstanbul Asliye (8). Ticaret Mahkemesi'nin bu kararı, elde edebildiklerim içinde, bankaları en fazla kayırıcı olanıdır. Mahkeme'nin gerekçe olarak ileri sürdüklerinin temeli olmadığı açıktır. Sözleşmenin serbest irade ile imzalanmış olmasını, beklenmeyen hal kuramının ve uyarlamasının reddine dayanak yapmak mümkün değildir. Yukarıda da değinildiği gibi, zaten beklenmeyen hal ve uyarlama kavramları, ancak, geçerli bir şekilde, yani serbest iradelerle aktedilmiş olan sözleşmelerde gündeme gelebilirler. Sözleşmenin yeniden gözden geçirilmesinin, neden sadece kira, ücret ve şirket işlerinde mümkün olacağını, bu sınırlamanın nereden kaynaklandığını bulmak ise, kehanet sınırlarını dahi zorlamak anlamında olur. Doğrusu ya, Mahkeme'nin bu görüşü nereden bulduğunu, hangi yazardan aldığını halen merak etmekteyim. Mahkeme, davacının basiretli ve ileriye düşünüp davranması gerektiğini vurgularken, sade yurttaş olan davacıyı tacir olarak nitelermeye çalışmaktadır. Öte yandan, beklenmeyen hal kuramının temel koşulu olan öngörülmezlik olgusu anımsandığında, zaten, olayda davacının ne denli basiretli olursa olsun, 1994 Mart - Nisan döviz patlamasını değil tahmin etmek, aklının ucundan bile geçiremeyeceği açıktır. Uyarlama yapılması halinde, davalı bankanın zarara uğrayacak olduğundan söz etmek yersizdir. Zira, beklenmeyen hal varsa, bunun yaptırımı olan uyarlama ile güdülen amaç, sözleşmenin yanlarından birinin zarara uğratılması değil, sözleşmenin başında mevcut olup da, sonradan beklenmeyen hal nedeniyle bozulan edimler arası dengenin yeniden sağlanmasıdır. Uyarlamasının amacı bu olduğuna göre, olayda, olsa olsa, davalı bankanın, beklenmeyen hal nedeniyle, hiç ummadığı aşırı kazancının önlenmesinden söz edilebilecektir. Davalı bankanın döviz borcu olmasının olayda uyarlamayı engellemesi düşünülemez. Zira, davalı banka, davacıya döviz değil, döviz olarak ifade ettiği Türk Lirası vermiştir. Ayrıca, davalı bankanın da, davacı gibi zorlandığı bir an için kabul edilse dahi, sade yurttaş davalıdan çok daha güçlü konumda olan davalı bankanın da belli fedakârlıkta bulunmasını beklemek son derece doğaldır. Nihayet, uyarlama isteminin kabul edilmesi halinde, sözleşme hukukunun zedelenmesi ve akibeti meçhul taleplerin yığılması uyarlama isteminin reddine asla bir gerekçe oluşturamaz. Asliye Ticaret Mahkemelerinin uyarlama davalarını reddetmekte kararlı olduğunun artık herkesçe bilinmesine rağmen, açılmakta olan uyarlama davalarının sayısı düşünüldüğünde, durum kolayca görülmektedir.

- İstanbul Asliye (7). Ticaret Mahkemesi'nin 10.02.1995 t. ve E. 1994/1015, K. 1995/100 sayılı kararına konu olan olayda, davacı sade yurttaş, davalı ise İmpexbank Türkiye İthalat ve İhracat Bankası A.Ş.'dir Davacı, davalı bankadan dövize endeksli kredi kullanmış ve 1994 yılı döviz patlaması nedeniyle, beklenmeyen hal kuramının ve bu kuramın yaptırımı olan uyarlamasının uygulanmasını talep etmiştir. Mahkeme, talebi şu gerekçelerle reddetmiştir: "Taraflar sözleşmeyi serbest iradeleri ile oluşturmuşlardır; Davada sözleşmenin bazı maddelerinin değil, bütün hükümlerinin değiştirilmesi, yani Mahkeme'nin tarafların yerine geçerek yeni bir sözleşme yapmaları istenmektedir; Davacı, davalı banka ile anlaşma yaparken, kendisine sunulan iki seçenekten birini seçmiştir; Davacıdan farklı olarak Türk Lirası cinsinden kredi alanların ödemekte olduğu aylık taksitlerin toplamı davacının ödediğinin iki katından fazladır; Davalı banka da döviz kurunun yükselmesinden zarar görmüştür.

Görülebileceği üzere, İstanbul Asliye (7). Ticaret Mahkemesi'nin kararının gerekçeleri, daha önce incelenen kararlardakilere benzemektedir. Bu nedenle, bu karara karşı da aynı



eleştiriler yöneltilebilir. Sözleşmenin serbest irade ile aktedilmiş olmasının, beklenmeyen hal kuramını ve uyarlamayı engelleyici hiçbir yönü yoktur; tersine, sözleşme geçerli (serbest irade ile) kurulmuş olmalıdır ki, beklenmeyen hal kuramının uygulanması düşünülebilir. Davacının kendisine sunulan seçeneklerden birini seçmiş ve diğer seçeneği seçenlerin, bugüne kadar daha fazla ödeme yapmış olmasının da, uyarlama ile ilgisi bulunmamaktadır. Daha önce de vurgulandığı gibi, davacı, daha sözleşmeyi aktederken, Türk Lirası borçlanma yönteminin altından kalkamayacağını gördüğü için, dövize endeksli borçlanma yolunu seçmiştir. Türk Lirası ile borçlanma yolunu seçenlerin, beklenmeyen hal ile karşı karşıya kalmaları zaten söz konusu değildir. Onlar, sözleşmenin aktedildiği sırada ödenecek olan taksitleri, halen ödemeye devam etmektedirler. Davalı bankanın, döviz kurunun yükselmesinden ötürü zarar görmesi yanlış değerlendirilmiştir. Uyarlama halinde, davalı bankanın, gerçek anlamda zarara uğramasından çok, dövizdeki patlama nedeniyle, olsa olsa, beklemedik bir biçimde elde edeceği aşırı kazancın bir kısmına dur denilecektir. Mahkeme'nin, davacının sözleşmenin bütün hükümlerinin değiştirilmesinin istendiği gözlemi de yanlıştır. Sözleşme birçok madde içermektedir. Davacının istediği, yalnızca ödenecek taksitlerle ilgili hükmün değiştirilmesinden ibarettir.

- **Beyoğlu Asliye (1). Ticaret Mahkemesi'nin 28.03.1995 t. ve E. 1994/305, K. 1995/156 sayılı kararına konu olan olayda, davacı dövize endeksli kredi kullanan sade yurttaş, davalı ise Esbank Eskişehir Bankası T.A.Ş.'dir. Mahkeme uyarlama talebini reddetmiştir. Olayda, bilirkişi kurulundan rapor da alınmış ve davanın reddine dair temel gerekçe şöyle formüle edilmiştir: "... Bilirkişi raporunun dayandığı gerekçeler itibariyle rapora karşı ileri sürülen itirazlar geçerli görülmediğinden bilirkişi raporu doğrultusunda karar verilmesi gerekmele birlikte; davacı vekili davalı bankanın uyarlama konusundaki teklifinin davacıya dövize endeksli krediden daha çok yük getirmesi nedeniyle bu şekilde yapılacak uyarlamanın kabul edilmediğini bildirmiş olması nedeniyle, bilirkişi raporu doğrultusunda uyarlama şartlarının tesbit edilmesi mümkün olmamıştır".**

Bu açıklamadan çıkarılması zorunlu olan sonuçlar şudur: Bilirkişi Kurulu'nca da, beklenmeyen halin varlığı ve bir uyarlamanın yapılması gerekli addedilmiştir. Ancak, Bilirkişi Kurulu'nun, davalı bankanın önerdiği 3 Ocak 1994 tarihi itibariyle Türk Lirası'na dönüş ve aylık % 9 faiz işletilmesi yöntemini uyarlama olarak kabul etmesi, fevkalâde çelişkili olmuştur. Bilirkişi kurulu, bir yandan, beklenmeyen hal nedeniyle, sözleşmenin aktedildiği sırada mevcut olan edimler arası dengenin, davacı kredi müşterisi aleyhine aşırı ölçüde bozulduğunu kabul etmiş, öte yandan, gûya bozulan dengenin yeniden temini için, davacıyı, mevcut yükünden daha ağır bir yük altına sokmuştur. Bilirkişi kurulunun, bu düşüncesi, aslında, olayda beklenmeyen hal yoktur ve uyarlamaya da gerek yoktur şeklinde özetlenebilir. Kurul böyle bir sonuca varsaydı, hiç kuşkusuz daha tutarlı olurdu.

Beyoğlu Asliye (1). Ticaret Mahkemesi'nin inceleme konusu kararını izah etmek de mümkün değildir. Mahkeme, önce, beklenmeyen halin ve uyarlama gereksiniminin varlığını kabul ediyor. Ancak, sonra, bilirkişi raporunda önerilen sözüm ona uyarlama yönteminin tuhaflığını da gözlüyor. Çünkü, Mahkeme de görüyor ki, bilirkişi raporunda benimsenen sözüm ona uyarlama yöntemi, davacıyı daha ağır yük altına sokmaktadır. Bir diğer söyleyişle, can çekişmekte olan davacıya bir parça olsun nefes aldırması gereken uyarlama olgusu, bilirkişi kurulunun benimsediği yöntem ile, onun doğrudan ölmesine yol açacaktır.



Bu çelişkiyi isabetle gözleyen Mahkeme, yeniden bilirkişi kurulu tayini veya doğrudan kendisince, gereksinimin bulunduğu kabul edilen uyarlamayı gerçekleştirmek yerine, beklenmedik bir biçimde, bilirkişi raporuna göre, uyarlama mümkün değil, eh, başka yöntem de bulamadık, o halde davanın reddi gerekir gibi, açıklanması mümkün olmayan bir hükme varmıştır.

Mahkeme'nin bu tavrını, **davacı haklıdır, ama biz davacının hakkını teslim etme yöntemini bulamadık** şeklinde özetlemek mümkündür. Bu tavır, ister istemez, **yargılama yapmaktan kaçınma (déli de justice)** gibi, mahkemelere kapalı olan bir yola girildiği izlenimini uyandırmaktadır.

**4) Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 06.04.1995 t. ve E. 1995/145, K. 1995/3339 sayılı kararı:**

Yukarıdaki bölümde, özetlenerek incelenen, İstanbul Asliye Ticaret Mahkemelerinin uyarlama davalarının reddine dair kararların temyiz edilmeleri üzerine, Yargıtay Ticaret Dairelerinde, temyiz incelemesi gündemde iken, **Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 06.04.1995 t. ve E. 1995/145, K. 1995/3339 sayılı kararı**, karara konu olan olay farklı olmasına rağmen, dövizzedelerin ve hukukçuların yüreklerine su serpmiştir.

Ankara'da **yargıçlar var** deyimini bir kez daha gözler önüne seren Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin anılan kararına konu olan olayda, davacı bir sade yurttaş, davalı ise T. Vakıflar Bankası T.A.O.'dır. Davacı, davalı Banka'dan 22.08.1990 tarihinde bir daire satın almış, satış bedelinin bir kısmını Alman Markı olarak peşin ödemiş, bakiye bedel ise 72 ayda eşit taksitler halinde ödenmek üzere yine Alman Markı'na bağlanmıştır. Davacı, Ocak 1994'te ödediği taksidin karşılığının 21.336.000 TL olduğunu, 1994 yılı döviz patlamasından sonra ise aylık taksit olarak 51.469.600 TL ödemek durumunda kaldığını, bu meblağı ödemesinin olanaksız olduğunu, borcunun günün koşullarına intibak ettirilmesini talep etmiştir. Davalı Banka, sözleşmeye bağlılığın asıl olduğunu, satış bedelinin Alman Markı olarak belirlenmesinin yanların serbest iradesi ile gerçekleştiğini, uyarlamanın sürekli ve uzun süreli sözleşmelerde mümkün olabileceğini, satım akdinin ani edimli sözleşme olduğunu ve kendisinin, tapuda devir edimini derhal yerine getirmiş olduğunu, uyarlama koşullarının oluşmadığını ileri sürmüştür.

**Ankara Asliye (19). Hukuk Mahkemesi, 28.09.1994 t. ve E. 1994/344, K. 1994/655 sayılı kararı** ile, davanın reddine hükmetmiştir.

**Yargıtay 13. Hukuk Dairesi**, daha kararının başında, varacağı sonucu adeta işaret etmektedir: " ... Yeri gelmişken hemen belirtelim ki, sözleşme serbestliği ilkesi tarafların birbirleri karşısında eşit hak sahibi olarak bulunmalarını gerektirir".

**Yargıtay 13. Hukuk Dairesi**, ancak tarafların birbirleri karşısında eşit hak sahibi olarak bulunmaları halinde, sözleşme serbestliği ilkesinden söz edilebileceğini belirtirken, yalnızca beklenmeyen hal ve uyarlama konusunda değil, **genel işlem şartları kuramı** çerçevesinde de rahatlıkla uygulanabilecek bir açıklama yapmaktadır. Gerçekten, bir kuruluş tarafından matbu olarak hazırlanıp, çok sayıda kişinin kabulüne sunulan tip ya da formüler sözleşmelerde, sözleşme metnini hazırlayan kuruluş daima kendi lehine düzenlemeler getireceğinden, böyle bir sözleşmede, yanların birbirleri karşısında eşit hak sahibi olarak bulunmalarından pek kolay söz edilemeyecektir. Kararda yer alan bu açıklamanın çok önemli bir diğer yönü de, davanın yanlarından birinin bir banka olmasına rağmen, yanlar arasında eşitlikten söz edilmiş olması, yani bankaların ayrıcalıklı bir taraf olarak kabul edilmediğidir.

**13. Hukuk Dairesi**, kararının sonraki bölümünde, beklenmeyen hal kuramının temel işlevini şöyle belirlemektedir: "Sözleşmenin yapıldığında karşılıklı edimler arasında mevcut olan denge sonradan şartların olağanüstü değişmesiyle büyük ölçüde tarafların biri aleyhine katlanılamayacak derecede bozulabilir. İşte bu durumda sözleşmeye bağlılık ile sözleşme adaleti ilkeleri arasında bir çelişki hasıl olur ve artık bu ilkeye sıkı sıkıya bağlı kalmak adalet, hakkaniyet ve objektif hüsnüniyet (MK. Md. 4- 2) kaidelerine aykırı bir durum yaratır hale gelir. Hukukta bu zıtlık (Clausula Rebus Sic Stantibus - Beklenilmeyen Hal Şartı - Sözleşmenin Değişen Şartlara Uydurulması) ilkesi ile giderilmeye çalışılmaktadır".

Daire, sonradan ortaya çıkan öngörülemez ve önlenemez değişikliklerin, yanlar arasında eşitlik ilkesine aykırı bir ortam yaratabileceğini şöyle açıklamaktadır: "Tarafların iradelerini etkileyip sözleşme yapmalarına neden olan şartlar daha sonra önemli surette, çarpıcı, adaletsizliğe yol açan olayların gerçekleşmesi ile değişmişse taraflar artık o akte bağlı tutulamazlar ... Farklı bir anlatımla; bir tarafın borçlandığı edimlerin değerleri son derece yükselirken, karşı tarafın edimi adeta değerini kaybeder, edimler arasındaki denge ve eşitlik ortadan kalkar. Değişen bu koşullar karşısında Medeni Yasa'nın 2'nci maddesinden yararlanılarak sözleşmenin yeniden düzenlenmesi gerekir. Borçlunun önceden göremediği, çoğu zaman karşı koyamadığı olağanüstü olayların etkisini tek başına borçlunun omuzlarına yüklemek en azından taraflar arasındaki eşitlik ilkesine aykırıdır".

Bir önceki bölümde ele alınan Asliye Ticaret Mahkemelerinin dava kabul edilirse davalı Banka zarara uğrar anlayışlarının, 13. Hukuk Dairesi'nin taraflar arasında eşitlik ilkesine ilişkin açıklaması karşısında, ne denli tutarsız olduğu çarpıcı biçimde ortaya çıkmaktadır.

13. Hukuk Dairesi, edimler arası dengeyi bozan olağanüstü hallere örnek olarak, bugün öğretilerde de oybirliği ile kabul edilen "harp, ülkeyi sarsan ekonomik krizler, enflasyon grafiğindeki aşırı yükselmeler, şok devalüasyon, para değerinin önemli ölçüde düşmesi" ni vermektedir.

Olağanüstü hallerin varlığı nedeniyle edimler dengesinin bozulmasının sonuçları ise, 13. Hukuk Dairesi tarafından, şöyle belirtilmiştir: "Karşılıklı sözleşmelerde edimler arasındaki dengenin olağanüstü değişmeler yüzünden alt üst olması, borcun ifasını güçleştirmesi durumunda 'İŞLEM TEMELİNİN ÇÖKMESİ' gündeme gelir. İşte bu bağlamda ... Öğreti ve yargı kararları sözleşme özgürlüğü ilkesi gereğince tarafların yapmış oldukları akidde, önceden açık veya kapalı olarak koşulların önemli ölçüde değişmesi, işlem temelini kısmen veya tamamen çökmesi halinde, adalet, doğruluk ve dürüstlük kurallarına dayanarak 'Akdi Uyarılma'yı kabul etmektedir".

Kararının devam eden kısmında, 13. Hukuk Dairesi, Mahkemelerce uyarılma davalarının reddine ilişkin kararların sıklıkla dayandırıldığı, sözleşmede yer alan intibak hükümleri ile ilgili, şu çok önemli açıklamayı yapmaktadır: "Sözleşmenin yeni durumlara uyarlanması yapılırken önce sözleşmede iradi, daha sonra kanunda bu hususta intibak hükümlerinin bulunup bulunmadığına bakılır. Sözleşmede ve kanunda hüküm bulunmadığı takdirde sözleşmenin değişen hal ve şartlara uydurulmasının gerekip gerekmeyeceği incelenir. Bazen de sözleşmede olumlu veya olumsuz intibak kaydı bulunmakla beraber, bu kayda dayanarak sözleşmenin kayıtlı birlikte aynen uygulanmasını talep etmek MK. 2/2 hükmü anlamında hakkın kötüye kullanılması manasına gelebilir".



13. Hukuk Dairesi'nin bu açıklamasının, özellikle, uyarılma talebinin reddedildiği, Pamukbank'ın taraf olduğu davalar bakımından önem taşıdığını belirtmekte yarar görmekteyim. Bir önceki bölümde ele alınan kararlarda görüldüğü üzere, Asliye Ticaret Mahkemeleri, bir yandan, Pamukbank'ın matbu olarak hazırladığı Konut Destek Kredisi Sözleşmesi'ndeki 17.2. madde hükmünü bir intibak hükmü olarak nitelendirmişler ve intibak hükmü varken uyarılma yapılmaz sonucuna varmışlardır.

13. Hukuk Dairesi, yukarıda aktarıldığı şekilde tanımladığı uyarılmanın koşullarının dökümünü de isabetli olarak şöyle yapmaktadır: "Uyarılmanın anlatılan hukuki tanımından sonra şimdi, sözleşmeye müdahale için gerekli olan esaslara değinelim: Sözleşme kurulduktan sonra onun ifası sırasında ortaya çıkan olaylar olağanüstü ve objektif nitelikte olmalıdır ... Yine değişen hal ve şartlar nedeni ile tarafların yüklendikleri edimler arasındaki dengenin aşırı ölçüde bozulmuş olması şarttır. Uyarılma isteyen davacı fevkalade hal ve şartların çıkmasına kendi kusuru ile sebebiyet vermemelidir. Değişen hal ve şartlar taraflarca önceden öngörülebilir, beklenilebilir, olağan ve hesaba katılabilen nitelikte olmamalı veya olaylar, öngörülebilir olmakla beraber bunların sözleşmeye etkileri kapsam ve biçim bakımından bu derece tahmin edilmemelidir".

13. Hukuk Dairesi uyarılmanın kapsamına giren sözleşmeler bakımından da, uyarılmanın asıl konusunu karşılıklı edimleri içeren, uzun ve sürekli sözleşmeler olduğu kabul etmekle birlikte, ani edimli sözleşmelerde de adalet duygularının gerektirdiği zaman, uyarılma yapılabileceğini benimsemektedir. Uyarılmanın dürüstlük, hakkaniyet ve adalet duygularının gereği olduğu düşünüldüğünde, 13. Hukuk Dairesi'nin görüşünün yerinde olduğu kabul edilmelidir: "Akdi uyarılma 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. Nitekim Federal Mahkeme 4.5.1962 günlü bir kararında ani edimli bir alım-satım akdinde de uyarılma yapılabileceğini kabul etmiştir ... Yargıtayımız da birçok kararında mal teslim ediminden sonra zaman içinde aralıklarla yerine getirilecek alım satım sözleşmelerinde kural olarak bu ilkeyi benimsemiştir (Bkz. ... Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 3.2.1988 gün, 1987/11-411 E; 1988/66 K. sayılı içtihadı). O halde; uyarılma ilkesini mutlak şekilde sürekli edimlerde uygulayıp sınırlamak hak ve nesafet ve adalet ilkelerine aykırı sonuçlar yaratabileceğinde kuşku ve duraksamaya yer olmamalıdır. O nedenle gelecekte sonuçlar doğuran sözleşmelerde de veya derhal ifa ile sona ermeyecek sözleşmelerde de şartları olduğu takdirde uygulanmalıdır".

13. Hukuki Dairesi uyarılmanın uygulama alanını bu şekilde belirledikten sonra, somut olaydaki duruma değinmekte ve çok haklı olarak 1994 döviz patlamasını, şok bir patlama olarak değerlendirmektedir: "Taraflar arasında 22.08.1990 tarihinde dövize endeksli taşınmaz mal satım sözleşmesi kurulduğu; bakiye satış parası 133.450 DM'ni alıcı davacının üstlendiği, borcun teminatı olarak taşınmazın üzerinde 229.650.100 TL karşılığı ipotek tesis edildiği, aylık taksitlerin 2548 DM olduğu uyuşmazlık konusu değildir. Her ne kadar davalı ani edimli görünen satım sözleşmesindeki tapuyu davacıya verme edimini ifa etmiş ise de 72 ay gibi çok uzun bir

süre taksitleri ödeme yükümlülüğü altında kalan davacı olmuştur ... böylece derhal ifa ile henüz sözleşmenin sona ermeyeceği kabul edilmeli, sözleşmenin belirgin bu özelliği karşısında şartları olduğu takdirde uyarlama kurallarının uygulanması suretiyle uyuşmazlığın çözümüne gidilmelidir. Gerçekte de Ocak 1994 tarihinde davacının ödemesi gereken taksit tutarı döviz karşılığı olarak 21.336.000 TL'si iken, dava tarihine göre, dövizin şok patlaması sonucu bu miktar 51.469.600 TL'sine yükselmiştir".

13. Hukuk Dairesi, tüm bu açıklamalarından şu sonuca varmaktadır: "Uyuşmazlığın çözümünde sözleşmenin temel edimi olan ve taraflarca başlangıçta kabul edilen döviz fiyatlarındaki normal artışlar dışında, sözleşmenin in'ikadından sonra yaşanan ekonomik kriz ve hükümetçe alınan kararlarla işlem temelini çöküp çökmediğinin araştırılması ve aydınlığa kavuşturulması kaçınılmaz olmaktadır. Hemen belirtelim ki, beklenilmeyen, olağandışı, sonuçları önceden tahmin edilemeyen ekonomik kriz ve devalüasyondan dolayı satıcının bir gün içinde sözleşme dışı nedensiz zenginleşmesi ve yarar sağlaması MK. md. 2/1 hükmünce asla haklı görülemez ve tarafların sözleşmede eşit hak sahibi olmaları ilkesine de aykırı olur; dahası somut adalet duygularını da zedeler".

13. Hukuk Dairesi'nin vardığı bu sonuç ışığında, bir önceki bölümde değerlendirilen Asliye Ticaret Mahkemeleri kararlarına dönüldüğünde, şu gözlem yapılmaktadır: Asliye Ticaret Mahkemeleri, uyarlama yaparsak, davalı banka zarara uğrar düşüncesini taşımaktadırlar. Oysa, uyarlama halinde, onların zarara uğramaları değil, beklemedikleri bir kazancın bir kısmından fedakârlık etmeleri söz konusu olacaktır. Gerçekten, örneğin, verdiği kredinin iadesi bağlamında taksit olarak 1994 Mart ayı başında 10.000.000 TL almayı bekleyen banka, şok devalüasyon kararlarının ertesi günü, yeni taksit olarak 30.000.000 TL'nin ödenmesinden dem vurabilecektir. İşte, bu olağandışı ve rahatsız edici durum da uyarlama sayesinde ortadan kaldırılabilir. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin, görüşünü açıklarken asla sözcüğünü de kullanmış olması, artık, bu konudaki tereddütleri kaldırır umudundayım.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, beklenmeyen hal ve uyarlama konusundaki tamamına katıldığı gerekçeler ile, Ankara Asliye (19). Hukuk Mahkemesi'nin, uyarlama isteminin reddine dair kararını bozmuştur.

Başta da belirttiğim gibi, bir bankanın, bir sade yurttaşa, satış bedelinin dövize endekslendiği bir satım sözleşmesi ile bir daire satmış olması, bu sade yurttaşın uyarlama talebi ile mahkemeye başvurmuş olması ve mahkemece verilen kararın temyizi üzerine, dosyanın, hukuk uygulamamızda beklenmeyen hal ve uyarlamaya en yoğun biçimde başvuran dairelerden biri olan 13. Hukuk Dairesi'ne gitmesi, dövize endekli kredi kullananlar (dövizzedeler) ve hukuk dünyamız için yeni bir umut ışığı yaratmıştır.

13. Hukuk Dairesi'nin, bu kararında benimsediği ilkelerin, Yargıtayımızın diğer dairelerince de ve mahkemelerimizce de kabul edilip uygulanacağına yürekten inanarak ve böyle bir uygulamayı yürekten dileyerek, çalışmamı tamamlıyorum.