

Zorunlu Arabuluculuk ile Yeniden Müzakere Arasındaki İşlevsel İlişki: Kira Sözleşmelerinin Uyarlanması Bağlamında Normatif Bir İnceleme^(*)

Öğr. Gör. Dr. Oğuzhan ESEN^(**)

Öz

Sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması hem borçlar hukuku literatüründe hem de uygulamada kendisine geniş yer edinen ve aynı zamanda oldukça gündemde olan hukuksal bir kavramdır. Kira sözleşmeleri de uyarlamaya ilişkin genel düzenleme olan Türk Borçlar Kanunu madde 138 hükmü göz önünde bulundurularak uyarlanır. Bununla birlikte, kira sözleşmelerinin uyarlanması için yetkili ve görevli mahkemede bir dava açılmadan önce, artık zorunlu arabuluculuk (diğer bir ifadeyle dava şartı olarak arabuluculuk) kurumuna işlerlik kazandırılacaktır. İşte kaleme alınan bu araştırma makalesinde, böyle bir gerçek karşısında sözleşmenin mağdur tarafının bir uyarlama davası açmadan önce diğer tarafla bir araya gelerek kira sözleşmesinin ne şekilde değişen koşullara uyarlanacağı noktasında bir yeniden müzakere prosedürüne işlerlik kazandırmasının gerekli olup olmadığı hususu inceleme konusu yapılacaktır. Böylelikle, meseleye hukuki açıdan yeni bir bakış açısı kazandırılarak, bu hususa ilişkin Türk borçlar hukuku öğretisinde mevcut olan boşluk doldurulmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler

Kira Sözleşmesinin Değişen Koşullara Uyarlanması, Sözleşmenin Uyarlanması, Aşırı İfa Güçlüğü, Arabuluculuk, Yeniden Müzakere, Edimler Arası Dengenin Bozulması.

^(*) Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 26.06.2025 - Kabul Edildiği Tarih: 25.08.2025.

Atıf Şekli: Oğuzhan Esen, 'Zorunlu Arabuluculuk ile Yeniden Müzakere Arasındaki İşlevsel İlişki: Kira Sözleşmelerinin Uyarlanması Bağlamında Normatif Bir İnceleme' (2025) 15(2) Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2029,2067.

DOI: 10.52273/sduhfd..1728097.

^(**) Afyon Kocatepe Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, Afyon, Türkiye.

E-posta: oguzhanesen15@gmail.com.

Orcid: 0000-0001-6373-5483.

The Functional Relationship Between Mandatory Mediation and Renegotiation: A Normative Analysis in the Context of the Adaptation of Lease Contracts

Abstract

The adaptation of contracts to changing circumstances is a legal concept that has gained wide recognition both in the literature of the law of obligations and in judicial practice, and it remains a highly topical issue. Lease contracts are also subject to adaptation, taking into account the general provision laid down in Article 138 of the Turkish Code of Obligations. However, before initiating an action for the adaptation of lease contracts before the competent and authorized court, the institution of mandatory mediation (in other words, mediation as a precondition for litigation) will now come into effect. Against this background, the present research article examines whether it is necessary for the disadvantaged party to engage in a renegotiation procedure with the other party -prior to bringing an adaptation claim- in order to determine how the lease contract should be adapted to the changing circumstances. By doing so, the study seeks to provide a new legal perspective on the matter and to address a gap that currently exists in the doctrine of Turkish law of obligations.

Keywords

Adaptation of Lease Agreements to Changing Circumstances, Contract Adaptation, Hardship, Mediation, Renegotiation, Disruption of Contractual Balance.

Extended Summary

The subject of the present research article is whether the institution of mediation, in the context of adapting lease agreements to changing circumstances, may be considered an opportunity for renegotiation between the contracting parties. In this respect, it is naturally a prerequisite that a valid lease agreement has been duly concluded between the parties. However, when unforeseeable changes in circumstances arise after the formation of such a valid lease agreement, bringing forth the possibility of its judicial adaptation, it becomes necessary to engage in the process of mandatory mediation before filing an adaptation claim before the competent and authorized court.

This necessity arises from the recent legislative amendments introduced by Law No. 7445 on the Amendment of the Enforcement and Bankruptcy Law and Certain Other Laws, which added Article 18/B to the Law on Mediation in Civil Disputes (Law No. 6325). Pursuant to this provision-except for the specific case of eviction of leased immovable properties via non-contentious enforcement proceedings regulated under the Enforcement and Bankruptcy Law-all disputes arising from lease relationships have been included within the scope of mandatory mediation as a condition of litigation. This legislative change was published in the Official Gazette and entered into force on 1 September 2023.

As clearly reflected in the relevant provision, the legislator did not distinguish between the types of disputes arising from lease agreements concluded between parties. Thus, all disputes concerning lease agreements-regardless of their subject matter-are now subject to mandatory mediation. Consequently, any party intending to request adaptation of a lease agreement, whether in a narrow or broad sense, is required to exhaust the mediation process as a condition precedent before filing an adaptation lawsuit.

Before the aforementioned legislative requirement for mandatory mediation was introduced, a long-standing debate had already existed within the doctrine of Turkish contract law: namely, whether the parties should be granted (or even obliged to engage in) a renewed negotiation process prior to the exercise of their right to seek judicial adaptation. This doctrinal discussion finds its origins particularly in German civil law and revolves around Paragraph 313 of the German Civil Code (BGB). The influence of this discourse has for a time captured the attention of Turkish legal scholars as well.

Within the framework of this academic debate, some scholars in Turkish law have argued that even though the Turkish Code of Obligations (TCO) Article 138 does not explicitly provide for such an obligation, the parties should nevertheless be expected to attempt renegotiation before resorting to judicial means. Others, on the contrary, have rejected the necessity of such an implied duty, emphasizing that the lack of an explicit legal mandate in TCO Article 138 should preclude any such interpretive extension.

In this context, the present study seeks to examine whether, despite the absence of a statutory obligation for renegotiation under the Turkish Code of Obligations, the

functioning of the mandatory mediation mechanism in lease relationships may, in practice, fulfil the role of a renegotiation process between the parties. Put differently, the analysis shall approach the matter from the perspective of mediation as a procedural requirement for adaptation lawsuits relating to lease agreements and will investigate whether this obligation may in fact substitute for-or functionally amount to-a renegotiation process.

Lastly, for the sake of clarity and systematic understanding, the introduction of this article also outlines the methodological framework adopted in structuring the research questions. We believe that explaining the methodological structure followed during the drafting process will contribute significantly to the reader's comprehensive understanding of the topic.

Accordingly, the article first addresses, in broad terms and without delving into excessive detail, the concept of adapting lease agreements to changing circumstances. This preliminary overview is presented to preserve the coherence of the article and to ensure that the reader is sufficiently familiar with the general contours of the adaptation mechanism, particularly because the central focus of the study is not the adaptation doctrine per se, but rather its procedural and functional connection to mediation in the context of lease agreements.

After outlining the legal framework of adaptation, the article proceeds to a detailed examination of the mediation mechanism-both in its general form and as specifically applied to disputes concerning the adaptation of lease agreements. Following this, the study addresses the core research question: whether mandatory mediation, which has now become a procedural prerequisite for bringing adaptation claims before courts, can serve as or replace the process of renegotiation between the parties.

To answer this question, the article first defines the concept of renegotiation in legal terms and presents its theoretical underpinnings. Subsequently, the paper evaluates whether, in light of the existing legal framework and procedural mandates, the parties to a lease agreement must still engage in a separate renegotiation process beyond the formal mediation requirement. In doing so, the article considers both the doctrinal positions in the literature and the authors' own assessment of the issue in light of current legislation and legal practice.

Giriş

Kaleme aldığımız araştırma makalesinin konusunu; kira sözleşmesinin değişen koşullara uyarlanması bakımından arabuluculuk kurumunun, sözleşmenin tarafları açısından bir yeniden müzakere imkanı olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği meselesi oluşturmaktadır. Bu bağlamda, elbette, öncelikle taraflar arasında geçerli surette kurulmuş olan bir kira sözleşmesinin mevcut olması zorunludur. Bununla birlikte kira sözleşmesinin kurulmasının ardından ortaya çıkan öngörülemez durum değişiklikleri neticesinde ilgili sözleşme bakımından uyarlama hakkının kullanılması imkanı gündeme geldiğinde, artık uyarlamanın gerçekleştirilebilmesi adına görevli ve yetkili mahkemede bir uyarlama davası açmadan önce, zorunlu arabuluculuk kurumuna işlerlik kazandırılması gerekmektedir. Zira 7445 sayılı İcra ve İflas Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'na eklenen 18/B maddesiyle; kiralanan taşınmazların İcra ve İflas Kanunu'na göre ilamsız icra yoluyla tahliyesine yönelik hükümler ayıksı kalmak üzere, kira ilişkisinden doğan uyuşmazlıkların tümü dava şartı olarak arabuluculuk kapsamına dahil edilmiş ve bahsi geçen hüküm 01.09.2023 tarihinde resmi gazetede yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Görüldüğü üzere yasa koyucu ilgili hükümde, taraflarca akdedilen kira sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar bakımından herhangi bir ayırım öngörmemiş, kira sözleşmelerine ilişkin her türlü uyuşmazlığı zorunlu arabuluculuk kapsamına dahil etmiştir. Dolayısıyla ilgili mağdur tarafın, artık, kurmuş olduğu bir kira sözleşmesi bakımından söz konusu olan dar veya geniş anlamda uyarlama talebini mahkemeye iletmeden önce, bir dava şartı olarak arabuluculuk kurumuna işlerlik kazandırması gerekecektir.

Taraflarca kurulmuş olan kira sözleşmesine ilişkin görevli ve yetkili mahkemede bir uyarlama davası açılması bakımından 7445 sayılı kanunla dava şartı olarak arabuluculuğa başvurma zorunluluğunun öngörülmesinden daha önceki bir süreçte, Türk borçlar hukuku öğretisinde yoğunlukla tartışılan bir husus bulunmaktadır: Acaba uyarlama hakkının kullanılmasından önce taraflara yeniden bir müzakere imkanı ve hatta zorunluluğu tanınmalı mıdır? Alman medeni hukuku temelinde ve Bürgerliches Gesetzbuch'un (BGB) 313. paragrafı çerçevesinde yapılan tartışmalar kapsamında şekillenen mevzu bahis araştırma sorusu, haklı olarak, belirli bir müddet Türk hukuk öğretisini de meşgul etmiştir. Bu bağlamda Türk borçlar hukuku öğretisindeki bazı yazarlar, her ne kadar Türk Borçlar Kanunu (TBK) m. 138 hükmünde kanun koyucu tarafından lafzen öngörülmemiş de olsa, böyle bir zorunluluğun mevcut olması gerektiğini savunurken; bazı yazarlar bu noktada böyle bir zorunluluktan bahsedilmesi gerekliliğini reddetmiştir.

İşte kaleme alınan bu araştırma makalesinde kira sözleşmeleri bakımından zorunlu arabuluculuk kurumunun işletilmesinin, her ne kadar TBK m. 138’de düzenlenmemiş de olsa, sözleşmenin taraflarca yeniden müzakeresi şeklinde değerlendirilip değerlendirilmeyeceği sorunu üzerinde durulmuştur. Çalışma içerisinde meseleye, kira sözleşmesinin uyarlanması davaları açısından artık dava şartı olan arabuluculuk penceresinden bakılmış, bu çerçevede böyle bir zorunluluğun yeniden müzakere kurumunun yerini alıp alamayacağı açıklığa kavuşturulmaya çalışılmıştır. Diğer bir ifadeyle kaleme alınan çalışmada, zorunlu arabuluculuğun yeniden müzakere kurumunun yerine geçip geçemeyeceği meselesi, özellikle kira sözleşmelerinde dava şartı bağlamında değerlendirilmiştir. Çalışma boyunca metodolojik açıdan normatif hukuki analiz yöntemi esas alınmış, karşılaştırmalı hukuk unsurlarına da açıklayıcı düzeyde yer verilmiştir. Bununla birlikte, çalışmanın, Türk borçlar hukuku literatüründe mevcut olan hangi boşluğu doldurmayı amaçladığı sorusunun cevaplandırılması da elzemdir. Normatif analiz yöntemiyle kaleme alınan bu çalışmadaki amaç, artık kira sözleşmelerinin değişen koşullara uyarlanması davaları bakımından söz konusu olan zorunlu arabuluculuk faaliyetinin hem Alman hem Türk borçlar hukuku öğretisinde çeşitli tartışmalara konu olan yeniden müzakere kurumu bakımından ikame bir kurum olma özelliği gösterip göstermeyeceğinin tespitine ilişkindir. Ezcümle, Türk borçlar hukuku literatüründe bahsi geçen hususun tespiti noktasında mevcut olan boşluk, çalışma boyunca yapılan inceleme ve analizlerle giderilmeye çalışılmıştır.

Araştırma konusunun kaleme alınması aşamasında konu başlıklarının tespiti bakımından nasıl bir sistem ve yöntem izlendiğinin bu kısımda açıklanması da meselenin okuyucu tarafından daha iyi anlaşılmasına önemli bir katkı sağlayacaktır. Bu bağlamda, işbu araştırma makalesinde, öncelikle kira sözleşmesinin değişen koşullara uyarlanması kurumu, konunun insicamını bozmamak adına, genel hatlarıyla ayrıntıya girmeden açıklanmıştır. Zira inceleme konusu, temelde, kira sözleşmeleri özelinde açılacak uyarlama davalarından önce işlerlik kandırılması gereken zorunlu arabuluculuğun yeniden müzakere kurumuyla ilişkisine yönelik olduğu için, uyarlama kurumunun genel hatlarıyla açıklığa kavuşturulması makale sistematığının doğru bir şekilde sağlanması bakımından faydalı olacaktır. Bu hususun incelenmesinin ardından arabulucuk kurumu hem genel anlamda hem de kira sözleşmesinin uyarlanması davası özelinde inceleme konusu yapılmıştır. Bu doğrultuda, daha sonra, kira sözleşmesinin uyarlanması davaları bakımından işlerlik kazanan zorunlu arabuluculuk müessesesinin yeniden müzakere kurumu çerçevesinde bir değerlendirmede bulunulmuştur.

Bahsi geçen değerlendirme kaleme alınırken, öncelikle, yeniden müzakere kurumu hakkında okuyucuyu bilgi sahibi kılmak adına, kurumun genel bir çerçevesi çizilmiştir. Ardından, kira uyarlama davaları bakımından söz konusu olan zorunlu arabuluculuk faaliyeti karşısında, bir başka ifadeyle mevcut yasal konjonktür göz önünde bulundurulduğunda, taraflarca yine de bir yeniden müzakere görüşmesine başvurulmasının bir ihtiyaç olarak ortaya çıkıp çıkmadığı meselesi üzerinde durulmuş; konu hem öğretilerdeki görüşler hem de kendi düşüncemiz çerçevesinde inceleme altına alınmıştır.

I. Kira Sözleşmesinin Değişen Koşullara Uyarlanması Kurumu

A. Genel Açıklamalar

Kira sözleşmesinin değişen koşullara uyarlanması bakımından arabuluculuk kurumunun bir yeniden müzakere imkanı yaratıp yaratmayacağı hususunda bir değerlendirmede bulunabilmek için, öncelikle kira sözleşmesinin uyarlanması müessesesinin hukuki çerçevesinin çizilmesi ve bu doğrultuda gerekli açıklamaların yapılması gerekmektedir. Zira araştırma konusunun insicamının muntazam bir biçimde sağlanabilmesi ve nihayetinde bu doğrultuda asıl araştırma sorusuna verilecek olan cevabın tam manasıyla kavranabilmesi, yapılacak olan incelemelerin bu ahenk içerisinde ele alınmasına bağlıdır.

Açıklanan sebeple bu ana başlığın altında kira sözleşmesinin değişen koşullara uyarlanması kurumu, asıl konunun dışına çıkılmadan veya daha başka bir ifadeyle asıl incelenmesi gereken hususun önüne gölge düşürmeden, genel hatlarıyla ele alınacaktır. Bu kapsamda öncelikle bütüncül olarak sözleşmelerin değişen koşullara uyarlanması kurumu irdelenecektir. Daha sonrasında ise konu, kira sözleşmeleri özelinde ele alınacak ve bu bağlamda kira sözleşmesinin değişen koşullara uyarlanması kurumu hem maddi hukuk hem de şekli hukuk (medeni yargılama hukuku) açısından değerlendirmelere tabi tutularak açıklığa kavuşturulmaya çalışılacaktır.

B. Sözleşmelerin Değişen Koşullara Uyarlanması Kurumunun Genel Çerçevesi

Zaman içerisinde, bir sözleşmenin kurulduğu andaki koşullarında, birtakım durum değişiklikleri ortaya çıkabilir¹. Bu doğrultuda, yaşanan değişiklikler sonu-

¹ Öğretilerde yer alan bir görüşe göre böyle bir ihtimal genellikle taraflar arasında sürekli nitelikte bir borç ilişkisi kuran (kira ve hizmet sözleşmeleri gibi) sözleşmeler bakımından söz konusu olabilir. Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (25. Baskı, Yetkin 2020) 502.

cunda sözleşmenin kurulduğu esnada taraflarca göz önünde bulundurulmuş koşullardan esaslı bir biçimde sapılmış ve dolayısıyla sözleşmenin kurulduğu an ile mevcut durum arasında bir uyumsuzluk meydana gelmiş olabilir². Sözleşmenin koşullarında ortaya çıkan değişimler sonucunda yaşanan iki durum arasındaki bu uyumsuzluk, sözleşmenin (ve dolayısıyla sözleşmenin akit taraflarının) bu değişiklikten olumsuz bir biçimde etkilenmesi halini kaçınılmaz bir şekilde beraberinde getirir. Bahsi geçen olumsuzluk, somut olayda kendisini, sözleşmenin kurulması sırasında orantılı olan edimin ifasının artık taraflardan biri için beklenmemesi (veya diğer bir ifade ile sözleşmesel ilişkinin taraflardan birisi için çekilmez hale gelmesi) şeklinde gösterir. İşte tam bu noktada çözümlenmesi gereken mesele, sözleşmenin kurulma ve ifa anında birbiriyle çelişmekte olan gerçeklerin ve sonradan edimler arasında ortaya çıkan dengesizliğin nasıl tekrar uyumlu bir hale getirileceği, diğer bir ifadeyle yaşanan bu olumsuz etkinin ne şekilde bertaraf edileceği sorunudur.

Böyle bir durumda sorunun çözüme kavuşturulabilmesi adına sözleşmeler hukukuna egemen olan ahde vefa ilkesini işletmek hakkaniyete uygun sonuçlar doğurmayabilir; zira böyle bir çözüm yönteminin benimsenmesi sözleşmenin tarafları arasında birtakım eşitsizliklerin doğmasına yol açabilir³. Bu sebeple TBK'de kanun koyucu, sözleşme koşullarının sonradan önemli ölçüde ve olumsuz surette değişmesi, diğer bir ifadeyle işlem temelinin kısmen veya tamamen çökmesi halinde, TMK m. 2'de düzenlenen dürüstlük kuralının da etkisiyle, sözleşmelerin değişen koşullara uyarlanabilmesini kabul etmiştir⁴. Gerçekten, ge-

² Sözleşmenin kurulduğu esnadaki koşullar ile sözleşmenin kurulmasının ardından zaman içerisinde ortaya çıkan koşullar arasında ortaya çıkan bu uyumsuzluk, sözleşmenin kurulduğu anla ifa zamanı arasında bulunması gereken uyumun çökmesine sebep olur; zira bu iki ayrı durumda, sözleşme gerçeklerinin birbiriyle çelişmekte olduğu kabul edilir. Ayşe Arat, *Sözleşmenin Değişen Şartlara Uyarlanması* (Seçkin 2006) 29 ve devamı.

³ Kemal Tahir Gürsoy, *Hususi Hukukta Clausula Rebus Sic Stantibus-Emprevizyon Nazariyesi* (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi 1950) 37; Turhan Feyzioğlu, *İdare Hukukunda Emprevizyon Nazariyesi* (Milli Eğitim 1947), s. 7; Şener Akyol, *Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı* (Vedat 2008), s. 79; Arat (n 3) s. 52. Ayrıca bakınız İbrahim Kaplan, *Hakimin Sözleşmeye Müdahalesi* (3. Baskı, Yetkin 2013) 112.

⁴ Arat (n 3) 80; Kaplan (n 4) 112. Hukuk sistemleri, Roma hukukunda doğup gelişen *Clausula Rebus Sic Stantibus* ilkesini de sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasını ifade eden bir teori olarak kabul etse de bu teorinin çok daha gelişmiş ve objektif temellere oturmuş şekli olan işlem temeli teorisi, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması bakımından modern hukuk sistemlerinde hali hazırda en çok tanınan ve kabul edilen görüş olarak karşımıza çıkmaktadır. Eren (n 2) 503; Kemal Oğuzman ve Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt 1 (20. Baskı, Vedat 2022) 205, dn. 581. Ayrıca *Clausula Rebus sic Stantibus* öğretisi uzun bir

nel anlamda sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması kurumu, 6098 sayılı TBK’de Aşırı İfa Güçlüğü başlığı altında düzenlenen 138. madde (m.) hükmüyle Türk hukukunda pozitif hukuk çerçevesinde düzenlenmiş bulunmaktadır. Mezkur madde hükmünün lafzı, kanun koyucu tarafından şu şekilde kaleme alınmıştır:

“(1) Sözleşmenin yapıldığı sırada taraflarca öngörülmemeyen ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir durum, borçludan kaynaklanmayan bir sebeple ortaya çıkar ve sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olguları, kendisinden ifanın istenmesini dürüstlük kurallarına aykırı düşecek derecede borçlu aleyhine değiştirir ve borçlu da borcunu henüz ifa etmemiş veya ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan haklarını saklı tutarak ifa etmiş olursa borçlu, hâkimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteme, bu mümkün olmadığı takdirde sözleşmeden dönme hakkına sahiptir. Sürekli edimli sözleşmelerde borçlu, kural olarak dönme hakkının yerine fesih hakkını kullanır.

(2) Bu madde hükmü yabancı para borçlarında da uygulanır.⁵”

TBK’nin 138. madde hükmü çerçevesinde uyarlama yönteminin türleri açısından bir değerlendirme yapmak gerekirse, bahsi geçen kanuni düzenlemenin lafzından da anlaşılacağı üzere, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması; dar anlamda uyarlama ile geniş anlamda uyarlama olmak üzere ikiye ayrılır⁶. Buna

müddet Alman Medeni Kanunu’na (BGB) dahil edilmemiş, kanun koyucu BGB’nin kodifikasyon sürecinde bu öğretiyi açık bir biçimde reddetmiştir. Bununla birlikte daha sonraki dönemde, *Clausula* öğretisi bazı özel yasal düzenlemelere dahil edilmiş, bu ilke çerçevesinde düzenlenen ve sözleşmeye devlet müdahalesini içeren *Vertragshilfeverordnungen*’ler (sözleşme yardım yönetmelikleri) yürürlüğe girmiştir. Ezcümle; Alman hukukunda kanun koyucu, şartların değişmesi durumunda sözleşmelerin değişen koşullara uyarlanmasına ilişkin genel geçer bir normatif düzenlemeden, 2002 yılında gerçekleşen borçlar hukuku reformuna kadar bilinçli olarak kaçınmıştır. Nurten İnce, *Der Wegfall der Geschäftsgrundlage* (Duncker & Humblot 2015) 31.

⁵ Türk Borçlar Kanunu, Kanun Numarası: 6098, Kabul Tarihi: 11.1.2011, RG 4.2.2011/27836.

⁶ Başak Baysal, *Sözleşmenin Uyarlanması m. 138 Aşırı İfa Güçlüğü*, (4. Baskı, On iki Levha 2020) 410 vd; Latif Tile, *Uyarlama Sebebi Olarak Aşırı İfa Güçlüğü* (Yetkin 2021) 267; Mustafa Alper Gümüş, *Teorisiyle ve Yargıtay Uygulamasıyla Sözleşmenin Uyarlanması-TBK m. 138* (Yetkin 2022) 507 vd. 6098 sayılı TBK yürürlüğe girmeden önce de işlem temelinin çökmesinin sonucunda sözleşmenin dar anlamda uyarlanması gerektiği hususu, öğretideki hakim görüş tarafından kabul edilmiştir. Hatta bu görüşü savunan yazarların birçoğu dar anlamda uyarlamanın önceliğini de savunmuştur. Haluk Burcuoğlu, *Hukukta Beklenmeyen Hal ve Uyarlama* (Filiz 1995) 14; Hasan Erman, *İstisna Sözleşmelerinde Beklenilmeyen Haller* (İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi 1979) 111; Arat (n 3) 191. Yine bu görüşte olan bazı yazarlar ise, ortaya çıkan

göre; dar anlamda sözleşmenin uyarlanması, sözleşmenin ayakta tutularak içeriğinin (daha başka bir ifadeyle tarafların yerine getirmekle yükümlü olduğu ifaya ilişkin modalitelerin) değiştirilmesi veya sözleşmenin süresinin bir miktar uzatılıp kısaltılması anlaşılır⁷. Buna karşılık kurulmuş olan bir sözleşmenin dar anlamda uyarlanarak ayakta tutulmasının mümkün olmaması (daha başka ifadeyle böyle bir müdahalenin taraflar bakımından birtakım hakkaniyete aykırı sonuçlar doğuracağına anlaşılması) halinde sözleşmenin dönme veya fesih yoluyla sona erdirilmesi ise geniş anlamda uyarlamayı ifade eder⁸.

TBK m. 138 düzenlemesi, taraflarca kurulmuş olan sözleşmelerin değişen koşullara uyarlanabilmesi bakımından genel bir rehber niteliği göstermektedir; bu doğrultuda kanun koyucu madde hükmünde, uyarlamanın hem dar hem de geniş anlamda gerçekleşebilmesi için birtakım koşulların somut olayda kümülatif anlamda (birlikte) gerçekleşmiş olması şartını aramaktadır. Bir başka ifadeyle, (madde hükmünün lafzıyla) aşırı ifa güçlüğü içerisinde olan mağdur (kanun koyucunun tercih ettiği tabirle borçlu) tarafın TBK m. 138 hükmü ile kendisine tanınan uyarlama talebinde bulunabilmesi için madde düzenlemesinde öngörülen koşulların somut olayda birlikte gerçekleşmiş olması şarttır⁹.

Konunun insicamını bozmamak adına, bu başlık altında, genel olarak sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması kurumu ile ilgili bu kadar bilgi vermekle yetiniyoruz. Bu doğrultuda, bir sözleşmenin değişen koşullara uyarlanabilmesi için kanun koyucunun adı geçen madde düzenlemesinde öngörmüş olduğu koşulların

her somut olayın ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiğinin altını çizmek suretiyle sözleşmenin dar anlamda uyarlanmasıyla sözleşmenin sona erdirilmesi arasında bir öncelik halinin mevcut olduğunu kabul etmemiş, adaletli bir risk dağılımının ne şekilde yapılacağı meselesinin bu noktada asıl önem arz eden asıl sorun olduğunu ifade etmişlerdir. Mustafa Dural, *Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkansızlık* (Fakülteler 1976) 72, 73; Kaplan (n 4) 146, 147; Baysal (n 6) 413.

⁷ Arat (n 3) 192, 194; M. Murat İnceoğlu, *Kira Hukuku, Cilt 2* (On İki Levha 2014), s. 176; Pierre Tercier, Pascal Pichonnaz ve H. Murat Develioğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (On İki Levha 2016) 350; Baysal (n 6) 413, 416; Gümüş (n 6) 509; O. Gökhan Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt V/1-3* (2. Baskı, Seçkin 2019) 338, 340.

⁸ Türk borçlar hukuku öğretisinde uyarlama kavramını sözleşmenin geniş anlamda değişen koşullara uyarlanması olarak kabul eden yazarlar için bkz. Eren (n 2) 503, 504; Kaplan (n 4) 118.

⁹ Necip Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 1. Cilt*, (4. Baskı, Filiz 2008) 8; Kaplan (n 4) 147; Jacques Bischoff, *Vertragsrisiko und Clausula Rebus Sic Stantibus* (Schulthess-Polygraphischer 1983) 183; Arat (n 3) 92. Öğretide yer alan bir görüşe göre bu koşullardan birinin eksikliği, tıpkı irade bozukluğu hallerinde ve aşırı yararlanmada kabul edilen kum yığını teorisinde olduğu gibi, diğer şartların ağırlığı ile pekala doldurulabilir. Baysal (n 6) 227.

neler olduğu ile ilgili gerekli açıklamayı ise aşağıda, kira sözleşmesinin uyarlanabilmesi için somut olayda gerçekleşmesi gereken koşullar başlığı altında yapacağız.

C. Kira Sözleşmesinin Değişen Koşullara Uyarlanması

1. Kira Sözleşmesinin Uyarlanması Kurumunun Genel Çerçevesi

Kurulmuş olan bir kira sözleşmesinde de taraflarca kararlaştırılmış olan koşullar, sözleşmenin kurulmasının ardından ortaya çıkan durum değişiklikleri neticesinde öngörülemez bir biçimde değişikliğe uğramış olabilir. Gerçekten, ülkelerin yaşamış olduğu ani ve ağır enflasyon, doğal afet ya da savaş gibi durumlar, kira sözleşmelerinde de edim dengesinin önemli ölçüde bozulması sonucunu doğurabilir. Belirtmek gerekir ki özellikle enflasyonist piyasa ekonomisinin işlem temelini çökertecek seviyede edimler arası dengenin bozulmasına sebep olması, kira sözleşmesinin mağdur (borçlu) tarafını bir uyarlama davası açmak suretiyle ortaya çıkan dengesizliğin giderilmesini talep etmeye itmektedir¹⁰. Meseleye ülkemiz açısından bakıldığında da 1994 ile 2001 yıllarında ve özellikle Covid-19 pandemisinin ardından günümüze dek yaşanan süreçte gerçekleşen yüksek enflasyon hali, ülke parasının kısa bir süre içerisinde önemli ölçüde değer kaybetmesine neden olmuş; böyle bir durum da kurulan kira sözleşmelerinin hem kiracı hem de kira veren tarafını, edimler arasındaki dengenin bozulduğu düşüncesiyle, yetkili ve görevli mahkemeden kurmuş oldukları sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması talebinde bulunmaya sevk etmiştir.

Belirtmek gerekir ki 6098 sayılı TBK’de kira sözleşmelerinin ne şekilde değişen koşullara uyarlanacağını özel olarak ve doğrudan doğruya düzenleyen bir hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle, işlem temelinin çökmesi durumunda sözleşmelerin uyarlanabilmesine imkan tanıyan genel düzenleme olarak kabul edilen TBK m. 138 hükmü, somut olay bakımından ister adi ister konut ve çatılı işyeri isterse de ürün kira sözleşmesi kurulmuş olsun, her çeşit kira sözleşmesinin uyarlanması noktasında doğrudan uygulama alanı bulacaktır¹¹. Mesele söz-

¹⁰ Gerçekten özellikle son yıllarda Yargıtay’ın ve ilk derece mahkemelerinin vermiş olduğu kararlar incelendiğinde, uyarlama davası açısından en çok karşılaşılan sözleşme türünün kira sözleşmesi olduğundan bahsedilebilir. Gümüş (n 6) 345.

¹¹ Ebru Ceylan, Murat Doğan, Şebnem Akipek Öcal, Hayrunnisa Özdemir, Kemal Şenocak, Emre Cumalıoğlu ve Selin Sert Sütçü, ‘Kira Sözleşmesi’ in M. Turgut Öz (ed), *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (Seçkin 2023) 307; Özkan Özyakışır, *Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinde Kira Bedeli* (Adalet 2019) 231; İsmail Atamulu, ‘Kira Bedelinin Uyarlanması’ in Hayrunnisa Özdemir (ed), *Kira Hukuku Davaları* (Seçkin 2023) 404; Mustafa Alper Gümüş, *Yeni 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Kira Sözleşmesi* (2. Baskı, Vedat 2012) 87.

leşmenin tarafları açısından değerlendirildiğinde ise, kira sözleşmesinin hem kiracı hem de kiralayan tarafı, mahkemenin, tarafı olduğu kira sözleşmesinin uyarlanması talebinde bulunabilme imkanına sahip olacaktır. Örneğin; ülkede ani ve yüksek bir enflasyonun yaşanması sonucunda, sözleşmede kararlaştırılan kira bedelinin oldukça sembolik bir rakam haline gelmesi durumunda kiraya veren taraf kira bedelinin yükseltilmesi istemiyle bir uyarlama davası açabileceği gibi; bedelin taraflarca döviz üzerinden belirlendiği durumlarda veya özellikle yüksek devalüasyondan kaynaklanan bir edimler arası dengesizlik halinde kiracı taraf da kendi lehine sözleşmenin uyarlanmasını hakimden talep edebilecektir¹².

Bu noktada tarafların öngörebileceği sözleşmesel uyarlama hükümlerine de değinmek gerekir. Gerçekten kanun koyucu tarafından 6098 sayılı TBK'nin 138. maddesinde kaleme alınan düzenlemenin yanı sıra taraflar, kurmuş oldukları bir kira sözleşmesinde birtakım olumlu uyarlama hükümlerine de yer vermiş olabilir ki böyle bir ihtimalde uyarlamanın hukuki dayanağını tarafların arasındaki sözleşmesel ilişkinin oluşturacağından bahsedilir. Bir başka ifadeyle bu durumda uyarlama, tarafların sözleşmeye koydukları uyarlama hükümleri çerçevesinde gerçekleştirilir ki öğretide buna sözleşmesel (akdi) uyarlama adı verilir¹³. Hemen altını çizmek gerekir ki somut olay bakımından böyle bir ihtimalin söz konusu olması halinde, TBK m. 138 hükmü, ortaya çıkan uyuşmazlık bağlamında uygulama alanı bulmayacaktır¹⁴. Buna karşılık, tarafların kurmuş oldukları bir kira sözleşmesinde uyarlamaya ilişkin bir hüküm kararlaştırmamış olmaları halinde, uyarlama, TBK'de düzenlenen genel ve varsa özel uyarlama hükümleri¹⁵ çerçevesinde gerçekleştirilecektir ve buna da öğretide kanuni uyar-

¹² Baysal (n 6) 403; Tile (n 6) 279, 280; Burcuoğlu (n 6) 29 vd.

¹³ Arat (n 3) 140 vd; Özyakışır (n 11) 241; Yeşim Gülekli, 'Aşırı İfa Güçlüğü ve Alacaklının Tasarrufunun Boşa Çıkması Halinde İşlem Temelinin Çökmesi Öğretisi' (1990) 15 (18) Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi 43, 54; Fikret Eren ve Ünsal Dönmez, *Eren Borçlar Hukuku Şerhi m. 83-206, Cilt 3* (Yetkin 2022) 2586, 2587; Eren, s. 501-502.

¹⁴ Yargıtay'a göre sözleşmede yer alan uyarlama hükmünün somut olaya uygulanması halinde bile edimler arasında aşırı bir oransızlık hali söz konusu olabilir ve buna rağmen sözleşmedeki hükmün aynen uygulanmasının talep edilmesi hakkın kötüye kullanılması anlamına gelir. Böyle bir ihtimalde sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması gerekir zira artık mezkur uyarlama hükmünün kendisi uyarlamanın konusu haline gelmiş bulunmaktadır, Yargıtay'ın bu konuya ilişkin kararı için bkz. Yargıtay HGK, 13-332/340, 07.05.2003.

¹⁵ TBK'de yer alan özel uyarlama hükümleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Kaplan (n 4) 125, 128; Arat (n 3) 154, 158; Ahmet M. Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (22. Baskı, Turhan 2018) 347, 348.

lama adı verilmektedir¹⁶. Ancak kira sözleşmesinin değişen koşullara uyarlanması bakımından, kanun koyucu, TBK’de özel bir kanuni uyarlama hükmü öngörmemiştir ve dolayısıyla taraflarca kurulmuş olan bir kira sözleşmesinin hakim tarafından uyarlanmasında TBK m. 138’de yer alan genel uyarlama hükmü göz önünde bulundurulacaktır.

Tarafların kurmuş oldukları bir kira sözleşmesinde olumlu bir uyarlama hükmü öngörmüş olmamaları halinde, biraz sonra değinilecek olan ve TBK m. 138 hükmünde yer alan koşullar da somut olayda kümülatif olarak mevcutsa, hakim sözleşmeye genel uyarlama hükmü çerçevesinde müdahale edebilecek ve sözleşmeyi dar veya bu mümkün olmazsa geniş anlamda değişen koşullara uyarlayabilme imkanına sahip olacaktır.

2. Kira Sözleşmesinin Uyarlanabilmesi Bakımından Somut Olayda Gerçekleşmesi Gereken Koşullar

Bir sözleşmenin kurulmasının ardından tarafların her durumda sözleşmenin uyarlanmasını talep edebilme imkanına sahip olduğunun kabul edilmesi doğru bir yaklaşım olmayacaktır¹⁷; zira bu noktada tarafların her zaman uyarlama imkanına başvurabilme salâhiyetini haiz olduğu fikrinin benimsenmesi, hukuki işlem güvenliği ilkesinin tehlikeye girmesi riskini bünyesinde barındıracaktır¹⁸. Ayrıca taraflara uyarlama bakımından böylesine genel bir yetkinin bahşedilmesi, özel hukukun temel prensiplerinden olan irade özerkliği, sözleşme özgürlüğü ve ahde vefa ilkesinin zarar görmesi sonucunu doğurabilme riskini de içerecektir¹⁹. Bu nedenle kanun koyucu TBK m. 138’de, uyarlamanın gerçekleşebilmesi için birtakım koşulların somut olayda birlikte gerçekleşmiş olmasını şart koşmuştur. Buna göre genel an-

¹⁶ Arat (n 3) 154 vd; Kaplan (n 4) 129. Öğretide bazı yazarlar TBK m. 138 hükmü çerçevesinde gerçekleştirilecek olan uyarlamayı yargısal uyarlama başlığı altında incelemektedirler. Eren ve Dönmez (n 13) 2587, 2588.

¹⁷ Baysal (n 6) 223.

¹⁸ Kısaca güven ilkesi şeklinde de isimlendirilebilecek olan hukuki işlem güvenliği ilkesi, sözleşme bir ilişkide söz verilen tarafı korumayı önceleyen bir ilke olarak tanımlanabilir. Başka bir ifadeyle bu ilke, kendisine söz verilen tarafın söze duyduğu güveni korumayı amaçlamaktadır. Dolayısıyla her durumda bir sözleşmenin uyarlanabileceğini kabul etmek, tarafların sözleşme kurulurken verilmiş olan sözlere güvenlerinin sarsılması sonucunu doğuracak ve bu durum liberal düzen içerisinde sözleşme hukukunun istikrarını olumsuz yönde etkileyebilme riskini beraberinde getirecektir. Sözleşme hukuku bakımından güven ilkesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Yasemin Işıktaç, *Hukukun Kaynağı Olarak Sözleşme* (Filiz 2007) 279, 283.

¹⁹ Kaplan (n 4) 146; Arat (n 3) 93. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da sözleşmenin uyarlanmasına ilişkin ileri sürülen her istemin sözleşmeyi değişen koşullara uyarlamak bakımından yeterli olmadığına karar vermiştir. Yargıtay HGK, 13-332/340, 07.05.2003.

lamda sözleşmelerin değişen koşullara uyarlanması imkanı, ancak bahsi geçen madde metninde yer alan koşulların (şartların)²⁰ birlikte gerçekleşmesi²¹ durumunda söz konusu olabilir. Dolayısıyla sözleşmenin değişen koşullara uyarlanabilmesi imkanı; TBK m. 138’de düzenlenen ve somut olayda mevcut olması gereken koşulların²² kümülatif anlamda bir arada bulunması halinde gündeme gelebilir. Ezcümle, madde hükmünde öngörülen koşullardan bir tanesinin bile somut olayda gerçekleşmemesi durumunda kurulmuş olan bir kira sözleşmesinin değişen koşullara uyarlanması imkanının mevcudiyetinden bahsedilemeyecektir.

Sözleşmelerin uyarlanmasına ilişkin genel düzenleme olan TBK m. 138 hükmü göz önünde bulundurulduğunda, uyarlamanın gerçekleşebilmesi için somut olayda mevcut olması gereken koşullar; sözleşmenin yapıldığı esnada taraflarca öngörülemeyen olağanüstü bir durum değişikliğinin ortaya çıkmış olması, bu hususun borçludan kaynaklanmaması, durum değişikliğinin sözleşmenin kurulduğu esnada da var olan olguları kendisinden ifanın talep edilmesi ni dürüstlük kuralına aykırı olacak bir biçimde borçlu aleyhine değiştirmiş olması ve borçlunun borcunu henüz ifa etmemiş veya ifanın aşırı derecede güçleşmesinden doğan haklarını saklı tutmak suretiyle ifa etmiş olmasıdır²³.

²⁰ Öğretide bazı yazarlar sözleşmenin uyarlanması için gerekli olan koşullar veya şartlar ifadesini kullanmak yerine kriter tabirini kullanmayı tercih etmektedir; bkz. Bischoff (n 9) 183; Kaplan (n 4) 147; Arat (n 3) 93 vd. Yazarların böyle bir tercihte bulunmalarının sebebi; eski (mülga) Borçlar Kanunu (eBK) döneminde öğreti ve mahkeme kararlarıyla ulaşılan uyarlamaya ilişkin sonuçların bir kanun hükmünden değil, hakkaniyet düşüncesinden kaynaklanmasıdır. Biz çalışmamızda, artık 6098 sayılı TBK’nin 138. madde hükmüyle birlikte uyarlamayı ve uyarlamanın gerçekleştirilebilmesi için gerekli olan unsurları düzenleyen genel bir kanun hükmü ihdas edilmiş olduğundan kriter yerine koşul tabirini kullanmayı daha doğru buluyoruz. Bu konu hakkında ayrıca bkz. Selahattin Sulhi Tekinay, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu ve Atilla Altop, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (7. Baskı, Filiz 1993) 368; Gürsoy (n 4) 90.

²¹ Kocayusufoğlu (n 9) 8; Kaplan (n 4) 147; Bischoff (n 9) 183; Arat (n 3) 92. Öğretide yer alan bir görüşe göre bu koşullardan birinin eksikliği, tıpkı irade bozukluğu hallerinde ve aşırı yararlanmada kabul edilen kum yığını teorisinde olduğu gibi, diğer şartların ağırlığı ile pekala doldurulabilir. Baysal (n 6) 227.

²² KAPLAN, bu konuda sözleşmenin uyarlanabilmesi için gerekli olan olumlu ve olumsuz kriterler şeklinde ikili bir ayırım yapmaktadır. Yazara göre; değişen koşulların olağanüstü ve objektif bir nitelik göstermesi ile edim dengesinin aşırı ölçüde ve açık bir biçimde bozulmuş olması bu konudaki olumlu kriterleri oluşturur. Olumsuz kriterler ise; sözleşmede veya kanunda bir uyarlama hükmünün bulunmaması, tarafların bir kusurundan söz edilememesi, durum değişikliğinin önceden tahmin edilemez nitelikte olması ve edimlerin henüz ifa edilmemiş olması şeklinde sıralanabilir. Kaplan (n 4) 139. Ayrıca bkz. Arat (n 3) 94, 95.

²³ Ancak BAYSAL’a göre bu noktada işlem temelinin çökmesi için gerekli olan şartlar ve TBK m. 138’e göre uyarlamanın gerçekleşebilmesi için varlığı aranan gerekler şeklinde ikili bir ayırım yapılmalıdır. Yazara göre işlem temelinin çökmüş sayılabilmesi için gerekli olan şartlar; işlem

Daha önce de ifade edildiği üzere, TBK m. 138’de öngörülen genel anlamda sözleşmelerin değişen koşullara uyarlanabilmesi için gereken koşullar, hiç şüphesiz, taraflarca kurulan bir kira sözleşmesinin uyarlanması halinde de aranacaktır. Diğer bir ifadeyle bu noktada kira sözleşmesi gibi tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerin tamamı bakımından, eğer TBK m. 138 hükmünde öngörülen koşullar da oluşmuşsa, uyarlama talebinde bulunabilme imkanının mevcut olacağı hususunda öğretide genel bir kabulün bulunduğunu ifade etmek gerekir²⁴. Dolayısıyla, kurulmuş olan bir kira sözleşmesinin zaman içerisinde yaşanan durum değişiklikleri sebebiyle değişen koşullara uyarlanması bakımından da TBK m. 138’de yer alan koşulların somut olayda kümülatif anlamda gerçekleşmiş olması zorunludur. Bunun neticesinde hakim tarafından kira sözleşmesinin ayakta tutulması suretiyle değişen koşullara uyarlanması veya bu mümkün değilse (bir sürekli edimli sözleşme olan kira sözleşmesinden bahsedildiği için), sözleşmenin fesih hakkının kullanılması suretiyle sona erdirilmesi halleri gündeme gelecektir.

D. Kira Sözleşmesinin Değişen Koşullara Uyarlanması Davası

Tarafı olduğu bir kira sözleşmesinin uyarlanması için gerekli olan koşulların somut olayda birlikte gerçekleştiği düşüncesinde olan mağdur (madde hükmünün lafzında tercih edilen tabire göre borçlu) taraf, işlem temelinin çökmüş olduğunu ileri sürmek suretiyle edim dengesinin yeniden tesis edilerek sözleşme adaletinin sağlanmasını talep edebilme imkanına sahiptir. Bu bağlamda uyarlamanın gerçekleşebilmesi için mağdur tarafın (dar anlamda) uyarlamaya

temelini oluşturan durumlarda, sözleşmenin kurulmasının ardından ortaya çıkan esaslı bir değişiklik olması, bu değişikliğin taraflarca önceden öngörülememiş olması ve değişen koşullar sonucunda mağdur taraftan sözleşmenin ifasının talep edilmesinin dürüstlük kuralına aykırı olması şeklinde üç ana gruba ayrılabilir. Bununla birlikte TBK m. 138’de yer alan şartlar işlem temelinin çökmesi için aranan şartlarla uyumlu bir biçimde yorumlanmalıdır, zira aksi durumun kabulü hükümdeki aksaklıkların mahkeme kararlarında olumsuz sonuçlar doğurmasına yol açabilir. Baysal (n 6) 226.

²⁴ Gürsoy (n 4) 123; Kaplan (n 4) 151; Arat (n 3) 111, 325 vd; Baysal (n 6) 178; Tile (n 6) 200; Gümüş (n 6) 41. Tek tarafa ve eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler bakımından uyarlamanın gerçekleşip gerçekleşmeyeceği hususu öğretide tartışmalıdır; ancak bu noktadaki bizim de katılmakta olduğumuz genel eğilim, tek tarafa borç yükleyen sözleşmeler bakımından da uyarlamanın mümkün olabilmesi gerektiği yönündedir. Konuya ilişkin değerlendirmeler için bkz. Oğuzman ve Öz (n 5) 206; Baysal (n 6) 178, 179; Tile (n 6) 194, 204; Gümüş (n 6) 39, 59. Ayrıca bkz. Wolfgang Krüger, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch* (4. Baskı, C. H. Beck 2003) 1818; Christian Berger, Othmar Jauerling, Heinz-Peter Mansel, Astrid Stadler, Rolf Stürner ve Arndt Teichmann, *Jauerling Bürgerliches Gesetzbuch mit Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz-Auszug Kommentar* (14. Baskı, C. H. Beck 2011) 414.

ilişkin olan talebini, uyarlama davası bakımından yetkili ve görevli olduğu kabul edilen mahkemeye²⁵ iletmesi gerekmektedir.

İşlem temelinin çöktüğü neden gösterilerek kurulmuş olan bir kira sözleşmesinin değişen koşullara uyarlanması talebiyle kira uyarlama davasının açılması halinde, yargılamayı yürüten hakim uyarlama davasına özgü olarak incelemek ve göz önünde bulundurmakla yükümlü olduğu birtakım hususlar bulunmaktadır. Bununla birlikte hakim, uyarlanması istenen kira sözleşmesini ne şekilde dar veya geniş anlamda değişen koşullara uyarlaması gerektiğinin açıklığa kavuşturulması da elzemdir. İlerleyen başlıklarda, bu hususlar bakımından gerekli incelemeler ve değerlendirmeler yapılacaktır.

1. Kira Sözleşmenin Uyarlanması Davalarında Hakimin İncelemesi

a. Sözleşmesel veya Kanuni Bir Uyarlama Kaydının Bulunup Bulunmadığının İncelenmesi

Bir önceki başlık altında da ifade edildiği üzere, işlem temelinin çöktüğü düşüncesinde olan mağdur tarafın, tarafı olduğu kira sözleşmesi bakımından bir uyarlama davası açmasıyla birlikte, yargılamayı yürüten hakim uyarlama davasına özgü olarak incelemek ve göz önünde bulundurması gereken birtakım hususlar bulunmaktadır. Bu hususlardan biri, kiracı veya kiraya veren tarafın kurmuş olduğu sözleşmede iradi olarak birtakım risk paylaşım kuralları öngörüp öngörmediğinin incelenmesidir²⁶. Bunun yanı sıra hakim, kanunda TBK m. 138'e nazaran öncelikli olarak uygulanması gereken özel bir uyarlama hükmünün mevcut olup olmadığını da

²⁵ HMK m. 4'te yer alan düzenleme uyarınca, kira sözleşmelerine yönelik uyarlama talepleri bakımından sulh hukuk mahkemeleri görevlidir; bununla birlikte HMK m. 6/1'de yer alan düzenleme göz önünde bulundurulduğunda, uyarlama davaları bakımından genel yetkili mahkemenin davalı gerçek veya tüzel kişinin yerleşim yeri mahkemesi olduğu söylenebilir, ancak uyarlama davalarına konu edilecek uyuşmazlıklar esasen borçlar hukuku sözleşmelerinden kaynaklandığından sözleşmeden doğan davalara ilişkin özel yetki kuralı olan HMK m. 10'nun da bu noktada göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Ersin Erdoğan, *Medeni Usul Hukuku Açısından Uyarlama Davası* (Yetkin 2023) 74, 90. Aynı görüşte bkz. Gümüş (n 6) 570, 571 ve 574.

²⁶ Arat (n 3) 139; Antalya (n 7) 338; Oğuzman ve Öz (n 5) 204; Baysal (n 6) 299; Tercier, Pichon-naz ve Develioğlu (n 7) 320; Gümüş (n 6) 507. Hakimin, sözleşmede yer alan uyarlama kaydının hakkın kötüye kullanılmasına yol açtığını tespit etmesi halinde, uyarlama kaydını sözleşmeden çıkarabilir ve uyarlamaya konu edilen sözleşmeye ilişkin kanunda özel bir uyarlama hükmü de yoksa TBK m. 138 hükmü çerçevesinde sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasına karar verir. Kaplan (n 4) 142; Arat (n 3) 152; Gümüş (n 6) 507; Hartmut Braunschneider, *Das Skript-Schuldrecht AT-Alles über Verhältnisse: Normale gestörte und mit Dritten* (3. Baskı, AchSo! 2002) 268.

araştırmak zorundadır²⁷. Eğer sözleşmede tarafların öngörmüş oldukları bir risk paylaşım kuralı veya kanunda uyarlamaya konu edilen sözleşmenin uyarlanmasına ilişkin özel bir düzenleme mevcutsa TBK m. 138 hükmü devreye girmeksizin, hakim, sözleşmede öngörülen uyarlama kaydı veya ilgili kanun hükmü çerçevesinde sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasına karar verecektir²⁸. Aksi durumun söz konusu olması halinde, bir başka ifadeyle kurulan sözleşmede sözleşmesel bir uyarlama kaydının veya mevzuatta uyarlamaya ilişkin özel bir düzenlemenin var olmaması ihtimalinde ise hakim, TBK m. 138 hükmü çerçevesinde, eğer madde hükmünde yer alan koşullar somut olay bakımından oluşmuşsa, sözleşmeyi değişen koşullara uyarlamaya çalışacaktır.

Daha önce de ifade edildiği üzere kira sözleşmesi bakımından açılan bir uyarlama davası bağlamında düşünüldüğünde, tarafların, kurmuş oldukları sözleşmede TBK m. 26 hükmünde düzenlenen sözleşme özgürlüğü çerçevesinde, açık ya da örtülü bir biçimde olumlu uyarlama hükümleri öngörmüş olabilmeleri mümkündür. Bu noktada taraflarca kira sözleşmesinde öngörülen kira bedeline ilişkin artış kayıtları öncelikli olarak uygulama alanı bulacaktır. Ancak öğretide yer alan ve bizim de kabul ettiğimiz bir görüşe göre; konut veya çatılı işyeri kira sözleşmelerinde taraflarca kira bedelinin artışına ilişkin olumlu uyarlama hükümleri öngörülmüş olsa bile, bu hükümler, TBK m. 344'ün emredici düzenlemesinin izin verdiği sınırlar dahilinde geçerli olacaktır²⁹.

²⁷ Arat (n 3) 154, 155; Kaplan (n 4) 123, 125; Baysal (n 6) 316; Tile (n 6) 160, 162; Gümüş (n 6) 507; Oğuzman ve Öz (n 5) 204. “... İşte bu bağlamda hakim, somut olayın verilerine göre alacaklı yararına borçlunun edimini yükseltmeye veya borçlu yararına onun tamamen veya kısmen edim yükümlülüğünden kurtulmasına karar verilebilir ve müdahale ederek sözleşmeyi değişen koşullara uyarlar. Sözleşmenin yeni durumlara uyarlanması yapılırken önce sözleşmede, daha sonra kanunda bu hususta intibak hükümlerinin bulunup bulunmadığına bakılır...” Yargıtay 3. HD, 2580/792, 27.02.2024. Bu noktada olağanüstü felaket ve doğal olaylar sonucunda kira bedelinin indirim imkanı tanıyan ve kira sözleşmeleri bakımından kanuni bir uyarlama hükmü olarak kabul edilmesi gereken TBK m. 363/1 bakımından bir parantez açmak gerekir. Zira Yargıtay, böyle bir durumda açılacak olan davayı uyarlama değil, isabetsiz olarak, kira bedelinden indirim davası olarak nitelendirilmektedir. “... Bilindiği üzere, delilleri ileri sürmek taraflara, dava dilekçesinin yorumu ve hukuki nitelendirmenin yapılması her somut olayın özelliğine göre HUMK’nun 76. maddesi gereğince hakime aittir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 19.03.2003 gün ve 2003/4-171-184 sayılı kararı). Davacının dava dilekçesinde davayı uyarlama davası olarak nitelendirmesi ve mahkemenin de buna katılması doğru değildir. Somut olayın özelliği itibarıyla davacı 2007 yılında meydana gelen kuraklık sonucu zarar ettiğini ve bu nedenle bu yılın kirasında indirim yapılmasını talep etmekle, açılan davanın belirli bir yılın kirasından indirim yapılması talepli bir dava olduğunun kabulü gerekir...” Yargıtay HGK, 14/15, 27.01.2010.

²⁸ Gümüş (n 6) 507.

²⁹ Ibid 381.

Dolayısıyla bir kira sözleşmesinde taraflarca olumlu uyarlama hükümlerine yer verilmiş olması durumunda hakimin uyarlamayı TBK m. 138 hükmüne göre değil, sözleşmede düzenlenen olumlu uyarlama kayıtları çerçevesinde gerçekleştirmesi veya taraflarca öngörülen olumsuz bir uyarlama kaydı³⁰ mevcutsa sözleşmenin uyarlanamayacağına karar vermesi gerekmektedir. Ayrıca, her ne kadar bizim düşüncemiz aksi yönde olsa da kira sözleşmeleri bakımından kanunda özel bir uyarlama hükmü öngörülmüşse, yine TBK m. 138 düzenlemesi devre ışı kalarak uyarlama söz konusu özel uyarlama hükümleri çerçevesinde gerçekleştirilecektir. Sonuç olarak, hem sözleşmede taraflarca (olumlu veya olumsuz) bir uyarlama hükmü öngörülmemişse hem de kanunda uyarlamaya konu edilen kira sözleşmesi bakımından özel bir kanuni uyarlama hükmü de mevcut değilse hakimin yargılama sürecinde TBK m. 138 hükmü uyarınca öngörülen koşulların somut olayda birlikte oluşup oluşmadığına karar vermesi gerekecektir.

b. TBK m. 138’de Öngörülen Koşulların Somut Olayda Oluşup Oluşmadığının İncelenmesi

Sözleşmesel bir uyarlama kaydının veya uyarlanacak sözleşmeye ilişkin özel bir kanuni uyarlama hükmünün mevcut olmaması durumunda bir kira sözleşmesinin TBK m. 138 uyarınca değişen koşullara uyarlanabilmesi için hakim bahsi geçen madde hükmünde öngörülen koşulların somut olayda oluşup oluşmadığını da incelemesi gerekecektir³¹. Önemle altını çizmek gerekir ki

³⁰ Kurulan sözleşmede olumsuz bir uyarlama hükmünün öngörülmüş olması, tarafların, gelecekte sözleşmesel bir rizikonun gerçekleşmesi durumunda bile ilgili sözleşmenin içeriğinin değişmeyeceği hususunda bir anlaşmaya varmış olmaları sonucunu doğurmaktadır. Böylelikle taraflar hem TBK’nin 138. madde hükmünü hem de her türden sözleşmenin uyarlanmasını imkanını aralarında anlaşarak devre dışı bırakmış olurlar. Dolayısıyla sözleşmede yer alan uyarlama hükümleri olumsuz uyarlama hükmü niteliğindeyse taraflar, koşulların değişmesi halinde dahi sözleşmenin uyarlanmayacağını noktasında bir karara varmış olacağından, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması mümkün olmayacaktır. Bischoff (n 9) 105, 106; Arat (n 3) 147; Kaplan (n 4) 120; Antalya (n 7) 335; Baysal (n 6) 304; Tile (n 6) 154; Gümüş (n 6) 154.

³¹ Arat (n 3) 93; Antalya (n 7) 338; Gümüş (n 6) 381, 507. Bununla birlikte Yargıtay, yakın bir tarihe kadar, TBK m. 138’de öngörülen koşulların yanı sıra, kira bedelinin taraflarca döviz üzerinden kararlaştırılmış olup olmadığını da uyarlama bakımından hakimin göz önünde bulundurması gereken bir koşul olarak görmekteydi. “... Bu itirazlar çerçevesinde kiralama tarihinde zaten mevcut olan havaalanı yolu üzerinde bulunan kiralananın değerinin ve dolayısıyla kira parasının artacağı hususlarının sözleşmenin düzenlendiği sırada da öngörülebilir hususlar olup olmadığı; Kiralananın bulunduğu yerde imar uygulaması yapıp yapılmadığı, imar değişikliği sonucu, başında öngörülemeyen bölgede normalin üzerinde bir gelişme ve kiralarda artış olup olmadığı ve bununla birlikte bozma ilamında işaret edildiği gibi kira bedelinin yabancı

madde hükmünde yer alan koşullar sözleşmenin geniş anlamda uyarlanabilmesi için gerekli olan koşullardır; zira hem dar anlamda hem de (tarafarca kullanılabilecek ikincil bir hak olarak nitelendirilen dönme veya fesih hakkını içeren) geniş anlamda sözleşmenin değişen koşullara uyarlanabilmesi için madde hükmünde öngörülen koşulların somut olayda birlikte gerçekleşmiş olması şarttır³². Hakimin bu husus bakımından yapacağı inceleme sonucunda TBK m. 138'deki koşulların gerçekleştiği sonucuna ulaşabilmesi için bu koşulların dava tarihine kadar varlığını sürdürmüş olması gerekmektedir³³. Daha başka bir ifadeyle uyarlama için gerekli olan koşullar dava tarihinden önce somut olay bakımından gerçekleşmiş olsa bile, hakimin uyarlamaya karar verebilmesi için, bu koşulların davanın açıldığı tarihte de varlıklarını devam ettirmeleri şarttır.

Yargılamayı yürüten hakim tarafından TBK m. 138'de yer alan koşulların somut olay bakımından gerçekleşmiş olduğunun belirlenmesi durumunda, uyarlama davasına konu edilen kira sözleşmesinin hakim tarafından ne şekilde uyarlanması gerektiğine ilişkin kararın verileceği aşamaya geçilecektir. Bu aşamada hakim, sözleşmenin ne şekilde uyarlanacağını TBK m. 4'te kendisine tanınan takdir yetkisi çerçevesinde; somut olayın özelliklerini, sözleşmenin özünü ve amacını da göz önünde bulundurmak suretiyle ölçülü bir biçimde belirlemek durumundadır³⁴. Ayrıca hakim uyarlamaya karar verirken, sözleşmeyi bütüncül bir biçimde ele almak ve bunun yanı sıra her iki sözleşme tarafının da menfaatini gözetmek zorundadır³⁵.

para üzerinden kararlaştırılmış olması, kiralananın niteliği, kullanma alanı, konumu, bölgede kira parasını da etkileyecek normalin üstündeki imar ve ticari gelişmeler gibi değişiklikler, emsal kira paraları, vergi ve amortisman giderlerindeki artışlar araştırılıp, değerlendirilerek, sonuçta işlem temelinin çöktüğünün, sözleşmedeki çıkar dengesinin katlanılamayacak derecede davacı aleyhine bozulduğunun benimsenmesi halinde kiracının ne miktar kira parasından sorumlu olacağını belirlenmesi, böylece sözleşmedeki kira parasını, tarafların amacına uygun objektif iyiniyet, hak ve nesafet (TMK 2/1, 4. md) kurallarının elverdiği ölçü ve düzeyde yine yabancı para olarak uyarlanması, aksi halde ise davanın reddine karar verilmesi gerekirken, bozma ilamında işaret edilen tüm hususlar üzerinde araştırma yapılmaksızın eksik inceleme ile hazırlanan rapor uyarınca kira bedelinin uyarlanmasına karar verilmesi doğru görülmemiştir..." Yargıtay 6. HD, 4410/6106, 17.06.2015.

³² Gümüş (n 6) 507.

³³ Ibid 545.

³⁴ Arat (n 3) 192; Akyol (n 4) 98, 99; Gümüş (n 6) 507, 508. Alman Hukuku'nda da açılan bir uyarlama davasını yürüten hakimin bu noktada kendisine tanınan takdir yetkisi çerçevesinde hareket etmesi gerektiğine ilişkin bir değerlendirme için bkz. Krüger (n 24) 1816.

³⁵ Gürsoy (n 4) 186; Kaplan (n 4) 146, 148; Arat (n 3) 191; Baysal (n 6) 417; Gümüş (n 6) 508; Eren ve Dönmez (n 13) 2597.

2. Kira Sözleşmesinin Uyarlanması Davasının Dar ve Geniş Anlamda Uyarlama Çerçevesinde Değerlendirilmesi

a. Dar ve Geniş Anlamda Uyarlama Kavramlarının Genel Çerçevesi

Sözleşmenin kurulmasının ardından değişen koşulların kurulan bir sözleşme üzerinde uyarlama ve sona erme şeklinde iki farklı etki doğurduğu söylenebilir ve buradan yola çıkarak TBK m. 138 hükmü çerçevesinde sözleşmelerin dar ve geniş anlamda olmak üzere iki farklı şekilde uyarlanabilme imkanının bulunduğundan bahsedilir³⁶. Dar anlamda uyarlama, sözleşmenin taraflarının hak ve borçlarında (bir başka ifadeyle sözleşmenin içeriğinde-modalitelerinde) yargılamayı yürüten hakim tarafından yapılan değişiklikleri ifade ederken; geniş anlamda uyarlama ise sona erdirilmeyi de içerecek şekilde sözleşmede hem süre hem de içeriksel anlamda değişiklik yapılması anlamı taşıyan hukuksal bir kavramdır³⁷.

Görüldüğü üzere kira sözleşmelerinin de hem dar hem de geniş anlamda değişen koşullara uyarlanması söz konusu olabilir. O sebeple bu doğrultuda öncelikle kira sözleşmesinin dar anlamda uyarlanmasından bahsedilecek, daha sonrasında ise öğretide sifra uyarlama şeklinde de tabir edilen geniş anlamda uyarlama kurumu kira sözleşmeleri kapsamında incelenecektir.

b. Kira Sözleşmesinin Dar Anlamda Değişen Koşullara Uyarlanması

Sözleşmenin hakim tarafından dar anlamda uyarlanması; ifanın zamanını, taraflarını, yerini ve konusunu içeren ifa modalitelerinde, sözleşmenin asli, yan edim ve yan yükümlülüklerinde, faiz oranı bakımından yapılan anlaşmalar gibi sözleşmeye ilişkin bireysel anlaşmalarda ya da sözleşmenin süresi gibi diğer sözleşmesel unsurlarda değişiklik yapılması suretiyle gerçekleştirilir³⁸. Edimin niteli-

³⁶ Baysal (n 6) 410 vd; Tile (n 6) 267; Gümüş (n 6) 507 vd. 6098 sayılı TBK yürürlüğe girmeden önce de işlem temelinin çökmesinin sonucunda sözleşmenin dar anlamda uyarlanması gerektiği hususu, öğretideki hakim görüş tarafından kabul edilmiştir. Hatta bu görüşü savunan yazarların birçoğu dar anlamda uyarlamanın önceliğini de savunmuştur. Burcuoğlu (n 6) 14; Erman (n 6) 111; Arat (n 3) 191. Yine bu görüşte olan bazı yazarlar ise, ortaya çıkan her somut olayın ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiğinin altını çizmek suretiyle sözleşmenin dar anlamda uyarlanmasıyla sözleşmenin sona erdirilmesi arasında bir öncelik halinin mevcut olduğunu kabul etmemiş, adaletli bir risk dağılımının ne şekilde yapılacağı meselesinin bu noktada önem arz eden asıl sorun olduğunu ifade etmişlerdir. Dural (n 6) 72, 73; Kaplan (n 4) 146, 147; Baysal (n 6) 413.

³⁷ Arat (n 3) 190, 191.

³⁸ Arat (n 3) 192, 194; İnceoğlu (n 7) 176; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu (n 7) 350; Baysal (n 6) 413, 416; Gümüş (n 6) 509; Antalya (n 7) 338, 340; Andreas Furrer, Markus Muller-Chen ve Bilgehan Çetiner, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (On İki Levha 2021) 131; Oğuzman ve Öz (n 5) 210 ve 590; Eren ve Dönmez (n 13) 2585, 2586. Ayrıca bkz. Berger, Jauering, Mansel, Stadler, Stürner ve

ğinin uyarlama davası ile değiştirilip değiştirilmeyeceği hususu ise öğretide tartışmalıdır. Öğretide yer alan ve bizim de kabul ettiğimiz bir görüş; edimin niteliğinin de hakim tarafından değiştirilebileceğini kabul ederken³⁹; diğer görüş, açılan bir uyarlama davasında hakimnin böyle bir imkanına sahip olmayacağını ifade etmektedir⁴⁰. Bununla birlikte hakim, sayılan hususlardan yalnızca bir tanesi bakımından değişiklik öngörebileceği gibi birden fazla husus bakımından veya mağdur tarafın talep ettiğinden farklı bir usulde değişiklik yapmak suretiyle sözleşmeyi dar anlamda değişen koşullara uyarlayabilme imkanına da sahiptir⁴¹.

Hakim, önüne gelen uyuşmazlık bakımından yukarıdaki paragrafta ifade edilen tarzlarda dar anlamda uyarlama kararı verebilse de özellikle kira sözleşmesinin değişen koşullara uyarlanması için açılan davalarda uyarlama şekli, genellikle, kira bedelinin yükseltilmesi veya indirilmesi şeklinde gerçekleşmektedir⁴². Bununla birlikte, uygulamada, yargılamayı yürüten hakimnin kira sözleşmesinin süresini kısaltan veya uzatan kararlar vererek sözleşmeye müdahale ettiği de görülmektedir⁴³. Ayrıca kira sözleşmesinin uyarlanması davalarında hakimnin, karşı tarafın ediminde bir değişikliğe gidebilme imkanı da mevcuttur⁴⁴.

Teicmann (n 24) 418, 419; Braunschneider (n 26) 275; Thomas Zerres, *Bürgerliches Recht: Allgemeiner Teil-Schuldrecht- Sachenrecht-Zivilprozessrecht* (9. Baskı, Springer 2019) 182.

³⁹ Baysal (n 6) 414; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner (n 39) 131; Antalya (n 7) 339.

⁴⁰ Bischoff (n 9) 236.

⁴¹ Örneğin, hakim hem kira sözleşmesinden doğan kira bedeli ödeme borcunun miktarını artırıp hem de sözleşmenin süresini uzatabileceği gibi; davacının talebi kira bedelinin artırılmasıyken sözleşmenin süresinin kısaltılmasına da karar verebilir. Oğuzman ve Öz (n 5) 210; Gümüş (n 6) 509.

⁴² Arat (n 3) 193; Baysal (n 6) 414; Gümüş (n 6) 510. Yargıtay, eBK. döneminde dar anlamda uyarlamanın, son derece isabetsiz olarak, yalnızca kira sözleşmelerinin bedel unsurunda gerçekleştirilebileceğini kabul etmekteydi. "... Hakimin, kira sözleşmesinin uyarlanmasına karar verirken, ödenmekte olan kiranın günün şartlarına göre uyarlanmasına karar verip, bunun dışındaki sözleşmede taraflarca belirlenen ödeme, artış vs. gibi diğer şartlara dokunmaması ve kira bedeli dışındaki şartların aynen devam etmesi esastır. Bu nedenle, mahkemenin davacının yıllık kira artışına ilişkin şartın, kaldırılması yönündeki talebini reddetmesi gerekirken kabulü usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir..." Yargıtay 13. HD, 9006/11243, 25.10.2002. Ayrıca bkz. Andreas Wien, *Bürgerliches Recht: Eine Praxisorientierten Einführung* (Gabler 2012) 116.

⁴³ "... Mahkemece aldırılan bilirkişi heyet raporunda, sel felaketi nedeniyle tesisin zarar gördüğü ve yıkıldığı, yeniden inşaa edilmiş vaziyette olduğu, tesisin yeniden inşa edilmesi için makul sürenin ise altı ay olduğu belirtilmiştir. Mahkemece bu durumda davacının sözleşme süresini 6 ay süreyle uzatma talebinin haklı olduğu gözetilerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir..." Yargıtay 3. HD, 3282/8795, 20.09.2018.

⁴⁴ Gümüş (n 6) 510, 511.

Bu hususu bir önekle somutlaştırarak daha açık bir biçimde ifade etmek gerekirse; kiraya veren tarafın ülkenin içerisinde bulunduğu ani ve yüksek enflasyon halini sebep göstererek⁴⁵ kira bedelinin uyarlanması talebiyle açmış olduğu bir davada hakim, kiracının edim konusu olan kira bedelinin miktarını artırmak yerine kiraya verenin kullandırma borcunun kapsamını sınırlandırmak suretiyle sözleşmeyi değişen koşullara uyarlayabilir.

Sözleşmenin mağdur tarafınca bir işyeri kira sözleşmesinde yer alan kira bedelinin uyarlanması talebiyle bir dava açılması halinde, hakimin dar anlamda uyarlamayı gerçekleştirirken net değil, brüt kira bedelini baz alması gerekmektedir⁴⁶. Bununla birlikte Yargıtay, yargılamayı yürüten hakimin, işyeri kira sözleşmelerine ilişkin açılmış olan uyarlama davalarında aylık asgari ödeme tutarı ve aylık ciro oranı üzerinden hesaplanacak aylık kira bedelini, belirli bir tutarda maktu kira bedeli olarak dar anlamda uyarlayabilme imkanına sahip olduğuna ilişkin kararlar da vermektedir⁴⁷. Öğretideki bir görüş; Yüksek Mahkeme'nin işyeri kira sözleşmesinin uyarlanması bakımından kabul ettiği bu yaklaşımı eleştirmekte; somut olayın özelliklerinin böyle bir hesaplama yöntemini haklı göstermesi durumunda bile, ancak çok istisnai durumlarda son çare olarak ve veri-

⁴⁵ Yaşanan enflasyonlar veya devalüasyonlar sebebiyle kiracı ile kiralayan tarafın edimleri arasındaki dengenin önceden öngörülemez şekilde ve ciddi bir biçimde bozulmuş olması halinde taraflardan birinin mahkemede bir uyarlama davası açmak suretiyle kira sözleşmesinin değişen koşullara uyarlanabilmesini hakimden talep edebilmesi mümkündür. Bununla birlikte Yargıtay, sınırlı devalüasyonlar sonucunda sözleşmeyle yüklenilen edimler arasında gerçekleşen ciddi olmayan nitelikteki dengesizliklerin kira sözleşmesinin değişen koşullara uyarlanması imkanını tanımayacağı görüşündedir. Bkz. Yargıtay 13. HD, 188/5725, 08.05.2033. Ayrıca bkz. TİE (n 6) 283.

⁴⁶ Gümüş (n 6) 388. Yargıtay da bu konuda aynı görüştedir. “... Bu itibarla Mahkemece yukarıda bahsedilen hususlar da gözetilerek kiralananın niteliği, kullanma alanı, konumu, bölgede kira parasını da etkileyecek normalin üstündeki imar ve ticari gelişmeler gibi değişiklikler, emsal kira paraları, vergi ve amortisman giderlerindeki artışlar araştırılıp, değerlendirilerek, sonuçta işlem temelinin çıktığı, sözleşmedeki çıkar dengesinin katlanılamayacak derecede davacılar aleyhine bozulduğunun benimsenmesi halinde kiracının ne miktar kira parasından sorumlu olacağı, taraflarca sunulan veya bilirkişilerce resen tespit edilen emsal kira sözleşmeleri de dikkate alınarak ve emsallerde de keşif yapılarak belirlenmesi, böylece sözleşmedeki kira parasını, tarafların amacına uygun objektif iyiniyet, hak ve nesafet (TMK 2/1, 4. md) kurallarının elverdiği ölçü ve düzeyde, brüt kira bedeline uyarlanması, aksi halde ise davanın reddine karar verilmesi gerekirken, sözleşmenin uyarlanmasına ilişkin açıklanan kural ve yöntemler gözetilmeden, emsal araştırması yapılmadan, eksik inceleme ile hazırlanan rapor uyarınca davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiş, hükmün bu nedenle bozulmasına karar verilmiştir...” Yargıtay 3. HD, 13542/10567, 24.10.2018.

⁴⁷ Yüksek Mahkeme'nin bu düşüncesini yansıtan bir kararı için bkz. Yargıtay 3. HD, 11550/1012, 13.02.2018.

len kararda özel gerekçelendirme de yapılmak suretiyle böyle bir yöntemin tercih edilmesi gerektiğini ifade etmektedir⁴⁸.

Hakim, önüne gelen uyuşmazlığa konu bir kira sözleşmesinde ifa modalitelerinde değişiklik yapmak suretiyle dar anlamda uyarılama kararı verirken; kira konusu şeyin niteliğini, kullanım alanını, konumunu, kararlaştırılan kira bedelini etkileyebilecek şekilde ortaya çıkan imar ve ticaret değişikliklerini, kira konusu şeyin bulunduğu yerdeki emsal kira bedellerini, vergi ve amortisman giderlerindeki artışları, döviz kurunda gerçekleşen ani (ve aşırı) iniş çıkışları ve ülkeyi sarsan ciddi ekonomik krizlerin ya da yaşanan doğal afetlerden kaynaklanan ödeme esaslarının yeniden düzenlenmesini gerektirecek olayların varlığını araştırıp vardığı sonuçları bir değerlendirmeye tabi tutmalıdır⁴⁹. Dolayısıyla yapılmış olduğu bu değerlendirme neticesinde hakim, TBK m. 138 hükmünü de göz önünde bulundurmak suretiyle, kira sözleşmesinin ne şekilde dar anlamda değişen koşullara uyarlanması gerektiği hakkında nihai kararını verecektir.

c. Kira Sözleşmesinin Geniş Anlamda Değişen Koşullara Uyarlanması

Kira sözleşmesinin dar anlamda uyarlanması, öngörülemez nitelikteki durum değişikliklerinin kaynaklanan riskin sözleşme taraflarından birinin üzerine bırakılmaması anlamına gelir ve bu doğrultuda TBK m. 138 hükmü çerçevesinde yargılamaya konu edilen sözleşme değişen koşullara uyarlanarak sözleşmesel risk paylaştırılarak taraflar açısından sözleşme adaleti ile menfaat dengesi sağlanmış olur⁵⁰. Ancak bununla birlikte uyarılama davasına konu edilen kira sözleşmesinin sona erdirilmesi de geniş anlamda uyarılama şeklinde tabir edilen bir uyarılama türüdür. Geniş anlamda uyarılama; dar anlamda uyarılama ile sonuca ulaşılamayacağının anlaşılması halinde gündeme gelen hukuki bir kurumdur ve

⁴⁸ Gümüş (n 6) 513.

⁴⁹ Gümüş (n 6) 382, 384. “... O halde Mahkemece yapılacak iş; az yukarıda açıklanan uyarılama davalarında uygulanması gereken kurallar, belirtildiği şekilde tek tek ortaya konulmalı ve konularında uzman üç kişilik bilirkişi kurulundan, sözleşmenin kurulması anındaki ve dava tarihindeki tüm bu veriler, kiralananın niteliği, kullanma alanı, konumu, bölgedeki kira parasını da etkileyecek normalin üstündeki imar ve ticaret değişiklikleri, emsal kira paraları, vergi ve amortisman giderlerindeki artışlar, döviz kurlarındaki ani ve aşırı iniş ve çıkışlar ile ülkeyi sarsan ciddi ekonomik kriz veya doğal afetlere bağlı ödeme esaslarının yeniden düzenlenmesini gerektirecek olayların varlığı araştırılıp değerlendirilmek suretiyle bir rapor alınmalı ve hasıl olacak sonucuna göre dava tarihi itibarıyla sözleşmedeki kira parasının uyarlanmasına karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir...” Yargıtay 3. HD, 2580/792, 27.02.2024.

⁵⁰ Bischoff (n 9) 230; Arat (n 3) 194.

böyle bir durumda fesih hakkının kullanılması suretiyle sözleşmesel ilişki sona erdirilerek kira sözleşmesi değişen koşullara uyarlanmış olur⁵¹.

Kira sözleşmelerinin fesih hakkının kullanılması suretiyle sona erdirilerek geniş anlamda değişen koşullara uyarlanması, dar anlamda uyarlamanın gerçekleştirilmesinin mümkün olmadığından hakim tarafından tespit edilmesi halinde gündeme gelen hukuksal bir durumdur⁵². Dolayısıyla geniş anlamda uyarlamanın gerçekleştirilebilmesi veya diğer bir ifadeyle sözleşmenin mağdur tarafınca fesih hakkının kullanılması suretiyle bir kira sözleşmesinin sona erdirilebilmesi için; TBK m. 138 hükmünde öngörülen maddi uyarlama için gerekli olan koşulların somut olayda kümülatif anlamda ortaya çıkmış olması ile sözleşmenin dar anlamda uyarlanmasının mümkün olmaması hususlarının birlikte gerçekleşmiş olması gerekmektedir⁵³. Söz konusu iki şartın somut olayda gerçekleşmesi durumunda, kira sözleşmesi, fesih hakkının kullanılması suretiyle sona erdirilerek geniş anlamda değişen koşullara uyarlanabilecektir.

Bu noktada kira sözleşmesinin geniş anlamda değişen koşullara uyarlanması bakımından dikkat edilmesi gereken nokta, yargılamaya konu edilen kira sözleşmesinin bizzat hakim tarafından sona erdirilemeyeceği hususudur⁵⁴. Zira hakimin bu husus bakımından görevi, daha önce de ifade edildiği

⁵¹ TBK m. 138'de bu husus, kanun koyucu tarafından; "... borçlu, hakimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteme, bu mümkün olmadığı takdirde sözleşmeden dönme hakkına sahiptir. Sürekli edimli sözleşmelerde borçlu, kural olarak dönme hakkının yerine fesih hakkını kullanır..." şeklinde ifade edilmiş bulunmaktadır. Ayrıca bkz. Berger, Jauernig, Mansel, Stadler, Stürner ve Teicmann, s. 419; Braunschneider (n 39) 275; Zeres (n 39) 182; Dural (n 6) 72, 73; Arat (n 3) 194; Baysal (n 6) 418 vd; Antalya (n 7) 340, 341; Oğuzman ve Öz (n 5) 211; Gümüş (n 6) 560. Sözleşmenin sona erdirilmesi suretiyle değişen koşullara uyarlanması, Roma hukukunda "*Clausula*" teorisinin doğduğu zamanlardan bu yana uyarlama kurumunun asıl ve olağan sonucu olarak kabul edilen bir çözüm yöntemi olmuştur. Gürsoy (n 4) 202.

⁵² Arat (n 3) 194; Gümüş (n 6) 560; Antalya (n 7) 340; Oğuzman ve Öz (n 5) 209, 210. BAYSAL'a göre ise; sözleşmenin sona erdirilmesi suretiyle geniş anlamda değişen koşullara uyarlanması, yalnızca sözleşmenin ifasının mağdur taraftan dar anlamda uyarlamayla bile olsa beklenemeyeceğinin anlaşılması durumunda söz konusu olur; dolayısıyla ifanın mağdur taraftan beklenemezliği geniş anlamda uyarlamanın son derece etkili bir şart olarak öne çıkmaktadır. Baysal (n 6) 419. Aynı zamanda bkz. Krüger (n 24) 1816.

⁵³ Baysal (n 6) 419. Dar anlamda uyarlamanın mümkün olmaması, aşırı ifa güçlüğü halini ortadan kaldıracak değişikliğin gerçekleştirilebilmesinin hukuki ve maddi açıdan mümkün olmasından kaynaklanabileceği gibi, ortaya çıkan değişikliğe sözleşmenin diğer tarafının katlanmasının beklenemez bir nitelik göstermesinden de kaynaklanabilir. Oğuzman ve Öz (n 5) 211.

⁵⁴ Aynı görüşte bkz. Oğuzman ve Öz (n 5) 210; Gümüş (n 6) 561. Benzer görüşte bkz. Baysal (n 6) 418 vd. Hakimin bizzat kendisinin sözleşmeyi sona erdirmek suretiyle geniş anlamda uyar-

üzere yalnızca, mağdur tarafın⁵⁵ sözleşmeyi sona erdirmeye yönelik fesih hakkını kullanabileceğini tespit etmekten ibarettir⁵⁶. Dolayısıyla, bir kira sözleşmesi bakımından dar anlamda uyarlamanın sağlanabilmesinin mümkün olmaması sebebiyle mağdur tarafın fesih yenilik doğuran hakkını kullanabileceğinin hakim tarafından tespit edilmesinin akabinde söz konusu taraf fesih hakkını kullanarak yargılamaya konu kira sözleşmesini sona erdirirse, öğretide sifıra uyarlama şeklinde isimlendirilen geniş anlamda uyarlama gerçekleştirilmiş olacaktır⁵⁷. TBK m. 138 hükmünde fesih hakkının kullanılabilmesi süreye ilişkin herhangi bir düzenleme mevcut olmadığı için; hakimin kira sözleşmesinin dar anlamda uyarlamanın mümkün olmadığına ilişkin verdiği tespit kararının kesinleşmesinin ardından mağdur taraf, dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmemesi koşuluyla, dilediği zaman fesih hakkını kullanabilme imkanına sahiptir⁵⁸.

lamaya karar verebileceği yönündeki görüşler için bkz. Arat (n 3) 194; Ahmet Cemil Yıldırım, 'Sözleşme Ekonomisinin Bozulmasıyla İlgili Kuramların Türk Hukukundaki Uygulamaları ve Yeni Türk Borçlar Kanunu'nda Aşırı İfa Güçlüğü' (2012) 7 (1) Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 65,90.

⁵⁵ Öğretide bizim de katıldığımız BAYSAL'ın görüşüne göre sözleşmeyi geniş anlamda uyarlayabilme imkanına sahip olan taraf mağdur taraftır ve bu kimse duruma göre uyarlama davasını açan davacı taraf olabileceği gibi davalı taraf da olabilir. Baysal (n 6) 419. OĞUZMAN ve ÖZ ise, bu hakkı kullanabilme muhtariyetine sahip olan kimseyi aşırı ifa güçlüğüne uğrayan taraf şeklinde isimlendirmektedir. Oğuzman ve Öz (n 5) 209, 210. GÜMÜŞ'e göre, sözleşmeyi sona erdirmeye yönelik yenilik doğuran hakkı (kira sözleşmeleri için fesih hakkını) kullanabilme imkanına sahip olan taraf, kural olarak, dar anlamda uyarlama sonucunda sözleşmesel risk dağılımından olumsuz anlamda etkilenen davacı taraftır; ancak bununla birlikte yazara göre bazı istisnai durumlarda davalı tarafın da geniş anlamda uyarlama hakkını kullanmak suretiyle sözleşmeyi sona erdirebilmesi mümkündür. Gümüş (n 6) 561. Öğretide bazı yazarlar ise yalnızca mahkemeden uyarlama talebinde bulunan tarafın geniş anlamda uyarlama imkanına sahip olduğu görüşündedir. Antalya (n 7) 341.

⁵⁶ OĞUZMAN ve ÖZ'e göre; TBK m. 138 düzenlemesinin lafzına göre, borçlu (mağdur) tarafın mahkeme dışı bir beyanla da geniş anlamda uyarlama hakkını kullanabileceğini, diğer bir ifadeyle dönme veya fesih yoluyla tarafı olduğu sözleşmeyi sona erdirebileceğini kabul etmek gerekir; zira yazara göre tereddüt halinin söz konusu olması durumunda bir hakkın kullanılmasını kolaylaştıran yorumun tercih edilmesi gerektiği kuralı doğrultusunda, sözleşmeden dönmeye veya sözleşmenin feshine ilişkin olan bildirimin mahkeme dışında da geçerli sonuç doğuracağı kabul edilmelidir. Oğuzman ve Öz (n 5) 210.

⁵⁷ Bununla birlikte davacı tarafın mahkemeye ilettiği talep sonucunda yalnızca dönme veya fesih isteminde bulunmuş olması durumunda, yargılamayı yürüten hakimin dar anlamda uyarlamanın gerçekleştirilebilmesinin mümkün olduğu kanaatine varması halinde bile kendiliğinden bir dar anlamda uyarlama hükmü kurabilmesi mümkün değildir. Zira böyle bir ihtimalde hakimin davanın reddine karar vermesi gerekir. Oğuzman ve Öz (n 5) 210.

⁵⁸ Öğretide GÜMÜŞ de fesih (veya dönme) hakkının Türk Medeni Kanunu (TMK) m. 2/1'de düzenlenen dürüstlük kuralına uygun bir müddet içerisinde kullanılmaması halinin fesih hakkından feragat anlamını taşıyacağı görüşündedir. Gümüş (n 6) 561.

II. Kira Sözleşmesinin Uyarlanması Çerçevesinde Arabuluculuk ile Yeniden Müzakere Kurumlarının Değerlendirmesi

A. Genel Açıklamalar

İnceleme konumuz; kira sözleşmesinin uyarlanması bakımından bir yeniden müzakere imkanı olarak arabuluculuk kurumunun değerlendirilmesine ilişkin olduğu için, bu noktada yani ikinci bölümde öncelikle kira sözleşmelerine ilişkin açılan uyarlama davalarının dava şartı olarak (zorunlu) arabuluculuk kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceğinin bir tespiti yapılacaktır. Bu bağlamda ilk olarak genel anlamda arabuluculuk kurumu hakkında bilgi verilecek, ardından, bir dava şartı olarak arabuluculuk kurumu kira sözleşmesinin değişen koşullara uyarlanması davası bakımından özel olarak incelenecektir. Son tahlilde ise kira sözleşmesinin uyarlanması bakımından yeniden müzakere kurumunun genel çerçevesi ve bu kurumun arabuluculuk kurumu ile ilişkisi üzerinde durulacaktır.

B. Arabuluculuk Kurumunun Genel Çerçevesi

Arabuluculuk, kanun koyucu tarafından, 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun ikinci maddesinde tanımlanmış olan hukuksal bir kurumdur⁵⁹. Mezkur Kanun'da yer alan ve arabuluculuk kurumunun hukuksal altyapısını da oluşturan tanımdan yola çıkılarak, müzakere ile iletişim kavramlarının arabuluculuğun temelini oluşturduğu söylenebilir⁶⁰. Dolayısıyla arabuluculuğun, tarafların kendi başlarına sağlayamadıkları sağlıklı iletişim ve müzakere ortamının, tarafsız bir kimse olan arabulucunun çaba ve yardımlarıyla sağlanmasını amaçlayan hukuksal bir araç olduğundan bahsedilebilir. Arabulucu olarak isimlendirilen kişi ise; bağlayıcı bir karar alma yetkisi bulunmamakla birlikte çözüm üreten, öneri getiren veya yalnızca taraflar arasında bir çözüm ortamı hazırlama faaliyeti yürüten kimsedir⁶¹.

⁵⁹ 6325 Sayılı Kanun m. 2'de arabuluculuk kurumu; "Sistematiik teknikler uygulayarak, görüşmek ve müzakerelerde bulunmak amacıyla tarafları bir araya getiren, onların birbirlerini anlamalarını ve bu suretle çözümlerini kendilerinin üretmesini sağlamak için aralarında iletişim sürecinin kurulmasını gerçekleştiren, tarafların çözüm üretmediklerinin ortaya çıkması halinde çözüm önerisi de getirebilen, uzmanlık eğitimi almış olan tarafsız ve bağımsız bir üçüncü kişinin katılımıyla ve ihtiyari olarak yürütülen uyuşmazlık çözüm yöntemi..." şeklinde tanımlanmış bulunmaktadır.

⁶⁰ Murat Atalı, İbrahim Ermenek ve Ersin Erdoğan, *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı* (Yetkin 2018) 764.

⁶¹ Bahsi geçen tarafların yanında üçüncü kişinin sözü edilen faaliyetlerinin türüne göre arabulucu ya da uzlaştırmacı olarak anıldığı, yürütülen iş ve veya işlemlerin ise arabuluculuk ya da uz-

Arabuluculuk kurumunun işlerlik kazanmasıyla birlikte ulaşılan çözüm, yürütülen bir yargılama faaliyetiyle elde edilecek olan çözüm yoluna kıyasla daha basit, daha hızlı ve birçok açıdan daha tatminkar bir çözümdür. Zira meseleye uygulama açısından bakıldığında, sözleşmenin mağdur tarafınca açılan bir kira uyarlama davasının yargılama sürecinin yıllarca süreceği gerçeği düşünüldüğünde, arabuluculuk kurumunun işletilmesiyle birlikte taraflar arasındaki uyarlamaya ilişkin bir uyuşmazlığın çözümünün hafta ve hatta gün şeklinde nitelendirilebilecek kadar kısılması, bahsi geçen kolaylığı ve hızlılığı net bir biçimde gözler önüne sermektedir⁶².

Arabuluculuk faaliyeti, ihtiyari (isteğe bağlı) ve zorunlu (dava şartı) arabuluculuk olmak üzere iki farklı türe ayrılmaktadır⁶³. Bununla birlikte önemle altını çizmek gerekir ki ister ihtiyari ister zorunlu bir biçimde gerçekleştirilmiş olsun, arabuluculuk faaliyetinin yargı sistemiyle bir rekabet ilişkisi içerisine girdiği veya bu yöntemle tarafların yargı yoluna başvurma imkanlarının engellenmesinin amaçlandığı yanılışına asla kapılmamak gerekir. Zira arabuluculuk faaliyetiyle birlikte devletin sahip olduğu yargılama yetkisinin mutlak egemenliği herhangi bir zarara uğratılmaksızın, ortaya çıkan uyuşmazlıkların çok daha hızlı ve çok daha basit bir biçimde çözüme kavuşturulması amaçlanmaktadır⁶⁴.

C. Kira Uyarlama Davaları Özelinde Arabuluculuk Kurumunun İncelenmesi

7445 sayılı İcra ve İflas Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'na eklenen 18/B maddesiyle; kiralanan taşınmazların İcra ve İflas Kanunu'na göre ilamsız icra yoluyla tahliyesine yönelik hükümler ayrıksı kalmak kaydıyla, kira

laştırma şeklinde isimlendirildiği görülmekteyse de her iki faaliyet arasında bir sınırın çizilmesi pek de kolay olmadığından çoğu zaman temelde farklı olan bu iki kavramın birbirinin yerine kullanıldığı, bununla birlikte üçüncü kişinin devreye girdiği çözüm yoluna genel olarak arabuluculuk, söz konusu üçüncü kişiye de arabulucu denildiği söylenebilir; Bu konuda daha fazla bilgi ve değerlendirme için bkz. Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay ve Muhammet Özkes, *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı* (7. Baskı, On İki Levha 2019) 616.

⁶² Benzer görüşte bkz. Pekcanitez, Atalay ve Özkes (n 62) 616.

⁶³ Öğretideki bazı yazarlara göre, arabuluculuğa ilişkin olan temel anlayış ve ilkeler, zorunlu arabuluculuk faaliyeti bakımından geçerli olarak kabul edilemez. Zira zorunlu arabuluculuk kurumunun, arabuluculuğun temel ilkelerine ve mantığına uygunluğu tartışmaya bir hayli açık bir meseledir ve arabuluculuk açısından birçok sorun doğurmaya elverişlidir. Pekcanitez, Atalay ve Özkes (n 62) 618.

⁶⁴ Ramazan Arslan, Ejder Yılmaz, Sema Taşpınar Ayvaz ve Emel Hanağası, *Medeni Usul Hukuku* (6. Baskı, Yetkin 2020) 792.

ilişkisinden doğan uyuşmazlıkların tümü dava şartı olarak arabuluculuk kapsamına dahil edilmiş⁶⁵ ve bahsi geçen düzenleme 01.09.2023 tarihinde resmi gazetede yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Görüldüğü üzere ilgili hükümde kanun koyucunun, kira sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların arabuluculuğa tabi olması bakımından, dava türleri arasında herhangi bir ayırım gözetmediği anlaşılmaktadır. Bir başka ifadeyle kira sözleşmesinden kaynaklanan tüm uyuşmazlıklar artık dava şartı olarak arabuluculuğa tabidir⁶⁶. Dolayısıyla, artık, kira sözleşmesinin mağdur tarafınca yetkili ve görevli mahkemede doğrudan doğruya uyarılma talepli bir dava açılması durumunda, uyuşmazlığı çözüme bağlayacak olan mahkeme, dava şartı noksanlığı sebebiyle uyarılma talebini içeren mezkur davayı usulden reddedecektir⁶⁷. Zira böyle bir durumda ortaya çıkan uyuşmazlığın çözüme kavuşturulması bakımından öncelikle arabuluculuk kurumuna işlerlik kazandırılması zorunluluğu söz konusu olacak; yapılan arabuluculuk başvurusu doğrultusunda gerçekleştirilecek görüşmeler sonucunda uyuşmazlığa konu kira sözleşmesinin uyarlanması noktasında tarafların uzlaşmaya (diğer bir ifadeyle anlaşmaya) varmaları halinde (böyle bir ihtimalde artık taraflar arasında bir uyuşmazlığın mevcudiyetinden bahsedilemeyeceğinden) mağdur tarafın kira sözleşmesinin değişen koşullara uyarlanması amacıyla bir dava açmasında herhangi bir menfaati kalmayacaktır. Ancak buna karşılık, gerçekleştirilen arabuluculuk görüşmelerine rağmen tarafların ortaya çıkan uyuşmazlık bakımından bir uzlaşmaya varamamaları ihtimalinde ise elbette mağdur tarafça yetkili ve görevli mahkemede uyarılma talepli bir dava açılması suretiyle taraflar arasındaki kira sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlığın mahkemece çözüme kavuşturulması gerekecektir.

⁶⁵ 6325 sayılı Kanun'un 18/B maddesinin birinci fıkrası şu şekilde düzenlenmiştir:

"Aşağıdaki uyuşmazlıklarda, dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır:

a) Kiralanan taşınmazların 2004 sayılı Kanuna göre ilamsız icra yoluyla tahliyesine ilişkin hükümler hariç olmak üzere, kira ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıklar.

b) Taşınır ve taşınmazların paylaşılmasına ve ortaklığın giderilmesine ilişkin uyuşmazlıklar.

c) 23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunundan kaynaklanan uyuşmazlıklar.

ç) Komşu hakkından kaynaklanan uyuşmazlıklar." Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu, Kanun Numarası: 6325, Kabul Tarihi: 7.6.2012 RG 22.6.2012/28331.

⁶⁶ Erdoğan (n 25) 68.

⁶⁷ Dava şartları, yargılama makamının uyuşmazlığın esasını inceleyebilmesi için varlığı ya da yokluğu mutlaka gerekli olan koşullardır; bu koşullar, davanın açılabilmesi için değil mahkemece dinlenilebilmesi için aranır. L. Şanal Görgün, Levent Börü, Barış Toraman ve Mehmet Kodakoğlu, *Medeni Usul Hukuku* (6. Baskı, Yetkin 2017) 265.

Bu noktada kira sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar bakımından gündeme gelen zorunlu arabuluculuk faaliyetinin yanında ihtiyari (isteğe bağlı) arabuluculuğun mevcudiyetinden de bahsetmek gerekir. Gerçekten, TBK m. 26'da düzenlenen sözleşme özgürlüğü ilkesi çerçevesinde, tarafların kurmuş oldukları sözleşmeye koyacakları bir hükümle ihtiyari arabuluculuğa başvurabilme imkanları da bulunmaktadır. Bir başka ifadeyle kira sözleşmeleri bakımından gündeme gelecek uyarılama davaları açısından tarafların ihtiyari arabuluculuğa başvurabilmeleri noktasında da herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır⁶⁸. Bununla birlikte kira sözleşmesinin mağdur tarafının uyarılama talebiyle birlikte daha önce yerine getirmiş olduğu ihtirazi kayıtla gerçekleştirmiş olduğu ifalar sebebiyle geçmişe yönelik bir alacak isteminin de mevcut olması durumunda; söz konusu talep açısından da dava şartı olarak arabuluculuk kurumunun yine işlerlik kazanması gerektiği hususunun altının önemle çizilmesi gerekir⁶⁹.

Şimdiye dek yapılan açıklamalardan anlaşılacağı üzere, kira sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlık türlerinden bir tanesi olarak nitelendirilebilecek kira sözleşmesinin uyarlanması talepleri bakımından, yetkili ve görevli mahkemede bir uyarılama davası açmadan önce zorunlu arabuluculuk kurumunun işletilmesi gerektiği noktasında hem mevzuat hükümleri hem de öğretideki görüşler ışığında herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Bir başka ifadeyle bu tür bir uyuşmazlığın yargıya taşınmasından önce arabuluculuk kuruma başvurulması, medeni yargılama usulü bakımından, dava şartıdır.

Belirtmek gerekir ki araştırma konumuz kapsamında sormuş olduğumuz araştırma sorusu tam da bu noktada karşımıza çıkmaktadır. Gerçekten, kira sözleşmesinin uyarlanması davaları bakımından söz konusu olan arabuluculuk mecburiyetinin yanında öğretide incelenen ve tartışma konusu yapılan yeniden müzakere kurumuna yine de işlerlik kazandırılması hem maddi hukuk hem de usul hukuku bakımından gerçekten doğru bir yaklaşım olacak mıdır? Araştırma konumuzun deyim yerindeyse ana çekirdeğini oluşturan mezkur sorunun cevabını vermeden önce, konunun okuyucu tarafından daha iyi anlaşılması maksadıyla, kira sözleşmesinin uyarlanması kurumu bağlamında yeniden müzakere kurumunun genel bir çerçevesini çizerek açıklığa kavuşturmak elzemdir. Açıklanan sebeple ilerleyen başlıklarda öncelikle kira sözleşmesinin uyarlanması ba-

⁶⁸ Aynı görüşte bkz. Erdoğan (n 25) 68, 69.

⁶⁹ Ibid 69.

kımından yeniden müzakere zorunluluğu hakkında -yeri geldiğinde arabuluculuk kurumuyla da karşılaştırmak suretiyle- bilgiler verilecek, ardından zorunlu arabuluculuk faaliyeti ve yeniden müzakere kurumu çerçevesinde kira uyarlatma talepleri hususunda bir değerlendirmede bulunulacaktır.

D. Kira Sözleşmesinin Uyarlanması Bakımından Yeniden Müzakere Kurumu ve Bu Kurumun Arabulucuk Kurumu ile İlişkisi

1. Yeniden Müzakerenin Genel Çerçevesi

Bu noktada inceleme konumuzun çerçevesini; sözleşmenin kurulmasının ardından gerçekleşen durum değişiklikleri sonucunda mahkemeden uyuşmazlık konusu kira sözleşmesinin değişen koşullara uyarlanması talebinde bulunma imkanının mevcudiyetinden bahsedebilmesi için, taraflarca bir yeniden müzakere prosedürünün işletilmesinin gerekip gerekmediği meselesi oluşturmaktadır. Bir başka ifadeyle acaba edim dengesi bozulan bir kira sözleşmesinin değişen koşullara uyarlanabilmesi için yetkili ve görevli olduğu kabul edilen mahkemede bir uyarlatma davası açılmadan önce, taraflar bir araya gelmek suretiyle iradi olarak sözleşmeyi uyarlayabilmek adına müzakere görüşmelerinde bulunmalı mıdır?

Öğretide bazı yazarlar yeniden müzakere bulunma borcunu veya ödevini faydalı görmemekte, diğer bir tabirle uyarlatmanın talebinde bulunmadan önce böyle bir kuruma işlerlik kazandırılması gerektiğine ilişkin bir zorunluluğun mevcut olmadığını ifade etmektedir⁷⁰. Daha açık bir ifadeyle bu görüşe göre; genel anlamda sözleşmelerin ve bu doğrultuda elbette kurulmuş olan bir kira sözleşmesinin taraflarının, uyarlatma haklarını kullanmadan ve buna bağlı olarak uyarlamaya ilişkin olan taleplerini ileri sürmeden önce bir araya gelerek sözleşmeyi yeniden müzakere etmeleri bakımından bir fayda ve gereklilik bulunduğu kabul edilmemektedir.

Sözleşmenin uyarlanmasına ilişkin genel hüküm olan TBK m. 138'in metninde yeniden müzakere talebinin gerekli olduğuna ilişkin bir ifadeye kanun koyucu tarafından yer verilmemiştir. Bu bağlamda ÖZYAKIŞIR; bahsi geçen madde metninde sözleşmenin yeniden müzakeresine yönelik açık bir düzenle-

⁷⁰ Özyakışır (n 11) 236; Nurten İnce, 'Yeniden Müzakere Etme Borcu mu Külfeti mi' (2017) 33 (1) Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü 179, 200 ve 202. Öğretideki bazı yazarlar ise müzakere talebinde bulunmanın faydalı bir yöntem olmadığını açıkça dile getirmemekle birlikte, uyarlamayı tarafların bizzat kendilerinin yapamayacağını ifade etmekle aslında zımni olarak yeniden müzakere ödevini veya borcunu reddetmektedir. Kaplan (n 4) 144 vd; Burcuoğlu (n 6) 92 vd; Akyol (n 4) 92 vd.

menin mevcut olmadığından hareketle, uyarlamadan önce böyle bir yükümlülüğün veya külfetin varlığı noktasında bir kabulün söz konusu olamayacağını ve ayrıca bu hususa ilişkin aksi bir kanaatin uyarlama hakkını ortadan kaldıracak sonuçlara yol açabileceğini savunmaktadır⁷¹.

Öğretide uyarlama hakkının kullanılmasından önce yeniden müzakere talebinde bulunulmasının faydalı olmadığını, bununla birlikte uluslararası düzenlemeler dikkate alındığında yeniden müzakereye gerek duyulduğu kanaatine varılması durumunda kurumun hukuki niteliğinin mevzuatta açıkça düzenlenmesi gerektiğini savunan yazarlardan biri olan İNCE'ye göre de; Türk Borçlar Hukuku çerçevesinde taraflar açısından bir yeniden müzakere borcunun var olduğunu kabul etmek, öncelikle TBK'nin 138. ve 480. madde hükümlerinin lafızlarıyla bağdaşan bir nitelik göstermeyecektir ve bununla birlikte sözleşme özgürlüğü ve irade serbestisi gibi nedenlerle tarafların uyarlama haklarını kullanmadan önce bir araya geliyor olması her somut olay bakımından doğru sonuçların doğacağı garantisini de vermeyecektir⁷². Ayrıca yazara göre; sözleşme taraflarının eşit konumda kabul edilemeyeceği (genel işlem koşulları veya aşırı yararlanma gibi hallerin mevcut olduğu) veya daha açık bir ifadeyle güçlü konumda bulunan tarafın karşı tarafa sözleşme hükümlerini dayattığı durumlarda tarafların uyuşmazlığa konu sözleşmeyi yeniden müzakere etmeleri gerektiğini savunmak bu noktada gerçekçi bir yaklaşım olmayacaktır⁷³.

Mesele bakımından şimdiye dek sözü edilen yazarlara kıyasla aksi kanaatte olan öğretideki bir başka görüş ise, karşılaştırmalı hukukta var olan düzenlemeleri de dikkate almak suretiyle⁷⁴; değişen koşullar karşısında edim dengesi bozulan sözleşmesel ilişki bakımından tarafların uyarlama haklarını kullanabilmesi veya bir başka ifadeyle uyarlama davası açabilmesi için bir yeniden müzakere talebinde bulunmaları gerektiğini kabul etmektedir⁷⁵. Bu görüşe göre; her ne

⁷¹ Özyakışır (n 11) 236.

⁷² İnce, *Yeniden Müzakere* (n 71) 200- 201.

⁷³ Ibid 201.

⁷⁴ Başak Baysal, *Yeniden Müzakere Ödevi Prof. Dr. Hasan Erman'a Armağan* (Der 2015) 188, 194. Fransız, İsviçre ve Alman Medeni Kanunlarındaki sözleşmenin uyarlamasına ilişkin hükümler, yeniden müzakere açısından Türk hukukundan farklılık arz etmektedir. Özlem Tüzüner ve Kerem Öz 'Aşırı İfa Güçlüğüne İlişkin İçtihat İncelemesi' (2015) 0 (3) Ankara Barosu Dergisi 450, 455. Yeniden müzakere kurumunun BGB.'nin 313. madde hükmü çerçevesinde bir başka değerlendirmesi için bkz. İnce, *Yeniden Müzakere* (n 71) 182, 189.

⁷⁵ Baysal, *Sözleşmenin Uyarlanması* (n 6) 366, 376; Baysal, *Yeniden Müzakere* (n 75) 194, 198; Gürsoy (n 4) 173, 175; Nihat Yavuz, *Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilik-*

kadar TBK m. 138 hükmü lafzen bir değerlendirmeye tabi tutulduğunda, kanun koyucu tarafından madde metninde açık bir biçimde hakimden uyarılma talebinde bulunmadan önce uyuşmazlığa konu sözleşmeyi müzakere etme yükümlülüğü veya külfeti getirilmemiş olsa da taraflar sözleşmenin uyarlanmasından önce TMK m. 2'de düzenlenen dürüstlük kuralı gereğince yeniden müzakere girişiminde bulunmak zorundadır. Aynı zamanda bu noktada, uyarılma hakkının kullanılmasından önce uyarlamaya konu sözleşmenin yeniden müzakere edilmesi gerektiğinin kabulü, sözleşme özgürlüğü ilkesi ve tarafların iradesiyle uyuşan bir nitelik de gösterecektir⁷⁶.

Öğretide bu görüşü savunan yazarlardan olan BAYSAL'a göre; yeniden müzakere bulunulmasının borç değil, bir ödev olarak kabul edilmesi gerekir⁷⁷. Zira müzakerenin borç olarak nitelendirilmesi durumunda, bu borcunu yerine getirmeyen, diğer bir ifadeyle müzakereye katılmayan tarafın bir tazminat ödeme yükümlülüğü gündeme gelir; bunun sonucunda ise taraflar uyarılma için hakime başvurmadan önce mutlaka müzakere talebinde bulunmak zorunda kalır⁷⁸. Böyle bir durum da çoğunlukla uyuşmazlığın çözüm sürecinin uzamasına ve nihayetinde taraflar açısından birtakım zararların ortaya çıkmasına sebebiyet verir. Dolayısıyla yazara göre; yeniden müzakere imkanının, Alman Hukuku'ndan farklı olarak, taraflara bir ödev olarak tanınması gerekir; böylelikle müzakereye yanaşmayan taraf bir tazminat ödeme tehdidiyle karşı karşıya kalmaz, yalnızca bu ödevini yerine getirmemesi sebebiyle sözleşmeyi değişen koşullara uyarılma hakkını kullanmaktan mahrum kalmış olur⁷⁹. Yine yazara göre; tarafların kendi aralarında bir müzakere ortamı sağlayarak uzlaşabilmeleri

ler Genel Hükümler ve Özel Hükümler (3. Baskı, Adalet 2012) 244; Erman (n 6) 115. AKMEŞE ve EKİNGEN ise; yeniden müzakere kurumunun Türk Hukuku bakımından faydalı ve gerekli olduğunu savunmakla birlikte, uyarılma kurumunu düzenleyen TBK m. 138 hükmünde örtülü bir boşluk bulunduğunu ve oluşan boşluğun kanun koyucu tarafından söz konusu madde metninde yeniden müzakere kurumunun düzenlenmesi suretiyle doldurulabileceğini ifade etmektedir. Nurbanu Akmeşe ve Erman Ekingen, 'Bir Kanun Boşluğu Örneği: TBK m. 138 ve Sözleşmenin Yeniden Müzakeresi' in Başak Baysal (ed) *Sorumluluk Hukuku Seminerler* (On İki Levha 2016) 14, 22.

⁷⁶ Baysal, *Yeniden Müzakere* (n 75) 197; Baysal, *Sözleşmenin Uyarlanması* (n 6) 374.

⁷⁷ Baysal, *Sözleşmenin Uyarlanması* (n 6) 374, 376; Baysal, *Yeniden Müzakere* (n 75) 196. İNCE ise, ödev tabirinin özel hukuka değil kamu hukukuna ilişkin bir kavram olması sebebiyle bu noktada ödev yerine külfet kavramının kullanılmasının çok daha doğru olacağını ifade etmektedir; bununla birlikte yazara göre yeniden müzakere talebi ne yükümlülük ne de bir külfettir. İnce, *Yeniden Müzakere* (n 71) 201, 202.

⁷⁸ Baysal, *Yeniden Müzakere* (n 75) 195.

⁷⁹ Baysal, *Sözleşmenin Uyarlanması* (n 6) 374.

için öncelikle müzakereye yönelik olan talebin karşı tarafa bildirilmesi gerekir⁸⁰. Bu noktada sözleşmenin ayakta tutulması maksadıyla müzakere talebinde bulunacak olan taraf, sözleşmenin uyarlanmasını isteyen borçlu yani diğer bir ifadeyle mağdur taraf olacaktır. Mağdur taraf söz konusu bildirim, olağanüstü ve öngörülemez durum değişiklikleri neticesinde uyarlama koşullarının oluştuğunu ve bu sebeple kendisinin TBK m. 138 hükmü uyarınca bir sözleşmesel uyarlama talebinin mevcut olduğunu karşı tarafa ileterek yapmalıdır⁸¹. Bildirimin hukuki açıdan sonuç doğurabilmesi için de içeriksel anlamda, uyarlama koşullarının oluştuğu ve bu nedenle bozulan sözleşmesel edim dengesinin yeniden sağlanması gerektiği hususlarını içeren bir yeniden müzakere (görüşme) davetini barındırması da şarttır.

2. Kira Sözleşmesinin Uyarlanması Bakımından Yeniden Müzakere Kurumunun Arabuluculuk Çerçevesinde Bir Değerlendirmesi

Daha önce de defaatle ifade edildiği üzere araştırma konumuzun ağırlık noktasını kira sözleşmelerinin değişen koşullara uyarlanması bakımından söz konusu olan dava şartı olarak arabuluculuk kurumunun taraflar arasında bir yeniden müzakere imkanı olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği hususu oluşturmaktadır. Bu sebeple kaleme aldığımız araştırma makalemizin işbu son başlığını, bu konu hakkında yapılacak değerlendirmelere ayırmayı uygun görüyoruz.

Tarafların uyarlama haklarını kullanmadan önce kurmuş oldukları sözleşmeyi bir araya gelmek suretiyle yeniden müzakere etmeleri hususunda herhangi bir fayda ve gereklilik bulunmamaktadır. Zira, öncelikle altını çizmek gerekir ki yeniden müzakere kurumunu bir ödev olarak nitelendirmek ve bu ödevi yerine getirmeyen tarafların uyarlama hakkını kullanmaktan mahrum kalacağını kabul etmek Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının unsurlarından birisi olan mahkemeye erişim hakkının kısıtlanmasına neden olacaktır⁸².

⁸⁰ Gürsoy (n 4) 169 vd; Baysal, *Sözleşmenin Uyarlanması* (n 6) 400, 401; Erman (n 6) 89.

⁸¹ Baysal, *Sözleşmenin Uyarlanması* (n 6) s. 400.

⁸² Toplumsal barışın sağlanması, toplumun devlete karşı olan güveninin tesis edilmesi ve ihkakı hakkın önlenmesi konularında hayati bir öneme sahip adil yargılanma hakkının unsurlarından bir tanesi olarak kabul edilen mahkemeye erişim hakkı hususunda ayrıntılı bilgi için bkz. Ahmet Ekinci, 'Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru Kararlarında Mahkemeye Erişim Hakkı' (2014) 18 (3,4) Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 821, 822 vd.

Ayrıca, daha önceki başlıklarda ayrıntılı olarak ifade edildiği üzere, çok da uzak olmayan bir tarihte taraflar arasındaki hemen hemen tüm kira uyuşmazlıklarının çözülmesi zorunlu arabuluculuk kurumunun kapsamına dahil edildiği için, artık mağdur tarafça kira sözleşmesinin değişen koşullara uyarlanabilmesi talebiyle açılan uyarlama davaları da dava şartı olarak arabuluculuğa tabi hale gelmiştir. İşte tam da bu gelişmenin bir sonucu olarak, arabuluculuk kurumu gibi alternatif bir çözüm yönteminin yanında aynı zamanda taraflara müzakere ödevinin de ayrıca dayatılacak olması, müzakere aşamasının başarısız bir şekilde sonuçlanması durumunda uyuşmazlığın çözüm sürecinin gereksiz yere uzamasına (zaman kaybına) ve bu sebeple taraflar açısından birtakım maddi zararların doğmasına ya da hali hazırda var olan zarar ve ziyanın daha da artmasına yol açacaktır. Bir başka ifadeyle, uyarlama davası açılmadan önce bir uzman arabulucu eşliğinde yapılacak olan arabuluculuk görüşmeleri esnasında zaten taraflar arasında zaten bir müzakere (uzlaş) ortamı oluşturulmaya çalışılacaktır. Bu doğrultuda, yapılan arabuluculuk görüşmelerinin başarıyla (bir uzlaşıyla) sonuçlanması yani örneğin sözleşmenin mağdur tarafının talebi olan kira bedelinin artırılmasına ilişkin olan talebin bu aşamada sözleşmenin karşı tarafınca da kabul edilmesi durumunda, uyuşmazlık ortadan kalkacaktır. Aksi durumun söz konusu olması halinde ise, daha önce de defaatle ifade edildiği üzere, artık uyuşmazlığın sona erdirilmesi adına, mağdur tarafça görevli ve yetkili olduğu kabul edilen mahkemede bir kira uyarlama davası açılması gündeme gelecek ve ortaya çıkan ihtilaf hakim tarafından dar veya bu mümkün olmazsa geniş anlamda uyarlanmasıyla giderilmeye çalışılacaktır. Görüldüğü üzere bu noktada zorunlu arabuluculuk kurumu, taraflar arasında bir yeniden müzakere imkanının doğmasına zaten kendiliğinden sebep olacak, dolayısıyla yeniden müzakere kurumunun işlerliğinin bu noktada ayrıca bir zorunluluk olarak öngörülmesi taraflar açısından fayda sağlamak bir tarafa zamansal ve malvarlıksal anlamda birtakım zararlar doğurma ihtimalini bünyesinde taşıyacaktır.

Toparlayacak olursak; taraflar için bir yeniden müzakere ve bunun sonucunda bir uzlaş ortamı sağlayacak arabuluculuk kurumu gibi bir imkan hali hazırda mevcutken, bunun yanında TBK m. 138 ve 480'de kanun koyucu tarafından düzenlenmeyen yeniden müzakere kurumunun yine de taraflara ödev olarak dayatılması, kendileri açısından birtakım zararların ortaya çıkması ya da mevcut olan zararların daha artması ve bunun yanında uyuşmazlığın çözüme kavuşturulması açısından zaman kaybı yaratma riskini içinde barındıran bir durum olarak karşımıza çıkmaktadır. Aynı zamanda TBK m. 138 hükmünde

kanun koyucu tarafından açık bir şekilde düzenlenmeyen yeniden müzakere kurumunun yine de işlerlik kazanması gerektiğini kabul etmek, her uyuşmazlık bakımından doğru sonuçların ortaya çıkacağı garantisini de vermeyecektir. Yeniden müzakere açısından genel bir değerlendirmede daha bulunmak gerekirse, öğretide de isabetle işaret edildiği üzere, özellikle güçlü konumda bulunan sözleşme tarafının karşı tarafa sözleşme hükümlerini dayattığı durumlarda tarafların kurmuş oldukları sözleşmeyi yeniden müzakere etmeleri gerektiğini savunmak, kabul edilmelidir ki bu noktada gerçekçi bir yaklaşım da olmayacaktır.

Sonuç

TBK m. 138 hükmü uyarınca sözleşmelerin ve dolayısıyla bir kira sözleşmesinin kurulmasının ardından ortaya çıkan durum değişiklikleri sonucunda sözleşmedeki işlem temelinin çökmüş olması halinde, madde metninde uyarlamanın gerçekleştirilebilmesi için gerekli olan koşulların tamamı da somut olayda mevcutsa, uyuşmazlık konusu kira sözleşmesinin hakim tarafından dar veya bu mümkün olmazsa geniş anlamda değişen koşullara uyarlanabilmesi mümkündür. Bu doğrultuda bir kira sözleşmesi bakımından yetkili ve görevli mahkemeye verilen dar anlamda uyarlama kararıyla birlikte, sözleşme, ayakta tutulmak suretiyle (sona erdirilmeksizin) ifa modalitelerinde birtakım değişikliklere gidilerek değişen koşullara uyarlanacaktır. Geniş anlamda uyarlama ise dar anlamda uyarlama yoluyla taraflar arasındaki uyuşmazlığın giderilmesinin, bir diğer ifadeyle sözleşmenin ayakta tutularak değişen koşullara uyarlanmasının mümkün olamaması halinde gündeme gelen ve mağdur tarafça (uyuşmazlığın konusunu sürekli edimli sözleşme niteliği gösteren bir kira sözleşmesi oluşturduğu için) fesih hakkının kullanılması suretiyle gerçekleşen, kira sözleşmesini sona erdirerek sözleşmeyi değişen koşullara uyarlayan (sıfıra uyarlama) bir diğer uyarlama türüdür.

Hem dar hem de geniş anlamda uyarlama kurumunun, işlem temelinin çökmesiyle birlikte bozulan sözleşmesel edim dengesinin tekrar tesis edilmesine ve bu sayede öngörülemez/olağanüstü nitelikteki durum değişiklikleri sonucunda sarsılan sözleşmesel adaletin yeniden sağlanmasına hizmet eden hukuksal kurumlar olduğunun bu noktada önemle altının çizilmesi gerekir. Bu bağlamda taraflarca kurulan bir kira sözleşmesinde bozulan edim dengesinin yeniden tesis edilmesi ve bu duruma bağlı olarak kaybolan sözleşmesel adaletin tekrar sağlanabilmesi adına yetkili ve görevli mahkeme bir dava açmadan önce zorunlu veya diğer bir tabirle dava şartı olan arabuluculuk kurumuna işlerlik

kazandırılması gerekecektir. Zira 7445 sayılı İcra ve İflas Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'na eklenen 18/B maddesiyle; kiralanan taşınmazların İcra ve İflas Kanunu'na göre ilamsız icra yoluyla tahliyesine yönelik hükümler ayrıksı kalmak kaydıyla, kira ilişkisinden doğan uyuşmazlıkların tümü dava şartı olarak arabuluculuk kapsamına dahil edilmiştir. Bahsi geçen madde hükmünde kanun koyucunun, kira sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların arabuluculuğa tabi olması bakımından, dava türleri arasında herhangi bir ayırım gözetmemiş; bir başka ifadeyle artık kira sözleşmesinden kaynaklanan tüm uyuşmazlıklar, bir dava şartı olarak arabuluculuğa dahil edilmiştir. Dolayısıyla, bundan böyle, kira sözleşmesinin mağdur tarafınca yetkili ve görevli mahkemede doğrudan uyarılama talepli bir dava açılması durumunda, uyuşmazlığı çözüme bağlayacak olan mahkeme, dava şartı noksanlığı sebebiyle uyarılama talebini içeren mezkur davayı usulden reddedecektir.

Kira sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklar ve dolayısıyla kira uyarılama davaları bakımından işlerlik kazanacak olan arabuluculuk kurumu taraflar arasında sözleşmenin yeniden müzakeresi imkanını sağlayacaktır. Dolayısıyla taraflar için bir yeniden müzakere ve bunun sonucunda bir uzlaşma ortamı sağlayacak arabuluculuk kurumu gibi bir imkan hali hazırda mevcutken, bunun yanında TBK m. 138 ve 480'de kanun koyucu tarafından düzenlenmeyen yeniden müzakere kurumunun yine de taraflara bir ödev (veya diğer bir ifadeyle bir zorunluluk) olarak dayatılması, kendileri açısından birtakım zararların ortaya çıkması yahut mevcut olan zararların daha da artması ve bunun yanında uyuşmazlığın çözüme kavuşturulması açısından zaman kaybı yaratma riskini içinde barındıracaktır. Aynı zamanda TBK m. 138 hükmünde kanun koyucu tarafından açık bir şekilde düzenlenmeyen yeniden müzakere kurumunun yine de işlerlik kazanması gerektiğini kabul etmek, her uyuşmazlık bakımından doğru sonuçların ortaya çıkacağı garantisini de vermeyecektir. Ayrıca yeniden müzakere kurumunu bir ödev olarak nitelendirmek ve bu ödevi yerine getirmeyen tarafların uyarılama hakkını kullanmaktan mahrum kalacağını kabul etmek Türkiye Cumhuriyeti Anayasası m. 36'da düzenlenen adil yargılanma hakkının unsurlarından birisi olan mahkemeye erişim hakkının kısıtlanmasına neden olacaktır. Netice itibarıyla taraflar kurmuş oldukları kira sözleşmesinin değişen koşullara uyarlanabilmesi amacıyla yapacakları arabuluculuk görüşmeleri aracılığıyla, uyarılama açısından bir yeniden müzakere imkanına kavuşacaklardır. Dolayısıyla kira sözleşmelerinin değişen koşullara uyarlanması davaları bakımından var olan zorunlu arabuluculuk kurumuna rağmen tarafların yine de sözleşmeyi yeniden

müzakere etme zorunluluğuna tabi tutulması, görüldüğü üzere hem teorik hem de uygulama açısından gerçekçi ve hakkaniyete uygun sonuçlar doğurmayacaktır.

Ezcümle, kaleme alınan çalışmada ulaşılan kanaat, zorunlu arabuluculuk prosedürünün kira sözleşmesinin tarafları açısından yeniden müzakere işlevini fiilen yerine getirdiği yönündedir. Dolayısıyla böyle bir gerçeklik karşısında özellikle kira sözleşmelerinin değişen koşullara uyarlanması davaları bakımından taraflara ayrıca bir yeniden müzakere yükünün dayatılmasının hukuki ve pratik açıdan herhangi bir faydası bulunmamaktadır. Ayrıca böyle bir dayatma, taraflar açısından fayda sağlaması bir yana, birtakım zararların ortaya çıkması ya da var olan zararların daha da artması ve bunun yanında mevcut uyuşmazlığın çözüme kavuşturulması noktasında zaman kaybı yaratma riskini de beraberinde getirecektir.

Kaynakça

- Akmeşe N ve Ekingen E, 'Bir Kanun Boşluğu Örneği: TBK m. 138 ve Sözleşmenin Yeniden Müzakeresi' in Başak Baysal (ed) *Sorumluluk Hukuku Seminerler* (On İki Levha 2016)
- Akyol Ş, *Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı* (Vedat 2008)
- Antalya O. G, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt V/1-3* (2. Baskı, Seçkin 2019)
- Arat A, *Sözleşmenin Değişen Şartlara Uyarlanması* (Seçkin 2006)
- Arslan R, Yılmaz E, Taşpınar Ayvaz S ve Hanağası E, *Medeni Usul Hukuku* (6. Baskı, Yetkin 2020)
- Atalı M, Ermenek İ ve Erdoğan E, *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı* (Yetkin 2018)
- Atamulu İ, 'Kira Bedelinin Uyarlanması' in Hayrunnisa Özdemir (ed), *Kira Hukuku Davaları* (Seçkin 2023)
- Baysal B, *Yeniden Müzakere Ödevi Prof. Dr. Hasan Erman'a Armağan* (Der 2015)
- , *Sözleşmenin Uyarlanması m. 138 Aşırı İfa Güçlüğü*, (4. Baskı, On iki Levha 2020)
- Berger C, Jauering O, Mansel H-P, Stadler A, Stürner R ve Teichmann A, *Jauering Bürgerliches Gesetzbuch mit Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz-Auszug Kommentar* (14. Baskı, C. H. Beck 2011)
- Bischoff J, *Vertragsrisiko und Clausula Rebus Sic Stantibus* (Schulthess-Polygraphischer 1983)
- Braunschneider H, *Das Skript-Schuldrecht AT-Alles über Verhältnisse: Normale gestörte und mit Dritten* (3. Baskı, AchSo! 2002)
- Burcuoğlu H, *Hukukta Beklenmeyen Hal ve Uyarlama* (Filiz 1995)
- Ceylan E, Doğan M, Akipek Öcal Ş, Özdemir H, Şenocak K, Cumalıoğlu E ve Sert Sütçü S, 'Kira Sözleşmesi' in M. Turgut Öz (ed), *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (Seçkin 2023)
- Dural M, *Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkansızlık* (Fakülteler 1976)
- Ekinci A, 'Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru Kararlarında Mahkemeye Erişim Hakkı' (2014) 18 (3,4) Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 821-848
- Erdoğan E, *Medeni Usul Hukuku Açısından Uyarlama Davası* (Yetkin 2023)
- Eren, F ve Dönmez Ü, *Eren Borçlar Hukuku Şerhi m. 83-206, Cilt 3* (Yetkin 2022)
- Eren F, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (25. Baskı, Yetkin 2020)
- Erman H, *İstisna Sözleşmelerinde Beklenilmeyen Haller* (İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi 1979)
- Feyzioğlu T, *İdare Hukukunda Emprevizyon Nazariyesi* (Milli Eğitim 1947)
- Furrer A, Muller-Chen M ve Çetiner B, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (On İki Levha 2021)
- Görgün L. Ş, Börü L, Toraman B ve Kodakoğlu M, *Medeni Usul Hukuku* (6. Baskı, Yetkin 2017)
- Gülekli Y, 'Aşırı İfa Güçlüğü ve Alacaklının Tasarrufunun Boşa Çıkması Halinde İşlem Temelinin Çökmesi Öğretisi' (1990) 15 (18) Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi 43-69

- Gümüş M. A, *Yeni 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesi* (2. Baskı, Vedat 2012)
- , *Teorisiyle ve Yargıtay Uygulamasıyla Sözleşmenin Uyarlanması-TBK m. 138* (Yetkin 2022)
- Gürsoy K. T, *Hususi Hukukta Clausula Rebus Sic Stantibus-Emprevizyon Nazariyesi* (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi 1950)
- İşıқтаç Y, *Hukukun Kaynağı Olarak Sözleşme* (Filiz 2007)
- İnce N, *Der Wegfall der Geschäftsgrundlage* (Duncker & Humblot 2015)
- , 'Yeniden Müzakere Etme Borcu mu Külfeti mi' (2017) 33 (1) Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü 179-208
- İnceoğlu M. M, *Kira Hukuku, Cilt 2* (On İki Levha 2014)
- Kaplan İ, *Hakimin Sözleşmeye Müdahalesi* (3. Baskı, Yetkin 2013)
- Kılıçoğlu A. M, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (22. Baskı, Turhan 2018)
- Kocayusufpaşaoğlu N, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 1. Cilt*, (4. Baskı, Filiz 2008)
- Krüger W, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch* (4. Baskı, C. H. Beck 2003)
- Oğuzman K ve Öz T, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 1* (20. Baskı, Vedat 2022)
- Özyakışır Ö, *Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinde Kira Bedeli* (Adalet 2019)
- Pekcanitez H, Atalay O ve Özkes M, *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı* (7. Baskı, On İki Levha 2019)
- Tekinay S. S, Akman S, Burcuoğlu H ve Altop A, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (7. Baskı, Filiz 1993)
- Tercier P, Pichonnaz P ve Develioğlu H. M, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (On İki Levha 2016)
- Tile L, *Uyarlama Sebebi Olarak Aşırı İfa Güçlüğü* (Yetkin 2021)
- Tüzüner Ö ve Öz K, 'Aşırı İfa Güçlüğüne İlişkin İçtihat İncelemesi' (2015) 0 (3) 421-470
- Wien A, *Bürgerliches Recht: Eine Praxisorientierten Einführung* (Gabler 2012)
- Yavuz N, *Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler Genel Hükümler ve Özel Hükümler* (3. Baskı, Adalet 2012)
- Yıldırım A. C, 'Sözleşme Ekonomisinin Bozulmasıyla İlgili Kuramların Türk Hukukundaki Uygulamaları ve Yeni Türk Borçlar Kanunu'nda Aşırı İfa Güçlüğü' (2012) 7 (1) Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 65-92
- Zerres T, *Bürgerliches Recht: Allgemeiner Teil-Schuldrecht- Sachenrecht-Zivilprozessrecht* (9. Baskı, Springer 2019)