

## **DÖVİZE ENDEKSLİ TÜKETİCİ KREDİLERİNDE UYARLAMA SORUNU VE YARGITAY'IN BAKIŞI**

*Adjustment Problem in the Foreign Currency Indexed Credits and  
the View of the Turkish Court of Appeals*

**Süleyman YILMAZ\***

### **ÖZET**

Çalışmamızın konusu, dövize endekli tüketici kredilerinde uyarlama sorunu ve Yargıtay'ın bakışıdır. Dövize endekli kredi alan tüketiciler, ekonomik kriz sebebiyle dövizin aşırı derecede değerlenmesi sonucunda ödeme güçlüğüne düşebilirler. Bu durumda tüketiciler, kredi sözleşmelerinin uyarlanmasını mahkemelerden talep etmektedirler. Mahkemeler, uyarlamanın şartları var ise, kredi sözleşmelerini uyarlamaktadırlar. Bu çalışmada, uyarlamanın şartları hem genel olarak hem de dövize endekli krediler açısından incelenmektedir. Bu bağlamda, doktrindeki görüşler ve Yargıtay'ın uygulaması değerlendirilmektedir.

---

\* Dr., Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medenî Hukuk Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi (syilmaz@law.ankara.edu.tr).

**Anahtar Sözcükler:** Uyarlama, Uyarlamanın şartları, Dövizle endeksli kredi, Tüketici kredileri, Ödeme güclüğü

### ABSTRACT

The subject of this paper is the adjustment problem in the foreign currency indexed credits and the view of Turkish Court of Appeals on this matter. Consumers who get foreign currency indexed credit could fall into financial difficulty because of an economic crisis which causes an extreme appreciation of foreign currency. Under these circumstances, consumers could demand the adjustment of the credit agreement from the courts. Courts can adjust the credit agreement in the existence of adjustment provisions. In this paper, adjustment provisions are examined both in general and also specifically with regards to the concept of foreign currency indexed credit. In this respect, opinions in doctrine and practices of Turkish Court of Appeals are examined.

**Keywords:** Adjustment, Provisions of adjustment, Foreign currency indexed credit, Consumer credit, Financial difficulty

### I. GİRİŞ

A.B.D. de 2008 yılı sonlarına doğru başlayıp, tüm Dünya'yı etkisi altına alan malî ve ekonomik kriz, ülkemizde dövizle endeksli tüketici kredisi kullanan tüketicileri de derinden etkilemiştir. Özellikle konut gereksinimini karşılamak üzere, USD (Amerika Doları), Japon Yen'i ve Euro'ya endeksli tüketici kredisi kullanan tüketiciler, son krizin etkisiyle söz konusu yabancı paraların Türk Lirası karşısında değer kazanması sebebiyle ödeme güclüğüne düşmüşlerdir. Aynı durum Nisan 1994 ve Şubat 2001 krizlerinde de meydana gelmişti. Hal böyle olunca, ödeme güclüğüne düşen tüketiciler, kredi sözleşmelerinin değişen şartlara uyarlanması için mahkemeye başvurumaktadırlar.

Her sözleşmede, sözleşmenin tarafları arasında bir edim ve karşı edim dengesi kurulur ve bu çerçevede sözleşmenin kapsamı ayrıntılı olarak düzenlenir. Sözleşmenin kuruluşu aşamasında taraflar arasında

ekonomik bir dengenin olduğu varsayılır. Bununla birlikte, bu denge matematik anlamında bir eşitliği gerektirmez. Yine sözleşmeler hukukunda durumun her zaman böyle olması gerekmez. Gerçekten de, taraflar, BK.m. 19 vd. hükümlerinin çerçevesinde sözleşmenin muhtevasını serbestçe tayin edebilirler<sup>1</sup>.

Tüketici kredileri<sup>2</sup> sözleşmelerinde olduğu gibi, çoğu zaman sözleşmelerde kararlaştırılan edimler aynı anda ifa edilmez; sözleşmenin kuruluşundan sonra taraflar arasında kararlaştırılan zaman dilimi içinde kısım kısım ifa edilir. Sözleşmenin bu şekilde ifası zamana yayıldığı için, ekonomik ve hukukî durumlarda değişiklikler meydana gelebilir. İşte bu değişiklikler, sözleşmenin bir tarafı için katlanılması zor bir durum meydana getirebilir.

Zaman içindeki değişikliklerin sözleşmelere etkisi denilince akla iki kavram gelmektedir. Bunlardan birincisi *Pacta sunt servanda* (ahde vefa ilkesi), ikincisi ise *clausula rebus sic stantibus* (sözleşmenin değişen şartlara uyarlanması)<sup>3</sup>. Ahde vefa ilkesine göre, sözleşmenin tarafları, sözleşmede kararlaştırdıkları hükümlere, ne pahasına olursa olsun riayet etmeye mecburdurlar. Söz konusu ilkeye göre, zamanla değişen şartların, sözleşmenin üzerinde herhangi bir etkisi olmamalıdır. Ancak bu kurala sıkı sıkıya bağlılık her zaman adalete uygun sonuçlar doğurmaz<sup>4</sup>.

Bakanlar Kurulu'nun, "Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Kararda Değişiklik Yapılmasına Dair Karar"<sup>5</sup> yürürlüğe konulması ile 7/8/1989 tarihli ve 89/14391 sayılı Kararnamenin eki Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Kararın 17 nci maddesinin

<sup>1</sup> KAPLAN, İbrahim, Hakimin Sözleşmeye Müdahalesi, 2. b., Ankara 2007, s. 117.

<sup>2</sup> Tüketici kredileri hakkında geniş bilgi için bkz. AKİPEK, Şebnem, Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi, Ankara 1999, s. 7 vd.; ASLAN, İ. Yılmaz, En Son Değişiklerle ve Yargıtay Kararları Işığında Tüketici Hukuku, 2. B., Bursa 2004, s. 330 vd.; ZEVKLİLER, Aydın/AYDOĞDU, Murat, Tüketicinin Korunması Hukuku, 3. B., Ankara 2004, s. 281 vd.

<sup>3</sup> Bu konuda geniş bilgi için bkz. GÜRSOY, Kemal Tahir, Hususi Hukukda Clausula Rebus Sic Stantibus (Emprevizyon Nazariyesi), Ankara 1950, s. 7 vd.

<sup>4</sup> BAYSAL, Başak, Sözleşmenin Uyarlanması, İstanbul 2009, s. 5.

<sup>5</sup> R.G. T. 16.06.2009, N. 27260.

(b) fıkrası değiştirilmiş, (d) fıkrasından sonra gelmek üzere de (e) ve (f) fıkraları eklenmiştir<sup>6</sup>. Söz konusu kararın değişik e ve f fıkralarına göre;

*“e) Bankalar, Türkiye’de yerleşik kişilere ticari veya mesleki amaçla döviz endeksli kredi kullanırlar.*

*f) Türkiye’de yerleşik gerçek kişilerce, bu maddenin (b) ve (e) fıkraları ve Bakanlıkça belirlenecek haller dışında, yurt içinden ve yurt dışından döviz veya döviz endeksli kredi kullanılamaz”.*

Bakanlar Kurulu’nun yukarıda bahsedilen kararı gereğince, her ne kadar döviz endeksli tüketici kredisinin alınması artık mümkün değil ise de, önceden alınmış olan uzun vadeli çok sayıda bu tür krediler bulunmaktadır. Hal böyle olunca, söz konusu kredilere ilişkin olan uyarılama sorunu halen devam etmektedir. Bu sebeple çalışmamızda, döviz endeksli kredilerin uyarlanmasına ilişkin doktrindeki görüşler ve

<sup>6</sup> “b) Türkiye’de yerleşik kişiler aşağıda belirtilen şekillerde döviz kredisi açabilirler.

i) İthalat ve ihracat rejimlerine göre açılacak emtia kredileri,

Bankaların;

ii) İhracatın, ihracat sayılan satış ve teslimler ile döviz kazandırıcı faaliyetlerin finansmanı için Türkiye’de yerleşik kişilere açacakları döviz kredileri,

iii) Yatırım teşvik belgesi kapsamında dış kredi almaları öngörülen Türkiye’de yerleşik kişilere açacakları döviz kredileri ile yatırım mallarının finansmanı için açacakları döviz kredileri,

iv) Yurt dışında iş yapan Türk müteşebbislerine, uluslararası yurtiçi ihalelerle ilgili işleri veya Savunma Sanayii Müsteşarlığınca onaylanan savunma sanayii projelerini üstlenen Türkiye’de yerleşik kişilere açacakları döviz kredileri,

v) Türkiye’de yerleşik kişilere kullanırlacakları ortalama vadesi bir yıldan uzun olan, 5 milyon ABD Doları ve üzerindeki döviz kredileri,

vi) Teminat olarak alacakları Türkiye’deki şubelerinde bulundurulmuş döviz ve/veya Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Teşkilatına (OECD) üye ülkelerin merkezi yönetimleri ile merkez bankalarınca ya da bunların kefaletiyle ihraç edilen yabancı para menkul kıymet tutarını geçmemek üzere Türkiye’de yerleşik kişilere ticari ve mesleki amaçla kullanırlacakları döviz kredileri,

vii) Bakanlıkça belirlenecek esaslar dahilinde Türkiye’de yerleşik kişilere açacakları döviz kredileri.”

*“e) Bankalar, Türkiye’de yerleşik kişilere ticari veya mesleki amaçla döviz endeksli kredi kullanırlar.*

*f) Türkiye’de yerleşik gerçek kişilerce, bu maddenin (b) ve (e) fıkraları ve Bakanlıkça belirlenecek haller dışında, yurt içinden ve yurt dışından döviz veya döviz endeksli kredi kullanılamaz”.*

Yargıtay'ın uygulaması değerlendirilmekte; bu konudaki görüşümüz ortaya konulmaktadır.

## II. SÖZLEŞMENİN DEĞİŞEN ŞARTLARA UYARLANMASI

### A. GENEL OLARAK

Her sözleşme, şartlar ne olursa olsun ifa edilmek amacıyla kurulmaktadır. Yani sözleşme kurulduktan sonra meydana gelen hal ve şartlar, tarafların ifasını etkilememelidir<sup>7</sup>. Ancak bu zorunluluk sınırsız değildir. Gerçekten de BK. m. 117'ye göre, borçluya isnat olunamayan haller sebebiyle ifanın mümkün olmaması durumunda borç sona ermektedir<sup>8</sup>. Ancak bazı durumlarda borçlar tamamen imkânsız olmamakla birlikte, çok ağırlaşmış ve masraflı bir hal almış olabilir. Bu durumda bir imkânsızlık söz konusu değildir. Çünkü ifa hâlâ mümkündür<sup>9</sup>. Fakat sözleşmenin bu haliyle ifası, artık borçluyu ekonomik olarak çökertecek şekildedir veya karşı edim ile arasında

<sup>7</sup> Sözleşmeye bağlılık (ahde vefa) ilkesine göre, şartlar borç için ne kadar ağırlaşsın, şartlar borç için ne kadar ağırlaşsın, borçlu borcunu ödemek zorundadır. Ancak, toplumdaki gerçekler bu ilkenin sınırsız uygulanması durumunda hakkaniyetle bağdaşmayan, dürüstlük kuralına aykırı düşebilecek sonuçlar doğurabileceğini göstermiştir. Bkz. SİRMEN, Lale, Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Ders Notları), Ankara 1996, s. 123b.

<sup>8</sup> Sonraki imkânsızlığın BK. m. 117 kapsamında borcu sona erdirebilmesi için objektif ve sürekli nitelikte olması gerekir. Bu konuda geniş bilgi için bkz. DURAL, Mustafa, Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki imkânsızlık, İstanbul 1976, s. 121 vd.; EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 11. B., İstanbul 2009, s. 997 vd.; OĞUZMAN, Kemal/ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 5. B., İstanbul 2006, s. 310 vd.; SEROZAN, Rona, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, 3. B., İstanbul 2002 (KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip/HATEMİ, Hüseyin/ARPACI, Abdülkadir, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, C. III), (SEROZAN, İfa Engelleri), s. 155 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. B., İstanbul 1993, s. 904; ALTAŞ, Hüseyin, Eserin Teslimden Önce Telef Olması, Ankara 2003, s. 186; ALTUNKAYA, Mehmet, Edimin Başlangıçtaki İmkânsızlığı, Ankara 2005, s. 105 vd.; REİSOĞLU, Safa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. B., İstanbul 2010, s. 395 vd. İfa imkânsızlığının borcu etkisi üzerinde durulurken, kusurlu imkânsızlık-kusursuz imkânsızlık ayrımı yapılıyor ise de, burada önemli olan borçlunun kusurunun bulunup bulunmaması değil, onun imkânsızlıktan sorumlu olup olmamasıdır. Geniş bilgi için bkz. DURAL, s. 109 vd.

<sup>9</sup> İfa hâlâ mümkün olduğu için, ifa imkânsızlığı kavramı yerine işlem temelinin çökmesi kavramı geçmektedir. Bkz. SEROZAN, İfa Engelleri, s. 157.

büyük orantısızlık vardır<sup>10</sup>. İşte sözleşmedeki bu büyük değişiklikler, bir taraf için katlanılmaz hal aldı ise, sözleşmenin feshi veya uyarlanması söz konusu olur.

Türk hukukunda sözleşmelerin değişen şartlara uyarlanması çok uzun süreden beri gerek doktrinde gerekse uygulamada kabul edilmektedir<sup>11</sup>. Yargıtay'ın sözleşmelerin uyarlanmasına ilişkin sorunla ilk karşılaşması 1939 yılında II. Dünya Savaşının etkisiyle olmuştur. Yargıtay'ın konuya ilişkin ilk içtihadı ise 1942 yılındadır<sup>12</sup>. Ancak ülkemizde son yıllarda yaşanan büyük ekonomik krizler ve bu krizlerin dövizle endeksli para borçları üzerindeki olumsuz etkileri uyarlama taleplerini de artırmıştır.

Demokratik hukuk sistemlerinde olduğu gibi, Türk hukukunda da sözleşmelerin ayakta tutulması kural olup, feshedilmesi istisnadır. Ancak, uyarlama yoluyla dahi edimler arasındaki dengesizlik giderilemiyorsa ve sözleşmenin ayakta tutulması mümkün gözüküyorsa, son çare olarak sözleşmenin feshi yoluna gidilmektedir.

---

<sup>10</sup> ARAT, Ayşe, Sözleşmenin Değişen Şartlara Uyarlanması, Ankara 2006, s. 29.

<sup>11</sup> Ancak, sözleşmenin değişen şartlara uyarlanmasının hukuki temeli ve hangi teoriye dayandırıldığı konusunda doktrinde ve uygulamada bir belirginlik yoktur. Bir çok yazar uyarlanmanın hukuki temelini dürüstlük kuralına dayandırmaktadır. Türk hukukunda emprevizyon teorisi, işlem temelini çökmesi teorisi ve clausula teorisinin ismi sıklıkla kullanılmaktadır. Fakat, Türk hukukunda sözleşmelerin değişen şartlara uyarlanması konusunda en tutarlı ve doyurucu çözümleri "işlem temelini çözmesi" teorisinin verdiği kabul edilmektedir. Türk hukukunda son zamanlarda doktrinde ağırlık kazanan işlem temelini çizmesi yargı kararlarında sıklıkla anılması, basit bir terim seçiminden ziyade, işlem temelini çözmesi kuramının, Türk hukukunda İsviçre hukukundan farklı bir yol izlediğini ve Alman hukukundaki gelişmelere paralel olduğunu göstermektedir. Bu konuda geniş bilgi için bkz. BAYSAL, s. 89 vd.

<sup>12</sup> Yargıtay TD. 02.06.1942 tarih ve 941/3732/1522 sayılı kararını Ankara Ticaret Mahkemesi'nin 30.04.1941 tarih ve 941/323 sayılı kararı üzerine vermiştir. Yargıtay tarafından tasdik edilmiş olan bu kararın gerekçesinde "*Her akit, in'ikat ettiği tarihte mevcut ahval ve şeraitin aynen devamı halinde akitleri ilzam eder. Akit tarihinden sonra tahüddüs edecek fevkâlade ahval dolayısıyla taraflardan biri için akdin ifası âkitte derpiş edilen ivazlar arasında büyük ve aşikâr ve fahiş nisbetsizlik husule getirdiği takdirde, mukavelenin tadili icap eder*" denilmektedir. Bkz. GÜRİSOY, s. 75.

## B. UYARLAMANIN ŞARTLARI

Sözleşmenin değişen şartlara uyarlanmasından söz edebilmek için belirli şartların gerçekleşmesi gerekmektedir. Çünkü ifa sürecinde karşılaşılan her aksilik ve olumsuzluk sözleşmenin uyarlanmasını gerektirmemektedir. Sözleşmenin değişen şartlara uyarlanabilmesi için her somut olay değerlendirmeye tabi tutulmalı, bu değerlendirmede tarafların ve uyarlanması istenen sözleşmenin özellikleri göz önünde bulundurulmalıdır<sup>13</sup>.

Sözleşmenin değişen şartlara uyarlanabilmesi için aranan şartları şöylece sıralamak mümkündür: Sözleşmenin kurulmasından sonra meydana gelen ve öngörülemeyen değişiklikler, edimler arası dengenin aşırı derecede bozulması, edimin henüz ifa edilmemiş olması, uygun illiyet bağının bulunması, uyarlamayı engelleyen bir hükmün kanunda veya sözleşmede bulunmaması ve uyarlama talebinde bulunanın kusurunun olmamasıdır. Sözleşmenin değişen hal ve şartlara uyarlanabilmesi için bu şartların hepsinin birlikte bulunması gerekmektedir<sup>14</sup>. Başka bir deyişle, söz konusu şartlar kümülatif şartlardır.

Bahsedilen şartlar, hem genel olarak hem de dövize endeksli krediler açısından aşağıda tek tek ele alınmakta olup, inceleme sırasında doktrindeki görüşlerle birlikte Yargıtay kararlarına da yer verilmektedir.

### 1) Sözleşmenin Kurulmasından Sonra Meydana Gelen ve ÖngörülmeYen Değişiklikler

#### a) Genel Olarak

Öncelikle sözleşmenin değişen şartlara uyarlanmasından söz edebilmek için, akdin kurulmasından sonra şartlarda bir değişikliğin meydana gelmiş olması gerekir. Bu değişiklik, esaslı bir değişiklik olmalıdır. Ancak bu değişiklikler mücbir sebeple sınırlı değildir. Mücbir sebep, uyarlamaya sebep olabilir; ancak bu nitelikte olmayan olayların da

---

<sup>13</sup> BAYSAL, s. 143.

<sup>14</sup> KAPLAN, s. 136.

uyarlamaya sebep olması mümkündür. Hal böyle olunca, uyarlamaya sebep olabilecek değişikliklerin mücbir sebep kavramından daha geniş olduğu ortaya çıkmaktadır<sup>15</sup>.

Sözleşmenin kurulmasından sonra meydana gelen değişikliklerden hangilerinin sözleşmenin uyarlanmasında göz önünde tutulacağı hususunda doktrinde iki görüş bulunmaktadır. Birinci görüşe<sup>16</sup> göre, şartlardaki değişikliklerin olağanüstü nitelikte olması gerekir. Bu nitelikteki değişiklikler ise sadece sosyal felâket olarak kabul edilen durumlarda söz konusu olmaktadır. Hukukumuzda hakim olan görüş budur. Diğer bir görüşe<sup>17</sup> göre ise, sözleşmenin kurulmasından sonra meydana gelen değişikliğin mutlaka olağanüstü nitelikte olmasına gerek yoktur. Beklenmedik olgunun, eğer baştan mevcut olsaydı esaslı temel hatası sebebiyle sözleşmeyi BK. m. 24/b.4 uyarınca iptale elverişli sayılabilecek bir ağırlık taşıması yeterlidir.

Kanımızca, diğer şartların varlığı halinde, sonradan meydana gelen değişikliklerin olağanüstü nitelikte olması gerekli değildir<sup>18</sup>. Çünkü, sözleşmede önemli olan sözleşmenin taraflarının durumudur. Halkın tamamını veya çoğunluğunu etkilemeyen, sosyal felâketin karakteristik özelliğini taşımayan öyle bazı olaylar vardır ki, bu olaylar sebebiyle edimin ifası aşırı derecede güçleşmiş olabilir. Nitekim bugün yazarların

<sup>15</sup> AKYAZAN, Sıtkı, Taahhüt Sözleşmelerinde Görülen Götürü Bedel, Sabit Fiyat, Mücbir Sebepler, Önceden Tahmin Edilmeyen Haller ve Bunlardan Peşinen Feragat Hükümleri Üzerine Bir İnceleme, Batider 1973, C. VIII, S. 2, s. 301, 302; GÖZÜBÜYÜK, Abdullah Pulat, Olağanüstü Sebepler veya Beklenmedik Haller, AD. 1953, S. 2, s. 905.

<sup>16</sup> EREN, s. 441; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 368; FEYZİOĞLU, Turhan, İdare Hukukunda Emprevizyon Nazariyesi, Ankara 1947, s. 37; KAPLAN, s. 147; OĞUZMAN/ÖZ, s. 449 vd.; KILIÇOĞLU, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 10. B., Ankara 2008, s. 184; BISCHOFF, Jacques, Vertragrisiko und clausula rebus sic stantibus, Zürich 1983, s. 184; BURCUOĞLU, Haluk, Hukukta Uyarlama Özellikle Taşınmaz Kiralarında ve (Dövizle Endeksli) Kredi Sözleşmelerinde Uyarlama, MHAD., Y. 1996, S. 20, s. 62.

<sup>17</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip, İşlem Temelinin Çökmüş Sayılabilmesi için Sosyal Felaket Olarak Nitelenebilecek Olağanüstü Bir Olayın Gerçekleşmesi Şartı Midir?, Prof. Dr. Kemal Oğuzman Anısına Armağan, İstanbul 2000, s. 512; SEROZAN, İfa Engelleri, s. 225.

<sup>18</sup> Benzer görüş için bkz. ARAT, s. 96.

çoğunluğu, olağanüstü nitelik taşımayan ancak tarafları ağır bir şekilde etkileyen değişikliklerin de sözleşmenin uyarlanmasına imkân tanıyacağı görüşünü savundukları görülmektedir<sup>19</sup>. Zira, işlemden önce gerçekleşen olaylarda “sosyal felaket” niteliğini aramayan ve sadece bunların “iş hayatındaki görüşler ve dürüstlük kuralı” açısından işlem temelinin oluşturacak bir ağırlık ve önem taşıması ile yetinen bir hukuk sisteminin, işlemden sonra gerçekleşen olaylarda, sırf zaman faktöründen dolayı bunun dışında bir kıstas araması beklenemez<sup>20</sup>. Alman Hukukunda bu durumu düzenleyen BGB. § 313’de olduğu gibi Türk Borçlar Kanunu Tasarısı’nın ilk halindeki 143. maddesinde de uyarlanmanın söz konusu olabilmesi için olağanüstü nitelikteki olayların bulunması aranmamaktaydı. Ancak şu andaki Türk Borçlar Kanunu Tasarısı’nın son metninde yer alan 137. maddesine göre, uyarlanmanın söz konusu olabilmesi için “olağanüstü bir durum”un varlığı aranmaktadır<sup>21</sup>.

Olağanüstü nitelikteki olaylara, savaş, ekonomik kriz ve bunun yan sonuçlarını teşkil eden, aşırı derecede ani işsizlik, para değerinin birden büyük oranda düşmesi<sup>22</sup>, genel açlık, borsa fiyatlarının altüst olması,

<sup>19</sup> Bkz. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, İşlem Temeli, s. 505, dpn. 6’daki yazarlar.

<sup>20</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, İşlem Temeli, s. 512.

<sup>21</sup> BKT. m. 143’e göre, “Sözleşmenin yapıldığı sırada taraflarca öngörülmeven ve öngörülmesi de beklenmeyen bir durum, borçludan kaynaklanmayan bir sebeple ortaya çıkar ve sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olguları kendisinden ifanın istenmesini hakkaniyete 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, sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteme, bu mümkün olmadığı takdirde sözleşmeden dönme hakkına sahiptir. Sürekli edimli sözleşmelerde dönme hakkının yerini kural olarak fesih hakkı alır”. Tasarının yeni şeklindeki 137. maddesine göre ise, “Sözleşmenin yapıldığı sırada taraflarca öngörülmeven ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir durum, borçludan kaynaklanmayan bir sebeple ortaya çıkar ve sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olguları kendisinden ifanın istenmesini hakkaniyete 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, sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteme, bu mümkün olmadığı takdirde sözleşmeden dönme hakkına sahiptir. Sürekli edimli sözleşmelerde dönme hakkının yerini kural olarak fesih hakkı alır”.

<sup>22</sup> Para değerindeki fiilî düşme, özellikle uzun süreli akitlerde önem kazanmaktadır. Bu durum genel olarak borçlu lehine, alacaklı aleyhine sonuçlar doğurmaktadır. Diğer bir

yüksek oranda yeni vergilerin konulması, ithalat veya ihracat yasağı, tabii afetler örnek olarak verilebilir<sup>23</sup>.

Sözleşmenin kurulmasından sonra şartların değişmesi yeterli olmayıp, Türk hukukunda ve uyarılmanın kabul edildiği diğer hukuklarda da, bu değişikliklerin öngörülemez nitelikte olması gerekir<sup>24</sup>. Yani kişi, olayın gerçekleşeceğini önceden öngörmüş veya önceden öngörmesi gerekiyor idiye uyarılma söz konusu olmaz<sup>25</sup>. Bazı durumlarda, olayın kendisi önceden öngörülebilir nitelikte olmasına rağmen, sonuçlarının boyutu öngörülemez nitelikte olabilir. Örneğin, sözleşmenin kuruluşu aşamasında ekonomik kriz önceden öngörülebilir ise de, doğuracağı sonuçların ciddiyeti önceden öngörülemez olabilir. Doktrinde bu gibi durumlarda da önceden öngörülmezlik şartının gerçekleştiği kabul edilmektedir<sup>26</sup>.

Sözleşme kurulurken tarafların her ihtimali hesaba katmaları beklenemez. Ancak öyle bazı olaylar gerçekleşir ki, taraflar hesabı katmadıkları, öngörmedikleri halde, sonuçlarına katlanırlar ve uyarılma talep edemezler. Bu gibi durumlarda, tarafların söz konusu durumları önceden görmelerinin, hesaba katmalarının beklendiği, önceden

---

ifadeyle, paranın iç değerinin düşmesi rizikosunu alacaklı taşımaktadır. Ancak paranın iç değeri fiilen o kadar çok düşebilir ki, bu gibi olağanüstü durumlarda rizikonun alacaklı tarafından taşınması, adalet, doğruluk, iyiniyet kurallarına açıkça aykırılık teşkil eder. Bu durumda, *pacta sunt servanda* ilkesi adalet, hakkaniyet ve iyiniyet kurallarına aykırı düşmektedir. Para değerindeki fiilî düşmenin olağanüstü bir hal alması *clausula rebus sic stantibus* esasının veya yeni görüşlerin benimsenmesini gerektirmiştir. Bkz. KARAYALÇIN, Yaşar, "Para Değerindeki Değişmeler – Yabancı Sermaye ve Anonim Şirketlerde Aynı Pay", Prof. Dr. Mahmut Koloğlu'ya 70 inci Yaş Armağanı, Ankara 1975, s. 495.

<sup>23</sup> KAPLAN, s. 147; BISCHOFF, s. 184 vd.; ARAT, s. 96 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s. 451; EREN, s. 437.

<sup>24</sup> BAYSAL, s. 169.

<sup>25</sup> EREN, s. 441; OĞUZMAN/ÖZ, s. 451; FEYZİOĞLU, s. 39 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ ALTOP, s. 368; KILIÇOĞLU, s. 182; GÜRSOY, s. 108; BAYSAL, s. 171; BURCUOĞLU, Uyarılma, s. 62; AKYOL, Şener, Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı, İstanbul 2006, s. 90.

<sup>26</sup> ERMAN, Hasan, İstisna Sözleşmesinde Beklenilmeyen Haller, İstanbul 1979, s. 80, 81; TANDOĞAN, Halûk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. II, 3. B., Ankara 1987, s. 241, 242; ARAT, s. 105.

öngörülebilir nitelikte olduğu söylenir. Yani sözleşme tarafları öngörmeleri gereken bir durumu hesaplayamamışlarsa, bu kendi kusurlarından kaynaklanır ve katlanmaları gerekir<sup>27</sup>. Çünkü “hiç kimse kendi kusuruna dayanarak hak talep edemez (*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*)” ve “hak arayan kimsenin ellerinin pak olması gerektiği (*He who comes into equity must come with clean hand*)” hükmü, Roma hukukundan günümüze kadar geçerli olan bir ilkedir<sup>28</sup>.

Taraflar, sözleşmenin kuruluşu esnasında ortaya çıkan gelişmeyi düşünmemiş olmakla birlikte, önceden görülebilir, görülmesi gereken bir gelişme ise, bu taraflara isnat edilebilir bir durum olduğu için uyarlama söz konusu olmaz<sup>29</sup>. Çünkü kişi, olayı öngörmüşse riski de üstlenmiş demektir. Yani, sonradan ortaya çıkan gelişme taraflarca sözleşmenin kuruluşu esnasında dikkate alınmışsa, önceden görülmüşse, artık tarafların sözleşmenin kuruluşu aşamasında bu riski üstlendikleri sonucuna varılır<sup>30</sup>.

Dürüstlük kuralı, tarafların değişen hal ve şartları öngörebilirlik sınırını çizen temel bir ilkedir<sup>31</sup>. Buna göre normal şartlarda, dürüst ve makul bir insanın öngöreceği veya öngörmesi gereken değişikliğin beklenmedik olduğu söylenemez<sup>32</sup>.

Tarafların sözleşmenin kurulmasından sonra meydana gelen değişiklikleri öngördükleri bazı durumlarda da uyarlama mümkündür. Gerçekten de, taraflar değişikliği öngörmekle birlikte, etkilerinin bu derece olacağını tahmin edememişlerse, uyarlama söz konusu olabilir<sup>33</sup>.

<sup>27</sup> ARAT, s. 106.

<sup>28</sup> EDİS, Seyfullah, Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri, 4. Basından Tıpkı Basım, Ankara 1993, s. 346.

<sup>29</sup> BAYSAL, s. 172.

<sup>30</sup> BAYSAL, s. 172.

<sup>31</sup> ARAT, s. 107; KAPLAN, s. 153.

<sup>32</sup> ARAT, s. 107; KAPLAN, s. 153; BISCHOFF, s. 206. Dürüstlük kuralı, sözleşmenin taraflarından edimin ifası ile ilgili şartları olağan özenle incelemesini bekler. Taraflar, bu ödevini ihmal ederse, bunun sonuçlarına katlanırlar ve işlem temelini çökmüş veya sarsılmış olduğunu ileri süremezler. Bkz. AKYOL, s. 91.

<sup>33</sup> ARAT, s. 108; GÜRSOY, s. 110; ERMAN, s. 79; BISCHOFF, s. 205; KAPLAN, s. 154; FEYZİOĞLU, s. 38; SİRMEN, s. 123b. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu,

Aynı şekilde, taraflarca öngörülen fakat dikkate alınmayan hallerde de uyarlamaya imkân verilebilir<sup>34</sup>. Nitekim bu durum, istisna sözleşmesi için BK. m. 365/II'de açıkça düzenlenmiştir. Söz konusu hükme göre, önceden tahmin olunup da dikkate alınmayan haller için yapılmasına mani olur veya işin yapılmasını son derece güçleştirirse hâkim sözleşmeyi fesheder. Taraflar, bir olayın meydana gelmeyeceğini varsayarak hesaplarını ona göre yapmalarına rağmen olayın sonradan ortaya çıkması durumu da yine öngörülmezlik teşkil eder<sup>35</sup>.

### **b) Öngörülme Yen Değişiklikler Şartının Döviz Endeksli Krediler Açısından Değerlendirilmesi**

Döviz endeksli kredinin alınmasından sonra da bir takım değişiklikler meydana gelebilir. Acaba bu değişikliklerden hangileri döviz endeksli kredi alan tarafa sözleşmesinin uyarlanması imkânını verir?

Bir ülkede meydana gelen ekonomik krizler hem ülke ekonomisini hem de sözleşme ilişkilerini alt üst edebilir. Döviz endeksli kredi sözleşmesinin akdedilmesinden sonra meydana gelen yüksek enflasyon ve devalüasyon sonucu döviz kuru aşırı derecede yükselmiş olabilir. Daha önce de ifade edildiği gibi örneğin, ülkemizde 1994, 2001 yıllarından meydana gelen ekonomik kriz ile 2008 yılı sonlarında A.B.D.'de başlayıp tüm Dünya'yı etkisi altına alan malî ve ekonomik krizde durum böyledir. Söz konusu olayların sözleşmenin uyarlanmasına sebep olup olmayacağı tartışmalıdır.

---

15.10.2003 tarihli kararında bu duruma ilişkin olarak "Yine değişen hal ve şartlar nedeni ile tarafların yükledikleri edimler arasındaki denge aşırı ölçüde ve açık biçimde bozulmuş olması şarttır. Uyarlama isteyen davacı fevkalade hal ve şartların çıkmasına kendi kusuru ile sebebiyet vermemelidir. Değişen hal ve şartlar taraflar bakımından önceden öngörüülebilir, beklenebilir, olağan ve hesaba katılabilen nitelikte olmamalı veya olaylar, öngörüülebilir olmakla beraber bunların sözleşmeye etkileri kapsam ve biçim bakımından bu derece tahmin edilmemelidir." şeklinde karar vermiştir. Y. HGK., E. 2003/13-599, K. 2003/599, T. 15.10.2003.

<sup>34</sup> ARAL, Fahrettin, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 7. B., Ankara 2007, s. 371; YAVUZ, Cevdet, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 7. B., İstanbul 2007, s. 537;

<sup>35</sup> ERMAN, s. 79; GÜRİSOY, s. 110.

Genellikle Yargıtay<sup>36</sup>, ülkemizdeki ekonomik krizlerin öngörülebilir olduğu gerekçesiyle dövize endeksli kredi sözleşmelerinin uyarlanmasına sıcak bakmamaktadır<sup>37</sup>. Nitekim Yargıtay 13. Hukuk Dairesi 09.06.2005 tarihinde<sup>38</sup> “Ülkemizde yıllardır süren enflasyon eşya fiyatlarında beklenenin üzerindeki artışlar Türk Parasının yabancı paralara karşı sürekli değer kaybetmesi toplumun yaşamını ağırlaştırmakta ve huzursuzluk kaynağı olmaktadır, işte bu açık olgu karşısında kredi veren bankaların enflasyonun rizikolarından korunmak amacıyla dövize endeksli kredi sözleşmeleri düzenledikleri bir gerçektir. Devalüasyon ve ekonomik krizlerin bir anda oluşmadığı, belli ekonomik dar boğazlardan sonra meydana geldiği de bilinen bir gerçektir. **Yabancı para karşısında sürekli değer kaybeden Türk Parası yerine döviz ile sözleşme yapan ve borç altına girenlerin ülkedeki geçmişte yaşanan yüksek enflasyon ve ekonomik krizler karşısında dövizle borçlanmada bu tür artışların yaşanabileceğini öngörmesi, dövizin seyri karşısında davalının bunu tahmin etmesi gerekir.** Kaldı ki davanın dayandırıldığı olaylardan sonra dövizin seyri karşısında da işlem temelinin de çökmesinden bahsedilmesi mümkün değildir” şeklinde karar vermiştir. Bu kararla Yüksek Mahkeme, ekonomik krizin ülkemiz açısından öngörülebilir olduğunu, bu sebeple dövize endeksli kredi sözleşmesinin uyarlanmasının mümkün olmadığını karar vermiştir.

Yargıtay’ın az önce bahsedilen tespiti ilke olarak doğru olmakla birlikte; ekonomik krizin etkileri açısından bir ayırım yapmaması açısından eleştiriye açıktır. Gerçekten de, ekonomik kriz öngörülebilir

<sup>36</sup> Y. 13. HD., E. 2005/1874, K. 2005/9749, T. 9.6.2005. Bu konuda benzer kararlar için bkz. Y. 19. HD., E. 2004/7053, K. 2005/328, T. 27.1.2005; Y. 19. HD., E. 2003/5020, K. 2004/3287, T. 25.3.2004; Y. 11. HD., E. 2004/12208, K. 2005/9454, T. 10.10.2005;; Y. 11. HD., E. 2001/10794, K. 2002/2870, T. 1.4.2002. (Çalışmamızdaki tüm Yargıtay kararları aksi belirtilmediği sürece <http://www.kazanci.com.tr> web sitesinden alınmıştır).

<sup>37</sup> Bu görüş, para değerinin zamanla ve kendiliğinden düşmesi, normal ve önceden kestirilebilir sınırlar içinde kaldığı sürece doğru ise de, olağanüstü değer düşmeleri karşısında doyurucu olmaktan uzaktır. Bkz. Akman, Sermet, “Yüksek Oranlı Enflasyon ve Ani Ekonomik Krizin Para ve Döviz Borçlarına Etkisi, Ek (Munzam) Zararın Tazmini”, İBD., Y. 1994, C. 68, S. 4-5-6, s. 183.

<sup>38</sup> Y. 13. HD., E. 2005/1874, K. 2005/9749, T. 9.6.2005.

olmakla birlikte, sonuçlarının bu kadar ağır olacağı tahmin edilemeyebilir. Aynı şekilde hükümet tarafından alınan bir devalüasyon kararı neticesinde döviz, Türk Lirası karşısında aşırı değerlenebilir. Tarafların, hükümet tarafından bir devalüasyon kararının alınıp alınmayacağını önceden tahmin etmeleri ve buna göre önlem almalarını beklemek mümkün değildir<sup>39</sup>.

Yukarıda belirtildiği üzere, taraflar sonradan meydana gelen değişikliği tahmin etmekle birlikte, sonuçlarının bu derece tahmin edilemediği veya öngörülmekle birlikte dikkate alınmayan hallerde de uyarlamaya imkân verilebilir. Hal böyle olunca, her somut olayda, tarafların o işteki uzmanlığı ve konumları da dikkate alınarak<sup>40</sup>, sonradan meydana gelen değişikliğin etkilerinin bu derece olup olmayacağını tahmin edilip edilemeyeceği göz önünde bulundurulmalıdır. Yoksa, ülkede geçmişte yüksek enflasyon oldu veya ekonomik kriz yaşandı diye baştan uyarlamaya karşı çıkmak hiçbir zaman adil sonuçlar doğurmaz.

Diğer taraftan, konut kredileri genellikle uzun vadeli kredilerdir. Tüketiciler bir an önce ev sahibi olabilmek ve kiradan kurtulabilmek için, kira parasına yakın taksit seçeneğini seçmek suretiyle ödemelerini uzun zamana yaymaktadırlar. Bu durumda, uyarlamaya ilişkin olan “önceden öngörülebilen, beklenebilir olmama” şartının döviz endeksli krediler açısından gerçekleşip gerçekleşmediğini tespiti ederken, kredi sözleşmesinin süresini de göz önünde bulundurmak gerekir. Özellikle, uzun süreli sözleşmelerde ileride ne olacağını bu günden kestirilmesi güçtür<sup>41</sup>.

---

<sup>39</sup> KILIÇOĞLU, s. 186. Devalüasyon kararının öngörülememesi, Türk Ticaret Kanununun 20/f.2 de yer alan “basiretli bir iş adamı gibi hareket etme” ilkesine aykırılık teşkil ettiğinin de söylenemez. Zira basiret ancak, normal piyasa şartlarının devam ettiği sürece söz konusu olur. Son derece gizlilik içerisinde, ne zaman ve ne miktarda ve ne şekilde alınacağı bilinmeyen bir devalüasyon kararını “basiretli bir iş adamı” ilkesi ile telif etmeye asla imkân yoktur. Bkz. DOĞANAY, İsmail, Sözleşme Yapıldıktan Sonra Devalüasyon Sebebiyle Para Değerinde Meydana Gelen Büyük Değişiklikler, Akdin Yerine Getirilmesine Mani Olur Mu?, YD., Y. 1975, C. 1, S. 4, s. 45.

<sup>40</sup> KILIÇOĞLU, s. 184.

<sup>41</sup> GÜRSOY, s. 114.

Burada üzerinde durulması gereken bir husus da, dövizde endeksli kredilerin spekülâtif sözleşmelerden sayılıp sayılmayacağıdır. Spekülâtif sözleşmelerde, ileride ediminin aşırı ağırlaştığını ileri sürerek uyarılma talebinde bulunacak olan kişi, daha çok kâr elde etmek için değişikliği göz önüne almış, hesaba katmıştır. Bu değişiklik kişinin lehine olabileceği gibi aleyhine de olabilir. Değişiklik lehine olduğu takdirde kredi veren, aleyhine olduğunda ise kendisi uyarılma talebinde bulunamaz<sup>42</sup>.

Tüketicilerin dövizde endeksli kredilere başvurmasının sebebi, faizinin ve dolayısıyla ödeyeceği taksit tutarının düşük olmasıdır. Yani tüketici, sunulan birçok kredi seçeneklerinden kendi lehine olanı tercih etmiştir. Bu durum karşında tüketicinin daha çok kâr elde etmek için dövizde endeksli krediyi seçtiğini söylemek mümkün değildir. Sadece daha ödenebilir olduğu için söz konusu krediyi seçmiştir. Örneğin, 120 ay taksitli 100.000,00 TL konut kredisi alan tüketici aylık 1.825,09 TL ödeme yaparken, aynı paraya denk döviz kredisi alan tüketici aylık 1.455,80 TL ödeme yapmaktadır<sup>43</sup>. Bankaya giden tüketici, dövizde endeksli kredi kendisi için daha cazip olduğu için bu kredi türünü seçmiştir.

Son olarak belirtelim ki, burada kredi sözleşmesinin yapıldığı anın da dikkate alınması gerekir<sup>44</sup>. Zaten ekonomik krizin patlak verdiği veya vereceği ve her an devalüasyon kararının alınabileceği bir zamanın arifesinde kredi alan tüketicinin uyarılma talebinde bulunması mümkün değildir. Ancak, hükümet tarafından resmî olarak, devalüasyonun yapılmayacağı açıklanmışsa bu açıklamaya güvenerek kredi alan kişinin uyarılmaya başvurmayacağı kabulü haksızlık teşkil eder. Zira “devletin resmî sözcüsüne itimat eylemek –medenî de olsa- bir suç sayılmaz”<sup>45</sup>. Aksine tutum, Devlete güvenen tüketicinin cezalandırılmasından başka bir şey değildir.

<sup>42</sup> AKYOL, s. 91; KAPLAN, s.152.

<sup>43</sup> Bu örnek, Türkiye İş Bankası'nın 30.04.2008 tarihli faiz oranlarına ve döviz kuruna göre, Bankanın hesaplama aracıyla hesaplanmıştır.

<sup>44</sup> GÜR SOY, s. 115.

<sup>45</sup> GÜR SOY, s. 116.

## 2) Edimler Arası Dengenin Aşırı Derecede Bozulması

### b) Genel Olarak

Uyarılmanın söz konusu olabilmesi için ikinci şart, sözleşmenin kurulmasından sonra meydana gelen ve öngörülme­yen de­ğişikliklerin edimler arasındaki dengeyi aşırı derecede bozmuş olması gerekir. Edimler arası denge kavramı, ancak tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde söz konusu olur. Bu tür sözleşmeler her iki tarafa da borç yüklerler. Taraflar karşılıklı menfaatleri doğrultusunda, sözleşme serbestisi<sup>46</sup> çerçevesinde, edimler arasındaki dengeyi<sup>47</sup> kurarak sözleşmeyi meydana getirirler. Ancak, sözleşmenin kurulmasından sonra meydana gelen ve öngörülme­yen de­ğişiklikler tarafların başlangıçta sağladıkları dengeyi aşırı derecede bozmuş olabilir<sup>48</sup>. Bu aşırılığı tespit için iki kriter kullanılmaktadır. Bunlar, meydana gelen dengesizliğin ağır olması ve açık olmasıdır<sup>49</sup>. Ancak, meydana gelen aşırı ve olumsuz dengesizliğin, mutlaka borçlunun ekonomik mahvına sebep olması veya onun sömürülmesine yol açması artık aranmamakta, sadece edimler

---

<sup>46</sup> Sözleşme serbestisi, kanunda ne tanımlanmış ne de kapsamlı bir şekilde düzenlenmiştir. Borçlar Kanununda sadece şekil ve içerik belirleme serbestisi ile bunların sınırlarına yer verilmiştir (BK. m. 11, m. 19, m. 20). Bkz. BAŞPINAR, Veysel, Borç Sözleşmelerinin Kısmî Butlanı, Ankara 1998, s. 59.

<sup>47</sup> Sözleşmenin kuruluşu aşamasında oluşturulan denge, sözleşmenin ifası ileri bir tarihe sarksa bile kolay kolay bozulmaz öylesine kalır. Ancak, sözleşmenin tarafları arasındaki şekli ve soyut özerklik ve hak ehliyetindeki eşitlik varsayımına, ayrıca ekonomide istikrar varsayımına dayanan bu soyut hukukî tablonun, her zaman hayatın maddî gerçeğine uyduğu söylenemez. Zira, kendi menfaatini akılcı bir şekilde değerlendirebilen, ekonomik ve entelektüel yönden eşit kişilerin saydam rekabet ortamında oluşturdukları karşılıklı edimler arası denge, güncel ve gündelik hayat gerçeğinde düpedüz nostaljik bir hayale dönüşür. Özetle, sözleşmenin bir tarafı oldukça güçlenirken, diğer tarafı adamakıllı güçsüzleşir. Bkz. SEROZAN, Rona, "Karşılıklı Sözleşmelerde Baştan Dayatılmış veya Sonradan Oluşmuş Edimler Arası Dengesizliğin Uyarılma Yoluyla Düzeltilmesi, Prof. Dr. Kemal Oğuzman Anısına Armağan, İstanbul 2000, s. 1014.

<sup>48</sup> SEROZAN, Uyarılma, s. 1015; EREN, s. 436; DURSUN, Sanem A., Borçlar Hukukunda Hakimin Sözleşmeyi Tamamlaması, İstanbul 2008, s. 21.

<sup>49</sup> KAPLAN, s. 147; BISCHOFF, s. 190 vd.; BURCUOĞLU, Haluk, Hukukta Beklenmeyen Hal ve Uyarılma, İstanbul 1995, (BURCUOĞLU, Beklenmeyen Hal), s. 49; EREN, s. 441.

arasındaki dengesizliğin ağır ve açık olması yeterli görülmektedir<sup>50</sup>. Değişen şartlara rağmen, borçludan ifanın aynen istenmesi dürüstlük kuralına aykırılık teşkil ediyorsa<sup>51</sup>, edimler arasındaki dengenin aşırı şekilde bozulduğunun kabul edilmesi gerekir<sup>52</sup>.

Türk hukukunda sözleşmenin geçerliliği için yukarıda bahsedilen dengenin olması şart değildir<sup>53</sup>. Yani sözleşmenin başından itibaren edimler arasında bir orantısızlık olabilir. Böyle bir orantısızlık olsa bile sözleşme geçerlidir. Bununla birlikte, sözleşmenin başında mevcut olan bu orantısızlık, şartların sonradan değişmesiyle birlikte aşırı derecede artarsa, yine uyarılma söz konusu olabilir<sup>54</sup>.

Tarafların, sonradan meydana gelen değişiklik sebebiyle edimler arası dengenin bozulacağını baştan kestirebilselerdi bu sözleşmeyi hiç veya bu şartlarla yapmayacakları kabul edilebiliyorsa, uyarılma yapılabilir şeklindeki bir sonuca varılmamalıdır<sup>55</sup>. Aksi halde, şartlar kendi aleyhine değişen her borçlu, sözleşmeyi değiştirmeyi ya da sona erdirmeyi isteyebilir<sup>56</sup>. Bu ise hukuk alanındaki istikrarı ve üstlenilen borcun ödenmesi ihtimalini ortadan kaldırır.

Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, edimler arası dengenin şartlarda sonradan meydana gelen değişimler sebebiyle altüst olması,

<sup>50</sup> KAPLAN, s. 147-148; BISCHOFF, s. 191 vd.; ATABEK, Reşat, Uzun Süreli Sözleşmelerde Yeni Durumlara Uyum, BATİDER, 1984, S. 4, s. 91.

<sup>51</sup> Edimler arasındaki denge, objektif olarak bozulmuş ve bu bozulma sebebiyle denge aleyhine bozulan taraftan bu dengesizliğe katlanma beklenemeyecek dereceye ulaşıp ise, karşı tarafın bu elverişsiz konumdaki taraftan ifayı talep etmesi dürüstlük kuralına aykırı olur. Bkz. AKYOL, s. 89.

<sup>52</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ ALTOP, s. 1006; BAYGIN, Cem, Yabancı Para Üzerinden Borçlanmalar ve Hukuki Sonuçları, İstanbul 1997, s. 143; OĞUZMAN/ÖZ, s. 429.

<sup>53</sup> BUZ, Vedat, Gabin Halinde Edimler Arasındaki Aşırı Orantısızlığın Giderilerek Sözleşmenin Ayakta Tutulması, BATİDER, Aralık 1998, C. XIX, S. 4, s. 55.

<sup>54</sup> ARAT, s. 113; BISCHOFF, s. 191; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ ALTOP, s. 783-784.

<sup>55</sup> GÜRİSOY, s. 90.

<sup>56</sup> GÜRİSOY, s. 90; BISCHHOFF, s. 191.

borcun ifasının güçleşmesi durumunda “işlem temelini çökmesi” gündeme gelmektedir<sup>57</sup>.

Alman hukukunda, mahkeme kararlarında ve doktrinin bir bölümü tarafından kabul edilen tanıma göre işlem temeli, “sözleşme içeriğine girmeksizin, sözleşmenin kurulması aşamasında ortaya çıkan, mevcut yahut gelecekteki bazı hal ve şartlara ilişkin olarak öyle ortak veya karşı tarafça bilinebilir de itiraz edilmeyen bir taraflı tasavvurlar anlaşılır ki, tarafların işlem iradeleri işte bunlar üzerine inşa edilir”<sup>58</sup>. Türk hukukunda verilen bir tanıma göre ise, “Sözleşmenin temeli, belirli olguların varlığına veya gelecekte gerçekleşeceğine ilişkin olup, sözleşmenin kuruluşunu etkilemiş ortak tasavvurlardan oluşur”<sup>59</sup>. Ancak bu tanım, “ortak” tasavvurlar<sup>60</sup> demek suretiyle işlem temeli kavramını daraltmıştır. Aslında, sadece bir tarafa ait tasavvurlar da, karşı tarafça biliniyorsa ve o, herhangi bir itirazda bulunmamışsa bunun da sözleşmenin işlem temeli olarak sayılması gerekir<sup>61</sup>.

Türk hukukunda işlem temeli kavramıyla ilgili olarak BK. m. 24 b. 4 hükmünde yer alan “akdin lüzumlu vasıflarında hata” kavramı vardır<sup>62</sup>. Türk hukukunda bu kavram “temel hatası”<sup>63</sup> olarak adlandırılmaktadır<sup>64</sup>. Ancak temel hatası, sözleşmenin kurulduğu sırada mevcut bulunan ve

<sup>57</sup> BAYKAL, s. 240. İngiliz hukukunda işlem temelini çökmesi konusunda bkz. APPLEBEY, George, Contract Law, London 2001, s. 390 vd.; SMITH, S. John, The Law Of Contract, London 2002, s. 197 vd. İşlem temelini çökmesi ile ilgili olarak Alman Yargıtay’ının görüşleri için bkz. TUNÇOMAÇ, Kenan, “Borcun İfasında Aşırı Güçlük ve Alman Yargıtayı”, MHAD., 1967, S. 1, s. 87 vd.

<sup>58</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, İşlem Temeli, s. 506.

<sup>59</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 1005.

<sup>60</sup> Ortak tasavvurlar, geniş anlamda sözleşme içeriğinin bir parçasıdır. Bkz. BAŞPINAR, Butlan, s. 59.

<sup>61</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, İşlem Temeli, s. 507; EREN, s. 349; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip, Güven Nazariyesi Karşısında Borç Sözleşmelerinde Hata Kavramı, İstanbul 1968, (KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Hata), s. 87.

<sup>62</sup> Bu konuda geniş bilgi için bkz. EDİS, Seyfullah, Türk-İsviçre Borçlar Hukuku Sistemine Göre Akdin Lüzumlu Vasıflarında Hata, Ankara 1973, s. 21 vd.

<sup>63</sup> Temel hatası ve şartları hakkında geniş bilgi için bkz. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Hata, s. 86 vd.

<sup>64</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, İşlem Temeli, s. 507.

bilinebilecek hususlarla ilgilidir. Yani, sonradan beklenmedik biçimde ortaya çıkan olaylar BK. m. 24 b. 4 kuralının kapsamına sokulamaz<sup>65</sup>. Hal böyle olunca, işlem temelinin çökmesi, genelde taraflarca önceden öngörülmemiş olup, kanunlar tarafından da belirlenmemiş olan beklenmedik gelişmelerin beraberinde gelen rizikoların, taraflarca adil bir şekilde taşınması veya paylaşılmasıdır<sup>66</sup>.

### **b) Dengenin Aşırı Bozulması Şartının Döviz Endeksli Krediler Açısından Değerlendirilmesi**

Döviz endeksli kredi sözleşmesinin akdedilmesinden sonra meydana gelen değişiklik sonucu döviz, Türk Lirası karşısında aşırı derecede değer kazanmış olabilir. Paranın değer kaybetmesi<sup>67</sup>, ya kendiliğinden enflasyonun etkisiyle veya yetkili makamların verdikleri devalüasyon<sup>68</sup> kararı sonucu veyahut da ekonomik kriz sebebiyle meydana gelebilir<sup>69</sup>. Ülkemizde pek olmamakla birlikte, bazen de döviz Türk parası karşısında değer kaybedebilir.

T.C. Merkez Bankası, Şubat 2001 kriziyle birlikte dalgalı kur sistemine geçmiştir. Dalgalı kur sistemi, döviz kuru sisteminin en esnek

<sup>65</sup> SEROZAN, İfa Engelleri, s. 220.

<sup>66</sup> SEROZAN, İfa Engelleri, s. 221.

<sup>67</sup> Paranın değer kaybetmesi, Doğan tarafından şu veciz ifadelerle ve sorularla eleştirilmektedir. “*Para, kıymetin matematik ölçüsü olmak değil midir? Ve bir ölçü biriminin değiştirilebilirliğinden söz etmek onun mevcudiyetini inkâr olmaz mı? Neye yarardı, şayet metrenin uzunluğu gramın ağırlığı hep aynı olmasaydı? Ve teknisyenler ne kadar dikkatli tedbirlerle onların bu niteliğini temine uğraşıyorlar. Anlaşılması zor değil: çünkü miktarları gösteren rakamlar ölçü biriminin sabit olması halinde doğrudur ve ancak bu halde matematik denklemlerle ifade edilebilir. Ölçü biriminde değişebilirliği kabul etmek yanlış denklemler kurmak demektir*”. Bkz. DOĞAN, İzzettin, “Paranın Değerden Düşmesi ve Akitlerin Hukukî Durumu”, MHAD., 1972, S. 9, s.162.

<sup>68</sup> Devalüasyon, paranın satın alma gücünün, parayı tedavüle sunan otorite tarafından düşürülmesini ifade eder. Bu işlem, paranın yeni bir değer kazanması için yapılır ve millî para değerinin-eş deyişle resmî kurun- yabancı paralar karşısında düşürülmesi anlamındadır. Bu konuda geniş bilgi için bkz. ALBAŞ, Hakan, Paranın Değer Kaybından Doğan Zararın Tazmin Edilebilirliği, Ankara 2004, s. 55 vd.

<sup>69</sup> AKMAN, Sermet, Karşılaştırmalı Olarak Alman ve İsviçre – Türk Hukuklarında Yüksek Oranlı Enflasyonun Para Borçlarına Etkisi ve Bu Konudaki Yargısal Kararlar, İBD., Y. 1989, C. 63, S. 10-11-12, s. 624; AKMAN, Döviz Borçları, s. 181.

olduğu, kurların hiçbir müdahale olmadan tamamen piyasadaki arz ve talebe göre belirlendiği bir sistemdir. Söz konusu sistemde, döviz kurları, uygulanan para politikasının bir politika aracı olmayıp, ekonomik gelişmelerin, uygulanan programın ve beklentilerin bir sonucu olarak piyasada belirlenmektedir. Ancak bu sistemde de, Merkez Bankaları, döviz kurlarındaki aşırı dalgalanmaları önlemek gibi amaçlar doğrultusunda zaman zaman müdahale gereği duymaktadırlar<sup>70</sup>.

Türk Lirasının döviz karşısında değer kaybetmesi her döviz türü için aynı olmamaktadır. Örneğin, Türk Lirası Euro karşısında değer kazanırken, ABD Doları karşısında değer kaybedebiliyor veya bunun tam tersi olabiliyor.

Müşterilerine kredi vermek için her yolu deneyen kimi bankalar ve emlak şirketleri, 2007 yılından itibaren TL ve diğer döviz kurlarına göre daha cazip olan Japon Yeni ile kredi vermeye başladılar. Hele hele tutsat kredilerinin (Mortgage) 2007 Mart başından itibaren yürürlüğe girmesiyle<sup>71</sup>, bankalar konut şirketleriyle işbirliğine giderek Japon Yeni cinsinden konut kredisi seçeneğini sundular.

---

<sup>70</sup> Merkez Bankasının dalgalı kur politikası hakkında geniş bilgi için bkz. AĞCAER, Arzu, Dalgalı Kur Rejimi Altında Merkez Bankası Müdahalelerinin Etkinliği, <http://www.tcmb.gov.tr/kutuphane/TURKCE/tezler/arzuagcaer.pdf> (16.02.2009).

<sup>71</sup> Türkiye'de konut kredileri konusunda tüketiciye esneklik sağlayacak bazı özellikler (değişken faizler ipotekli satış şartları v.s.) gibi konularda yaşanan belirsizliği çözmek üzere 5582 Sayılı Konut Finansmanı Sistemine İlişkin Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun (Mortgage Kanunu) 06 Mart 2007 tarihinde Resmî Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Söz konusu Kanun ile başta Sermaye Piyasası Kanunu olmak üzere, İcra ve İflâs Kanunu, Finansal Kiralama Kanunu, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ve çeşitli vergi kanunlarına eklemeler yapılmıştır. Kanun, ipoteğe dayalı konut finansman sözleşmesini tüketici işlemi saymaktadır. Bu Kanun ile konut finansman kuruluşuna temerrüt gerçekleştiğinde ipotekli taşınmazı icraya başvurmadan satmak yetkisi tanınmıştır. İcra yoluyla paraya çevirmede ise alacaklıya bazı kolaylıklar sağlanmış ve takibi sürüncemede bırakmak isteyen borçluyu engellemeye yönelik bazı tedbirler öngörülmüştür. Bu konuda geniş bilgi için bkz. ALPTÜRK, Ercan, Soru ve Cevaplarıyla Mortgage Sistemi (Tutsat), Ankara 2007; ÖNAL, Y. Beyazıt/TOPALOĞLU, Mustafa, İpotekli Konut Finansmanı ve Hukuku Mortgage (Tutsat), Adana 2007.

Japon Yeni üzerinden kredi alan kişilerin bu krediye yönelmelerinin sebebi kurun sabit kalmasıydı. Pek çok kişi, küresel mali krizin giderek şiddetlenmeye başladığı 2008'in sonlarına kadar Japon Yeni üzerinden kredi aldı. Ancak Japon Yeni son aylarda müthiş hareketlendi. Örneğin, 03.08.2007 tarihinde 100 Japon Yen'i 1,0603 TL iken, 01.08.2008 tarihinde 1,0721 TL olmuş, 26.01.2009 tarihinde ise 1,8394 TL değere ulaşmıştır<sup>72</sup>. Kısaca, Japon Yen'i de ekonomik kriz karşısında yaklaşık olarak %70 civarında artış göstermiştir. Buna karşılık aynı dönemde ABD Doları yaklaşık %30, Euro ise %23 civarında değer kazanmıştır.

Döviz endeksli kredi sözleşmesinin uyarlanması talebinde bulunacak kişinin geliri açısından burada üçlü bir ayırım yapılabilir. Birincisi, kredi alan kişinin geliri aldığı döviz cinsinden ise, döviz, Türk Lirası karşısında değer kazandı diye, uyarlama talebinde bulunulamaz. Çünkü, edimler arasındaki denge hiç bozulmamıştır. İkincisi, kredi alan kişinin geliri kredi aldığı döviz cinsinden değil ise, o zaman iki döviz türü arasındaki çapraz kur artışına bakarak karar vermek gerekmektedir. Üçüncüsü, kredi alan kişinin geliri Türk Lirası ise, kredi aldığı döviz türünün Türk Lirası karşısındaki kur artışına göre değerlendirme yapılmalıdır.

Yukarıda verilen istatistiki bilgiler çerçevesinde dövizin Türk Lirası karşısında aşırı derecede artmasının, özellikle Japon Yeni'ne endeksli kredi kullanan tüketicilerin durumlarını büyük ölçüde ağırlaştırdığı görülmektedir.

Döviz endeksli kredilerde edimler arasındaki dengenin aşırı derecede bozulmuş sayılabilmesi için, edimler arasındaki denge ilişkisinin "borçlunun ekonomik mahvına sebep olacak ağırlıkta" olması gerekip gerekmediği sorununun tartışılmasında yarar vardır<sup>73</sup>.

---

<sup>72</sup> Döviz kuru T.C. Merkez Bankası'nın döviz arşivinden alınmıştır.

<sup>73</sup> TOPUZ, Seçkin, Türk - İsviçre ve Alman Borçlar Hukukunda Denge Bozulması ve İfa Güçlüğü Durumlarında Sözleşmeye Müdahale, Ankara 2009, s. 248 vd.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 09.06.2005 tarihli kararına göre<sup>74</sup> “...Kaldı ki; işlem temelini altüst edecek, çökertecek **edimin ifası iktisadi bir yıkım olacak nitelikte fahiş** bir durumun vücut bulması hallerinde de çıkar dengesi aleyhine bozulan borçlunun, MK. 2/1'deki kurallarından kaynaklanan "Clausula Rebus Sic Stantibus" ( Sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması ) ilkesi uyarınca, hakimden sözleşmenin edimler arasındaki bozulan dengesini dürüstlük ve hakkaniyete uygun bir duruma getirmesini isteme olanağına sahiptir”. Bu karara göre, uyarlamadan söz edebilmek için, edimler arasındaki denge öyle bozulmalıdır ki, edimin bu haliyle ifası borçlunun ekonomik mahvına sebep olmalıdır. Ancak Türk-İsviçre hukukunda hakim görüşüne göre<sup>75</sup>, denge bozulması ve ifa güçlüğü durumlarında edimler arasında bozulan denge ilişkisinin ve bu anlamda gerçekleşen sözleşme rizikosunun borçlunun ekonomik mahvına sebep olup olmadığının değerlendirme dışı olması gerekir. Çünkü, denge bozulması ve ifa güçlüğü durumlarında edimler arasındaki denge ilişkisinin bozulmasının ve bu anlamda gerçekleşen sözleşme rizikosunun borçlunun ekonomik mahvına sebep olup olmadığının denetlenmesi, sadece borçlu bakımından bir değerlendirme yapılmasını gerektirir. Hal böyle olunca, borçlunun ödeme yeteneğine göre uyarlamanın yapılıp yapılamayacağı sonucuna varılır. Yani edimler arası denge aşırı derecede bozulmuş olmasına rağmen, borçlunun ekonomik durumu çok iyi ise, uyarlama için diğer şartlar gerçekleşmiş olmasına rağmen sırf bu yüzden sözleşmenin uyarlanması yoluna gidilmez.

Kanımızca, edimler arası dengenin aşırı derecede bozulması durumunda uyarlamanın söz konusu olabilmesi için ayrıca, edimler arası denge ilişkisinin borçlunun ekonomik mahvına sebep olacak ağırlıkta olması gerekmektedir. Borçlar hukuku sistemimizde, sözleşmenin bir tarafını koruyucu nitelikte istisnai düzenlemeler sadece kanunla getirilmiş

<sup>74</sup> Y. 13. HD., E. 2005/1874, K. 2005/9749, T. 9.6.2005. Benzer kararlar için bkz. Y. 13. HD., E.1994/6791, K. 1994/9014, T. 24.10.1994; Y. 13. HD., E.1995/145, K. 1995/3339, T. 06.04.1995; Y. 13. HD., E.2001/11526, K. 2001/11752, T. 13.12.2001; Y. HGK., E.2003/13-332, K. 2003/340, T. 07.05.2003; Y. 13. HD., E. 2004/14870, K. 2005/3171, T. 03.03.2005.

<sup>75</sup> TOPUZ, s. 249, dpn. 287'deki yazarlar.

olmasına rağmen, böyle bir unsur aranacak olursa, alacaklı borçlunun ifa yeteneği hakkında bir araştırma yapma yükümlülüğü altına sokulmuş olur. Hâlbuki borçlunun ifa yeteneği, sözleşmenin devamı esnasında tamamen sözleşme dışı başka bir sebepten dolayı bozulmuş olabilir. Bu durumda sonradan öngörülmez nitelikte bir olayın gerçekleşmesi ve bunun da borçlunun ekonomik bakımdan mahvına sebep olması halinde, uyarlamanın yapılacağı kabul edilirse, hem alacaklı, hem hukukî güvenlik hem de bu anlamda olmak üzere sözleşmeye bağlılık ilkesi bundan büyük zarar görmüş olur<sup>76</sup>. Diğer taraftan, edimler arasındaki denge ilişkisinin “ağır surette” bozulmasının gerekip gerekmediği sorununda çözümlenmesinde de yarar vardır. Doktrinde hakim görüşe göre<sup>77</sup>, denge bozulması ve ifa gücüğü durumlarında sözleşmenin uyarlanabilmesi için, edimler arasındaki denge ilişkisinin sözleşme kurulduktan sonra ağır bir şekilde bozulması gerekir. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’na göre<sup>78</sup>, uyarlamadan söz edebilmek için **“edimler arasındaki dengenin aşırı ölçüde ve açık biçimde bozulmuş olması şarttır”**. Ancak gerek doktrinde gerekse yargı kararlarında, hangi orandaki dengenin bozulması ve ifa gücünün uyarlamaya sebep olabileceği yönünde objektif bir ölçü tespit edilememiştir. Bu durumda her somut olaya göre hâkim uyarlamanın gerekip gerekmediğini takdir edecektir. Fakat Yargıtay Hukuk Genel Kurulu<sup>79</sup> bu konuda bir ölçü getirme adına “...sözleşmenin temelini teşkil eden, kendisi üzerine anlaşmanın dayandığı ve karşılıklı edimlerin tayin olunduğu **edim ve karşı edim arasındaki dengenin taraflardan biri için artık çekilmez, katlanılamaz biçimde bozulduğu hallerde, işlem temelinin çökmesi söz konusu olacaktır**” şeklinde bir karar vermiştir. Ancak, hangi orandaki dengenin ve ifa gücünün uyarlamaya sebep olacağı yönündeki ölçüyü tespit ederken yine

<sup>76</sup> TOPUZ, s. 250.

<sup>77</sup> TOPUZ, s. 249, dpn. 287’deki yazarlar.

<sup>78</sup> Y.HGK., E. 1992/13-360, K. 1992/425, T. 1.7.1992. Benzer kararlar için bkz. Y.HGK., E. 1998/13-815, K. 1998/835, T. 18.11.1998; Y. 13. HD., E. 2004/14870, K. 2005/3171, T. 03.03.2005.

<sup>79</sup> Y. HGK., E. 2003/13-599, K. 2003/599, T. 15.10.2003. Benzer kararlar için bkz. Y. HGK., E. 1997/11-460, K. 1997/651, T. 17.09.1997; Y.HGK., E. 2002/13-842, K. 2002/864, T. 30.10.2002.

“çekilmezlik ve katlanılmazlık” gibi somut ölçü getirmeyen kavramların kullanılması soruna net bir çözüm getirmemektedir. Aynı çözüm tarzı, Borçlar Kanunu Tasarısında da söz konusudur. Gerçekten de, Tasarının 137. maddesine göre, “...sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olguları, **kendisinden ifanın istenmesini dürüstlük kurallarına aykırı düşecek derecede borçlu aleyhine değiştirir**... hâkimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteme...” hakkına sahiptir<sup>80</sup>. Tasarının bu hükmünden de, objektif bir değer ölçüsü çıkmamaktadır. Zaten bu konuda somut bir ölçü, oran<sup>81</sup> koymak da mümkün değildir. Hâkim önüne gelen her somut olayda, sözleşme rizikosuna taraflardan hangisi katlanması gerektiğini sözleşmeye göre belirleyemiyorsa, sözleşmede bir riziko boşluğu var demektir. Bu durumda boşluğun doldurulması hususunda taraflar uzlaşamaz ise, söz konusu sözleşme hâkim tarafından tamamlanır<sup>82</sup>.

<sup>80</sup> BKT. m. 137'nin madde gerekçesi “...Tasarının tek fıkradan oluşan 137 nci maddesinde, aşırı ifa güçlüğü düzenlenmektedir. Bu yeni düzenleme, öğretisi ve uygulamada sözleşmeye bağlılık (ahde vefa) ilkesinin istisnalarından biri olarak kabul edilen, “işlem temelinin çökmesi”ne ilişkindir. İmkânsızlık kavramından farklı olan aşırı ifa güçlüğüne dayanan uyarılama isteminin temeli, Türk Medeni kanununun 2 nci maddesinde öngörülen dürüstlük kurallarıdır. Ancak, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması ya da dönme hakkının kullanılması Tasarının 137 nci maddesinde belirtilen şu dört koşulun birlikte gerçekleşmesine bağlıdır. 1. Sözleşmenin yapıldığı sırada, taraflarca öngörülme ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir durum ortaya çıkmış olmalıdır. 2. Bu durum borçludan kaynaklanmamış olmalıdır. 3. Bu durum, sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olguları, kendisinden ifanın istenmesini dürüstlük kurallarına aykırı düşecek derecede borçlu aleyhine değiştirmiş olmalıdır. 4. Borçlu, borcunu henüz ifa etmemiş veya ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan haklarını saklı tutarak ifa etmiş olmalıdır. Maddeye göre, uyarılamanın bütün koşulları gerçekleşmişse borçlu, hakimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteyebilir. Bunun mümkün olmaması halinde borçlu, sözleşmeden dönebilir; sürekli edimli sözleşmelerde ise kural olarak, fesih hakkını kullanır” şeklindedir.

<sup>81</sup> TOPUZ’a göre, edimler arasındaki denge ilişkisinin herhangi bir oranda bozulmasının ve böylelikle sözleşme rizikosunun gerçekleşmesinin diğer şartlarda olmak kaydıyla, sözleşmeye müdahale edilmesi için yeterlidir. Bkz. TOPUZ, s. 256.

<sup>82</sup> Bu konuda geniş bilgi için bkz. TOPUZ, s. 278 vd.

### 3) Edimin İfa Edilmemiş Olması

#### a) Genel Olarak

Bir sözleşmenin değişen hal ve şartlar sebebiyle uyarlanmasının talep edilebilmesi için edimlerin henüz ifa edilmemiş olması gerekir. Diğer bir ifadeyle, değişen hal ve şartlara rağmen edim ifa edilmişse, ifa güçlüğünden söz edilemez. Çünkü böyle bir halde taraflar, sözleşmenin ifa edilebilirliğini kabul etmiş olurlar<sup>83</sup>. Diğer taraftan, sözleşmenin ifa edilmesiyle birlikte dar anlamda borç ortadan kalkacağı için, ortadan kalkmış bir borçtan dolayı sözleşmenin uyarlanması söz konusu olamaz<sup>84</sup>.

Kısmî ifa durumunda, kalan kısım için uyarılama talep edilebilir<sup>85</sup>. Aynı şekilde borçlu, “ihtirazi kayıt” koymak suretiyle edimi ifa etmiş ise yine uyarlamaya başvurulabilir<sup>86</sup>. Başka bir deyişle, değişen şartlar sebebiyle ifa güçlüğüne düşen taraf, edimini yerine getirmekle birlikte uyarılama talebini saklı tuttuğuna dair bir kayıtla ifade bulunursa yine uyarılama imkânından yararlanabilir<sup>87</sup>. Bu durum Borçlar Kanunu Tasarısında da uyarılama kriterlerinden biri olarak kabul edilmektedir (BKT. m. 137)<sup>88</sup>.

<sup>83</sup> GÜRSOY, s. 149; BISCHOFF, s. 219; KAPLAN, s. 153; ARAT, s. 123; BAYKAL, Murat, Yabancı Para Üzerinden Yapılan Banka Kredi Sözleşmelerinde Uyarılama Sorunu ve Yargıtay’ın Yaklaşımı, BATİDER, Aralık 1998, C. XIX, S. 4, s. 257.

<sup>84</sup> BISCHOFF, s. 220; BAYKAL, s. 257; GÜRSOY, s. 149; ARAT, s. 123; GÜLEKLİ, Yeşim, Aşırı İfa Güçlüğü ve Alacaklının Tasavvurunun Boşa Çıkması Halinde İşlem Temelinin Çökmesi Öğretisi, MHAD. 1990, s. 53.

<sup>85</sup> ARAT, s. 123; GÜLEKLİ, s. 53.

<sup>86</sup> KAPLAN, s. 152-153; BAYKAL, s. 257; ARAT, s. 123.

<sup>87</sup> ARAT, s. 123-124; BURCUOĞLU, Beklenmeyen Hal, s. 13; BURCUOĞLU, Uyarılama, s. 63; BAYKAL, s. 257; KAPLAN, s. 152-153.

<sup>88</sup> Yargıtay da verdiği kararlarda bu kriteri dikkat etmektedir. Nitekim Yargıtay 13. HD. 27.12.2002 tarihinde “Kira sözleşmesi düzenlendikten sonra ABD doları, 21.2.2001 tarihindeki ekonomik kriz nedeniyle Türk Lirası karşısında aşırı değer kazanmıştır. Buna rağmen davacı uyarılama davası açmayarak, aynı yılın Eylül ayına kadar sözleşmeye uymaya devam etmiştir. Davacı bu şekilde ekonomik krizden sonra, sözleşmeyi benimsemiş ve işlem temelinin çökmediğini kabul etmiş sayılacağından uyarılama davası açma hakkını kaybettiğinin kabulü zorunludur” şeklinde karar vermiştir. Y. 13. HD., E. 2002/9911, K. 2002/14153, T. 27.12.2002.

### **b) Edimlerin İfa Edilmemiş Olması Şartının Döviz Endeksli Krediler Açısından Değerlendirilmesi**

Döviz endeksli krediler, genellikle konut alımında kullanıldıkları için uzun vadeli kredilerdendir. Ülkemizin ekonomik durumu ve son zamanlardaki dünya piyasalarındaki dalgalanmalar da göz önünde bulundurulduğunda, kredi borçlusunun en azından kredi taksitlerinin tamamını ödemediği veya ödemek zorunda kalmakla birlikte ihtirazı kayıt koyarak ödemesi halinde, edimin henüz ifa edilmemiş şartının gerçekleştiği aşikârdır.

Konut kredileri genellikle, 20 yıla yakın vadelerde müşterilere sunulan krediler olduğu için, kredi faiz oranı oldukça önem kazanmaktadır. Hal böyle olunca, döviz kurlarındaki dalgalanmanın az olduğu dönemlerde, kredi kullananlar gelirlerinin Türk Lirası olmasına karşın, döviz endeksli kredilerin faizlerinin de az olması sebebiyle bu kredilere yönelmektedirler. Daha sonra, dövizin Türk Lirası karşısında aşırı derecede değerlenmesi sonucunda ödeme güçlüğüne düşmektedirler. Hatta bankalar kredi sözleşmelerine genellikle, “*bir aylık taksit zamanında ödenmediği takdirde müteakip taksitlerin kendiliğinden hiçbir ihbar veya ihtara gerek kalmaksızın, muacceliyet kesbedecektir. Kredi borçlusu, bu hususta yapılacak olan icra takibine itiraz hakkından peşinen feragat eder.*” şeklinde kayıt koymaktadır. Bu kayıt karşısında kredi borçlusu varını yoğunu ortaya koyup, borçlanarak döviz endeksli krediyi ödemeye çalışmaktadır<sup>89</sup>. İşte bu ödemeleri yapan kişinin, her ne kadar zorlanarak veya borçlanarak ödeme yapsa da ödediği taksitler açısından uyarılma talebinde bulunma hakkı bulunmamaktadır. Ancak ifa anında, ihtirazî kayıt koyarsa, sonra ifa ettikleri edimleri için uyarılma talep edebilir<sup>90</sup>. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi<sup>91</sup>, konuya ilişkin olarak “**Salt kira parasının peşin ödenmiş olması davanın mesmu olmayacağı**

<sup>89</sup> Böyle bir sonuç kelepçeleme açısından da ele alınmalıdır. Bir tarafın taahhüt ettiği edimlerle, diğer tarafa ahlâka aykırı bir biçimde bağlanmasına sebep olan sözleşmelere “kelepçeleme sözleşmeleri” denir. Bkz. BAŞPINAR, Veysel, “Kişilik Hakkı Açısından Kelepçeleme Sözleşmeleri”, ABD., Y. 1999, S. 1, s.21.

<sup>90</sup> ARAT, s. 123-124; BURCUOĞLU, Beklenmeyen Hal, s. 13; BAYKAL, s. 258.

<sup>91</sup> Y. 13. HD., E. 1992/5191, K. 1992/5542, T. 19.6.1992.

**sonucunu ortaya koymaz.** Uyarlama kurallarının ışığı altında mahkemece yapılacak iş; resmi kurumlardan enflasyonun oran ve seyri araştırılmalı, bununla birlikte kiralananın kullanım sahası, nitelikleri bulunduğu mevki, konumu, emsal kira paraları sözleşmenin kurulduğu, davanın açıldığı tarih itibariyle vergi ve amortisman giderleri, artış oranı ve diğer makul ve belirlenecek uygun durum baz kabul edilmeli daha sonra uyarlama ilke ve esaslarına sadakatin hal ve şartların değişmesi nedeni ile borçluya ( kiracıya ) ne miktarda mükellefiyet yüklenebileceği tartışılmalı kira parası tarafların amacına uygun objektif iyiniyet, hakkaniyet ve nesafet kurallarının elverdiği ölçü ve düzeyde, aşırı olmayan, tahammül edilebilir bir seviyeye getirilmeli sonuçta, tüm dayanakları belirtilmiş, gerekçeli karar verilerek sözleşmedeki intibak boşluğu doldurulmalıdır” şeklinde karar vermiştir.

Yukarıda belirtildiği üzere, bankalardan dövize endeksli kredi alan kişiler, bankaların başlattıkları takipler sebebiyle her şeylerini yitirme korkusu ile karşı karşıya kaldıklarında borç alarak ağırlaşan edimlerini ifa ettiklerinde<sup>92</sup> ihtirazî kayıt koymadıkları için uyarlama talep edememektedirler.

Kanımızca burada ikili bir ayırım yaparak uyarlama sorununu çözmekte yarar vardır. Kredi borçlusu, gerçekte kendi ekonomik imkânlarıyla değil de, başkalarından borç olarak krediyi ödemiş ise, Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin az önceki kararını bu gibi durumlara da uygulamak gerekir. Çünkü, burada kişi almış olduğu krediyi kendi ekonomik imkânları dahilinde değil, borç alarak ödemiştir. Yani, kişi krediyi ödemiş olmasına rağmen, bankaya olmasa da ödünç aldığı kişilere karşı borcu devam etmektedir. Borcun borçla kapatılması halinde borç ödenmiş olmaz. Ekonomik düzelme meydana gelmez, bilâkis biraz daha artmış (tefeciden para alınması durumunda) olarak devam eder. Hal böyle olunca, icra tehdidi altında bütün varını yoğunu harcayarak krediyi kapatmış olan kişinin sırf ihtirazî kayıt koymadı diye uyarlama talebinin

<sup>92</sup> BURCUOĞLU, Beklenmeyen Hal, s. 13.

önüne geçilmesi, hakkaniyete aykırılık teşkil eder<sup>93</sup>. Buna karşılık, kredi borçlusu kendi ekonomik imkânlarıyla ihtirazî kayıt koymadan kredi borcunu ödemiş ise, sonradan uyarlama talebinde bulunamaz.

#### **4) Uygun İlliyet Bağının Bulunması**

##### **a) Genel Olarak**

Edimler arasındaki dengenin bozulmasında şartlarda öngörülme yen değişiklikler sebep olmamışsa, uyarlama söz konusu olmaz<sup>94</sup>. Diğer bir ifadeyle, hayatın normal akışına göre, şartlardaki bu değişiklikler edimler arasındaki dengenin bozulmasına yol açmış ise, uyarlama talep edilebilir<sup>95</sup>.

##### **b) Uygun İlliyet Bağı Bulunması Şartının Döviz Endeksli Krediler Açısından Değerlendirilmesi**

Döviz endeksli kredilerde de uyarlamadan söz edebilmek için, edimler arasındaki denge öngörülme yen değişiklikler sebebiyle olması gerekir. Zira böyle bir illiyet bağı varsa ancak o durumda sözleşmenin değişen şartlara uyarlanmasından söz edilebilir. Nitekim, yukarıda verilen istatistiki bilgiler çerçevesinde, edimler arasındaki dengenin ekonomik kriz sebebiyle dövizin Türk Lirası karşısında aşırı derecede değer kazanması sonucu meydana geldiği aşikârdır.

---

<sup>93</sup> SEROZAN'ın "...ekonomik eşitsizliklerin ve para değerindeki dalgalanmaların gittikçe yayıldığı bir dönemde, gerek karşılıklı sözleşmenin kuruluş aşamasına, gerek onun ifası sürecine ilişkin edimler arası haksız dengesizlik sorununun yasal kalıplar zorlanarak çözüme bağlanması ve bu arada çözümlerin ortak bir temele ve ölçüte bağlanması yerinde olur" şeklindeki görüşü de ileri sürdüğümüz görüşü teyit eder niteliktedir. Çünkü sözleşmenin zayıf tarafı olan tüketicinin korunması için bazen yasal kalıpların zorlanması gerekir. Bkz. SEROZAN, Uyarlama, s. 1018.

<sup>94</sup> ARAT, s. 124; BISCHOFF, s. 234.

<sup>95</sup> ARAT, s. 124.

## **5) Uyarlamayı Engelleyen Bir Hükümün Kanunda veya Sözleşmede Bulunmaması**

### **a) Genel Olarak**

Sözleşmenin değişen hal ve şartlara uyarlanabilmesi için, bu hususta sözleşmede veya kanunda konuya ilişkin olarak bir hükümün bulunmaması gerekmektedir<sup>96</sup>.

Sözleşme tarafları, ileride meydana gelebilecek değişiklikleri göz önünde bulundurarak bu duruma ilişkin olarak sözleşmeye kayıtlar koymuşlarsa, uyarlama bu kayıtlara göre yapılabilir<sup>97</sup>. Sözleşmede söz konusu hususa ilişkin olarak kural bulunmakla birlikte, bu kayıt açık ve net değilse hâkim sözleşmenin yorumlanması ve tamamlanması yoluna başvurur<sup>98</sup>. Ancak buna rağmen hâkim olumlu veya olumsuz bir sonuç alamıyorsa, kendisi boşluğu doldurarak dürüstlük kuralları çerçevesinde sözleşmeyi uyarlar<sup>99</sup>.

Sözleşme tarafları, uyarlamaya ilişkin hükümleri, sözleşme kurarken belirleyebilecekleri gibi, sözleşme sürürken ya da öngörülmeleyen olay ortaya çıktıktan sonra da kararlaştırabilirler<sup>100</sup>.

Bazı durumlarda sözleşmede yer alan hükümlerin aynen uygulanmasını talep etmek MK. m. 2/2 hükmü uyarınca hakkın kötüye kullanılması anlamına gelebilir. Böyle hallerde hakim, sözleşmedeki uyarlamaya ilişkin hükümlere rağmen sözleşmeyi değişen şartlara göre yeniden gözden geçirebilir<sup>101</sup>. Aynı şekilde, sözleşmede yer alan intibak hükümleri, BK. m. 19 ve 20 hükümlerine aykırılık teşkil edebilir. Bu gibi durumlarda da hâkim sözleşmeyi uyarlama yoluna gidebilir.

<sup>96</sup> KAPLAN, s. 149; BAYKAL, s. 246; ARAT, s. 124; EREN, s. S. 438-439.

<sup>97</sup> EREN, s. 439; GÜLEKLİ, s. 54; ARAT, s. 125.

<sup>98</sup> KAPLAN, s. 149; ARAT, s. 126; BISCHOFF, s. 59 vd.

<sup>99</sup> ARAT, s. 126; KAPLAN, s. 149.

<sup>100</sup> JAGGI, Peter/GAUCH, Peter, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Art. 1-529 OR, Teilband V 1b, Zürich 1980, Art.18, N. 576; BISCHOFF, s. 93.

<sup>101</sup> KAPLAN, s. 149.

Kanunda da, uyarlamaya ilişkin olarak olumlu veya olumsuz hükümler mevcut olabilir. Bu durumda da hâkim söz konusu hükümü uygulamak zorundadır<sup>102</sup>.

### **b) Uyarlamayı Engelleyen Hükümün Bulunmaması Şartının Döviz Endeksli Krediler Açısından Değerlendirilmesi**

Döviz endeksli kredi almak için bankaya başvuran müşteriler, şartları daha önce banka tarafından tek taraflı olarak hazırlanan ve müşterinin müdahale imkânı olmayan matbu sözleşme hükümlerini imzalamaktadırlar. Söz konusu kredi sözleşmelerinde, döviz kurlarındaki olağanüstü artış sebebiyle karşılıklı edimler arasındaki dengenin bozulması durumunda ne olacağına ilişkin olarak genellikle bir hükme rastlanılmamaktadır<sup>103</sup>. Zaten bu yönde bir hüküm olsa bile, genel işlem şartlarını içeren sözleşme hükümlerinin müşteriler açısından ne derece bağlayıcı olacağı da ayrı bir sorundur. Kanunlarda da, bu hale ilişkin olarak, kredi sözleşmesi düzenlemesinde özel bir hüküm bulunmamaktadır<sup>104</sup>. Bazı durumlarda sözleşmede, uyarlamaya ilişkin olarak uyarlamayı engelleyici bir hükümün bulunmasına rağmen uyarlamanın yapılamayacağını ileri sürülmesi TMK. m. 2/II hükümü uyarınca hakkın kötüye kullanılmasını teşkil edebilir<sup>105</sup>. Nitekim Yargıtay

<sup>102</sup> KAPLAN, s. 150; ARAT, s. 131.

<sup>103</sup> BURCUOĞLU, Beklenmeyen Hal, s. 52.

<sup>104</sup> BURCUOĞLU, Beklenmeyen Hal, s. 52.

<sup>105</sup> Kredi sözleşmesine, her ne olursa olsun uyarlamaya gidilmeyecek şekilde bir kayıt koyan taraf, sınırsız bir sorumluluğu kabul etmiş demektir. Taraflar, kredi borçlusunun beklenmeyen hallerden doğan imkânsızlıklarda ve ihlallerde sorumlu olacağını sözleşmeye koyabilirler. Bu şartın geçerli olmasını engelleyen bir kanun hükmü de yoktur. Bununla birlikte, elinden geleni yapmayı vaad eden borçlu, ancak kendi iktidarında olan şeyleri yapmayı taahhüt etmiş olup, sınırsız bir sorumluluk altına girmiş olmaz. Zira, bu günkü dünyada ve özellikle ülkemizde hüküm süren piyasa şartlarını normal olarak kabul etmek mümkün değildir. Bu normal olmayan şartlar içerisinde, sözleşme hükümlerinin tarafları bakımından kanun hükmündedir ve uymak zorundadırlar demek, kanun koyucunun genel olarak belirlediği dürüstlük kuralı (TMK. m. 2) ile bağdaşmamakta ve hukuk devleti düzeni içinde adalet düşüncelerine ters düşmektedir. Bkz. SARIAL, M. Enis, "Beklenmeyen Halin Sözleşmeye Etkisi", Günümüzde Yargı, Nisan 1980, S. 48, s. 28-29.

Hukuk Genel Kurulu<sup>106</sup> konuya ilişkin olarak “**bazen de sözleşmede olumlu ve olumsuz intibak kaydı bulunmakla beraber, bu kayda dayanılarak sözleşmenin kayıtlı birlikte aynen uygulanmasını talep etmek MK. md. 2/2 hükmü anlamında hakkın kötüye kullanılması manasına gelebilir.** Böyle bir durumda sözleşmedeki intibak kaydına rağmen edimler arasında aşırı bir nispetsizlik çıkmışsa uyarlama yine yapılmalıdır” şeklinde karar vermiştir.

Bazı durumlarda ise, dövize endeksli kredi sözleşmelerinde uyarlamayı engelleyici değil de, bizzat uyarlamanın yapılacağı şekle ilişkin hükümler yer alabilir. Örneğin, bir kredi sözleşmesinde yer alan kural aynen şu içeriktedir: “*Müşteri kredi borcunu döviz olarak itfa etmeyi seçtiği halde daha sonra kredi vadesi içinde herhangi bir sebeple TL ödemeye dönmek hakkına sahiptir. Ancak böyle bir durumda müşteri kredinin verildiği tarihten itibaren Türk Lirası ödeme planında gösterilen taksitler üzerinden ödeme yapmakla yükümlüdür. Müşterinin ödemiş olduğu döviz taksitleri karşılığı ödeme tarihindeki bankamız döviz satış kurundan Türk Lirasına çevrilir ve bulunan meblağ ödeme planında belirtilen taksit miktarından düşük ise, aradaki farklar müşteriden temerrüt faiziyle tahsil edilir*”<sup>107</sup>.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi<sup>108</sup>, bu konuya ilişkin olarak, “**...sözleşme koşullarından anlaşılacağı üzerinden davacı kredi borçlusuna Türk lirası üzerinden borçlandığı krediyi ödemede döviz ve yahut Türk lirası üzerinden ödeme şeklinde iki seçenek tanınmış bulunmaktadır. Davacının beklenmeyen hal iddiasına dayanak yaptığı döviz kurundaki aşırı yükselme, ödeme seçeneklerinden sadece bir tanesiyle ilgili bulunmaktadır. Türk lirası üzerinden ödeme yapan kredi borçluları yönünden dava konusu iddia ileri sürülmediğine göre, davacının böyle bir durumda kendisinden beklenen davranış tarzı,**

<sup>106</sup> Y. HGK., E. 2003/13-599, K. 2003/599, T. 15.10.2003. Benzer kararlar için bkz. Y. 13. HD., E. 2009/2290, K. 2009/5422, T. 20.4.2009; Y. 13. HD., E. 2004/14870, K. 2005/3171, T. 3.3.2005; Y. HGK., E. 1998/13-815, K. 1998/835, T. 18.11.1998; Y. 3. HD., E. 1994/6791, K. 1994/9014, T. 24.10.1994.

<sup>107</sup> Bkz. BURCUOĞLU, Beklenmeye Hal, s. 71-72.

<sup>108</sup> Y. 11. HD., E. 1995/534, K. 1995/4540, T. 2.6.1995.

**sözleşmede kendisine tanınan Türk lirası üzerinden ödeme planına dönme seçeneğini kullanma ve o plana göre ödemelerini gerçekleştirmek olmalıdır.** Davacı tarafça kredi borçlusunun seçimliğinde bulunan iki ödeme planından sadece birisi için beklenmeyen hallerin gerçekleştiği ileri sürülerek uyarılama davası açılması ve sözleşme koşullarının aynı koşullarda Türk lirası üzerinden kredi alan borçlulara göre daha uygun hükümlere bağlanmasını istemek hem sözleşmeye aynen uyma ilkesine, hem de MK. 2. maddesinde öngörülen herkesin haklarını kullanmada ve borçlarını yerine getirmede hüsniyet kurallarına uymakla yükümlü olduğu hakkındaki hükme aykırılık teşkil edeceğinden benimsenmesi mümkün değildir” şeklinde karar vermiştir.

Kredi kullanmak için bankaya giden müşterinin önünde iki seçenek bulunmaktadır. Bunlar biri, Türk Lirası cinsinden diğeri ise dövize endeksli kredi kullanmaktır. Türk Lirası cinsinden kullanılacak olan kredinin faizi yüksek olduğu dolayısıyla taksitleri de kendisi için ödenemez olduğu için dövize endeksli krediyi seçmektedir<sup>109</sup>. Yukarıda belirtildiği üzere, özellikle bankalar Japon Yeni'nin diğer dövizler yükseldiği halde yükselmediğini söyleyerek müşterilerine Japon Yeni'ne endeksli krediler verdiler. Gerçekten de dünyayı saran 2008 yılı sonundaki ekonomik krize kadar diğer dövizlerde Türk Lirası karşısında aşırı yükselme olduğu halde Japon Yeni'nde bu derece yükseliş olmamıştır. Hal böyle olunca, müşteriler Japon Yeni'ne endeksli kredi alma yoluna başvurdular. Ancak son ekonomik krizle birlikte diğer döviz cinslerinde olduğu gibi Japon Yeni'nde de aşırı artışlar meydana gelmiştir. Bu durumda sırf sözleşmede hüküm var diye yukarıda belirtilen türden uyarılama yönteminin müşteriye uygulanması onun baştan itibaren ekonomik mahvına sebep olmak demektir. Çünkü en baştan TL cinsinden ödeyemeyeceği için dövize endeksli krediyi seçen müşteriye sonradan kredinin verildiği tarihten itibaren Türk Lirası ödeme planında gösterilen taksitler üzerinden ödeme yapmakla yükümlü tutmak, ayrıca temerrüt faizinin de devreye girdiği düşünüldüğünde altından kalkamayacağı bir

---

<sup>109</sup> BURCUOĞLU, Beklenmeyen Hal, s. 70.

yük yüklemek anlamına gelir<sup>110</sup>. Hal böyle olunca, bu türden bir hükmün uyarlama hükmü sayılması mümkün değildir<sup>111</sup>.

## 6) Uyarlama Talebinde Bulunanın Kusurunun Olmaması

### a) Genel Olarak

Bir sözleşmenin değişen şartlara uyarlanabilmesi için, uyarlama talebinde bulunan kişinin kusurunun olmaması gerekir. Zaten bu sonuca, yukarıda bahsedilen “*hiç kimse kendi kusuruna dayanarak bir hak elde edemez (nemo auditur probriam turpitudinem allegans)*” şeklindeki genel ilkedenden de varmak mümkündür. Ancak buradaki kusur, haksız fiil ve akdî sorumluluk anlamındaki kusurdan farklı olup, somut olayda dürüst bir insan gibi hareket edip etmediğinin tespitine ilişkindir<sup>112</sup>.

Uyarlamada kusur; şartların değişmesinde ve edimin ağırlaşmasında kusur olmak üzere iki şekilde ortaya çıkmaktadır. Yani, şartların değişmesine kendi kusuruyla sebep olan taraf uyarlama talep edemeyeceği gibi, edimin ağırlaşmasını önlemek için gereken tedbirleri almayan taraf da uyarlama imkânından yararlanamaz<sup>113</sup>. Eğer borçlu, diğer tarafın yaptığı teklifi vaktinde kabul etseydi ya da sözleşmede yer alan uyarlamaya ilişkin bir hükümden yararlanarak borcundan kurtulma

<sup>110</sup> Genellikle bütün bankalar müşterilerine aynı şartları uygulamaktadır. Bu sebeple, bankadan kredi almak isteyen tüketicinin söz konusu şartları değiştirme imkânı bulunmamaktadır. Bunun sonucu olarak, tüketicinin, bankanın şartlarını kabul etme veya kredi alamama dışında üçüncü bir seçeneği bulunmamaktadır. Bkz. BAŞPINAR, Kelepçeleme, s. 30.

<sup>111</sup> BURCUOĞLU, Beklenmeyen Hal, s. 72. Gerçek olmayan yabancı para borcu şeklinde gerçekleştirilen kredi sözleşmelerinde, sözleşmelerde kararlaştırılan yabancı para borcu asıl edim, onun vade zamanındaki Türk Lirası karşılığı ise yedek edim olmaktadır. Yani borçlu, yabancı para yerine onun vade günündeki Türk Lirası karşılığını ödeyebilme imkânına sahip bulunmaktadır. Zaten borçlunun bir seçimlik yetkisi bulunmaktadır. Borçluya verilen bu yetkiyi “uyarlama kaydı” olarak görmek mümkün değildir. Bkz. BAYKAL, s. 250.

<sup>112</sup> GÜRSOY, s. 153; BAYKAL, s. 250; ARAT, s. 135.

<sup>113</sup> GÜRSOY, s. 154 vd.; ARAT, s. 136; BAYKAL, s. 252. Nitekim Yargıtay HGK. 18.04.1984 tarihli bir kararında, sözleşmenin ifası için gerekli olan döviz önceden tedarik etmediği ve tedarik edememe ihtimaline karşı tedbir almayan bir kurumu kusurlu bulmuştur. Y. HGK., T. 18.04.1984, 11-139, 426 . Karar için bkz. YKD. Y. 1985, C. 11, S. 3, s. 321.

imkânı varken bundan istifade etmediyse sözleşmenin değişen hal ve şartlara uyarlanmasını talep edemez<sup>114</sup>.

Bir kimsenin kendi davranışıyla olağanüstü bir olaya yol açması mümkün değildir. Ancak yukarıda belirtildiği üzere, uyarlamanın talep edilebilmesi için sonradan meydana gelen değişikliğin mutlaka olağanüstü nitelikte olması gerekmektedir. Sonradan meydana gelen olayın öngörülemez olması yeterlidir. Hal böyle olunca, bir tarafın böyle bir olaya kendi kusuruyla yol açması mümkündür<sup>115</sup>.

Tarafların temerrüde düşmesi de uyarlama talebinde bulunmayı engeller<sup>116</sup>. Nitekim Yargıtay 11. Hukuk Dairesi<sup>117</sup> konuya ilişkin olarak “...davacı tarafın davadan önce davalı bankaya olan borçları bakımından temerrüde düştüğü ve temerrüde düşen borçlunun, borcunun uyarlanması yönünden bir istemde bulunamayacağı anlaşılmasına göre...” şeklinde karar vermiştir. Ancak borçlu, borçlu kendisini hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat ederek temerrüdün sonuçlarından kurtulabilirse, bu takdirde diğer şartların varlığı halinde uyarlama da isteyebilir<sup>118</sup>.

#### **b) Talepte Bulunanın Kusurlu Olmaması Şartının Döviz Endeksli Krediler Açısından Değerlendirilmesi**

Döviz endeksli kredilerde, uyarlama talebinde bulunan borçluların ekonomik krizler sebebiyle edimler arasındaki dengenin bozulmasında kusurlarının olmadığı ortadadır. Son ekonomik kriz 2008 yılı sonlarında A.B.D.’de patlak vermiş olup, bütün dünyayı sarmıştır. Bu krizde borçluların bir kusurunun olması düşünülemez. Daha önceki ekonomik krizlerde de genellikle devalüasyon neticesinde döviz Türk Lirası karşısında aşırı derecede değer kazanmış olup, hükümetlerin aldığı devalüasyon kararında da borçluların kusurunun olduğunu söylemek mümkün değildir.

<sup>114</sup> GÜRSOY, s. 154.

<sup>115</sup> ARAT, s. 136.

<sup>116</sup> ARAT, s. 137; GÜRSOY, s. 154; BAYKAL, s. 251.

<sup>117</sup> Y. 11. HD., E. 1995/3192, K. 1995/5844, T. 7.7.1995.

<sup>118</sup> BAYKAL, s. 251; KAPLAN, s. 150-151; ARAT, s. 137.

Acaba kredi borçlusunu ekonomik kriz öncesinde temerrüde düşmüş ise, ekonomik kriz sonrası edimler arasında aşırı dengesizlik var diye uyarılama talebinde bulunabilir mi?

Döviz endeksli kredi borçlusunu, çıkan ekonomik kriz sebebiyle dövizin aşırı yükselmesi sonucu borcunu ödeyemediği için temerrüde düşerse, uyarılama talebinde bulunabilir. Buna karşılık, borçlu önceden temerrüde düşüyse yani normal şartlar sürmesine rağmen borcunu ödemediyse daha sonra şartların değişmesine dayanarak uyarılama talebinde bulunamaz. Çünkü, borçlunun ödeme gücüne düşmesinin asıl sebebi şartların değişmesi değil, onun mütemerrit olmasıdır. Eğer borcunu zamanında ödemiş olsaydı, şartların değişmesinden etkilenmez<sup>119</sup>.

### III. SONUÇ

Döviz endeksli tüketici kredilerinde uyarılama sorunu ve Yargıtay'ın bakışına ilişkin çalışmamızda vardığımız sonuçları maddeler halinde aşağıdaki şekilde sıralamak mümkündür:

1. Döviz karşısında sürekli değer kaybeden Türk Lirası yerine döviz endeksli kredi alanların, ülkemizde geçmişte yaşanan yüksek enflasyon ve ekonomik krizler karşısında bu tür artışları öngörmeleri gerektiği gerekçesiyle uyarılama talebinde bulunamayacağının<sup>120</sup> kabulü mümkün değildir.

2. Tüketicinin, sonradan meydana gelen değişikliği tahmin etmekle birlikte, sonuçlarının bu derece ağır olacağına ihtimal vermediği veya öngörmekle birlikte dikkate almadığı hallerde de uyarlamaya imkân verilmelidir.

3. Edimler arası dengenin aşırı derecede bozulması durumunda uyarılamanın söz konusu olabilmesi için ayrıca, edimler arası denge ilişkisinin borçlunun yıkımına sebep olacak ağırlıkta olması gerekmektedir.

---

<sup>119</sup> ARAT, s. 137.

<sup>120</sup> Y. 13. HD., E. 2005/1874, K. 2005/9749, T. 9.6.2005.

4. Her ne kadar, uyarılma talebinin kabulü için, edimin ifa edilmemiş veya ifa edilmiş ise ihtirazî kayıtla ifa edilmiş olması gerekiyorsa da, burada ikili bir ayırımın yapılması kanaatindeyiz. Tüketicinin icra baskısı altında kendi ekonomik imkânlarıyla değilde, başkalarından ödünç alarak borcunu ifa etmesi durumunda, sırf ihtirazî kayıt koymadı diye uyarılma talebinin kabul edilmemesi yerinde değildir. Çünkü bu durumda kredi borçlusu tüketici, bankaya olan borcunu ödemiş olmasına rağmen halen borçlu olmaya devam etmektedir. Buna karşılık, tüketici kendi imkânlarıyla, ekonomik olarak zorlanarak da olsa ihtirazî kayıt koymadan kredi borcunu ödemiş ise, uyarılma talebinde bulunamaz.

5. Döviz endeksli kredi sözleşmelerinde yer alan “*Türk Lirası üzerinden ödeme seçeneği*” bir uyarılma hükmü değildir. Zira bu seçenek, tüketicinin baştan taksit meblağı fazla olduğu için kabul etmediği bir seçenektir. Bu hükme dayanarak tüketicinin uyarılma talebinin reddedilmesi hakkaniyete aykırıdır.

6. Ekonomik kriz sebebiyle yetkili makamların verdikleri devalüasyon sonucu dövizin Türk Lirası karşısında aşırı değer kazanmasında, tüketicinin devalüasyon kararını öngörmemesi ona bir kusur olarak yükletilmez. Zira tüketicinin, devalüasyonu tahmin etse bile, yetkili makamların hangi oranda devalüasyon kararı vereceklerini öngörmesi mümkün değildir.

7. Hâkim önüne gelen uyarılma taleplerinde, ekonomik krizden önce borçlanılan dövizin satın alma gücünü tespit ederek, krizden sonra kredi borçlusunun aynı satın alma gücüne sahip bir miktara tekabül eden ödemeyi yapmasına karar verebilir. Veya hâkim, kriz öncesi ödenen son taksiti esas alıp, bunu Türk Lirasına çevirip, krizden sonraki her taksit ödemesine toptan eşya fiyat endeksleri veya tüketici endekslerindeki periyodik artış oranlarının aynı veya bir miktarını yansıtabilir<sup>121</sup>.

8. Bakanlar Kurulu, yukarıda bahsedilen kararıyla, bu konudaki uygulamalara düzenleyici bir sınırlama getirmek yerine, tüketicilere

---

<sup>121</sup> AKMAN, Döviz Borçları, s. 185.

döviz kredilerini yasaklamayı tercih etmiştir. Hükümetin buradaki tutumu, trafik kazalarını önlemek için yolu trafiğe kapatmaya benzemektedir. Kanımızca, dövize endeksli kredilerin tümünden yasaklanması yerine bu tür kredi ürünlerinde mağduriyete sebep olacak oranlarda kredi verilmesine sınır getirilmesi daha uygun olurdu. Dövize endeksli veya döviz cinsinden konut kredisi ile ev alacak tüketicilere, gayrimenkul tutarının %80'i değil de, %50'si kadar kredi alabilmesi yönünde bir sınırlama getirilmesi, diğer kredi ürünlerinde de benzer sınırlamalara gidilmesi daha yapıcı olurdu. Kuşkusuz bu değişiklikten en negatif yönde etkilenen, dövize endeksli kredilerin daha çok kullanıldığı mortgage (tutsat) kredileridir.

**KAYNAKÇA**

- AĞCAER, Arzu : “Dalgalı Kur Rejimi Altında Merkez Bankası Müdahalelerinin Etkinliği”, <http://www.tcmb.gov.tr/kutuphane/TURKCE/tezler/arzuagcaer.pdf> (16.02.2009).
- AKİPEK, Şebnem : Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi, Ankara 1999.
- AKMAN, Sermet : “Karşılaştırmalı Olarak Alman ve İsviçre – Türk Hukuklarında Yüksek Oranlı Enflasyonun Para Borçlarına Etkisi ve Bu Konudaki Yargısal Kararlar”, İBD., Y. 1989, C. 63, S. 10-11-12, s. 624-636. (AKMAN, Para Borçları).
- ..... : “Yüksek Oranlı Enflasyon ve Ani Ekonomik Krizin Para ve Döviz Borçlarına Etkisi, Ek (Munzam) Zararın Tazmini”, İBD., Y. 1994, C. 68, S. 4-5-6, s. 181-194 (AKMAN, Döviz Borçları).
- AKYAZAN, Sıtkı : “Taahhüt Sözleşmelerinde Görülen Götürü Bedel, Sabit Fiyat, Mücbir Sebepler, Önceden Tahmin Edilmeyen Haller ve Bunlardan Peşinen Feragat Hükümleri Üzerine Bir İnceleme”, Batider 1973, C. VIII, S. 2, s. 291-310.
- AKYOL, Şener : Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasası, İstanbul 2006.
- ALBAŞ, Hakan : Paranın Değer Kaybından Doğan Zararın Tazmin Edilebilirliği, Ankara 2004.
- ALPTÜRK, Ercan : Soru ve Cevaplarıyla Mortgage Sistemi (Tutsat), Ankara 2007.
- ALTAŞ, Hüseyin : Eserin Teslimden Önce Telef Olması, Ankara 2003.
- ALTUNKAYA, Mehmet : Edimin Başlangıçtaki İmkânsızlığı, Ankara 2005.
- APPLEBEY, George : Contract Law, London 2001.

- ARAL, Fahrettin : Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 7. B., Ankara 2007.
- ARAT, Ayşe : Sözleşmenin Değişen Şartlara Uyarlanması, Ankara 2006.
- ASLAN, İ. Yılmaz : En Son Değişiklerle ve Yargıtay Kararları Işığında Tüketici Hukuku, 2. B., Bursa 2004.
- ATABEK, Reşat : “Uzun Süreli Sözleşmelerde Yeni Durumlara Uyum”, BATİDER, 1984, S. 4, s. 87-103.
- BAŞPINAR, Veysel : Borç Sözleşmelerinin Kısmî Butlanı, Ankara 1998 (BAŞPINAR, Butlan).
- ..... : “Kişilik Hakkı Açısından Kelepçeleme Sözleşmeleri”, ABD., Y. 1999, S. 1, s. 17-34 (BAŞPINAR, Butlan).
- BAYGIN, Cem : Yabancı Para Üzerinden Borçlanmalar ve Hukuki Sonuçları, İstanbul 1997.
- BAYKAL, Murat : “Yabancı Para Üzerinden Yapılan Banka Kredi Sözleşmelerinde Uyarlama Sorunu ve Yargıtay’ın Yaklaşımı”, BATİDER, Aralık 1998, C. XIX, S. 4, s. 231-265.
- BAYSAL, Başak : Sözleşmenin Uyarlanması, İstanbul 2009.
- BISCHOFF, Jacques : Vertragrisiko und clausula rebus sic stantibus, Zürich 1983.
- BURCUOĞLU, Haluk : Hukukta Beklenmeyen Hal ve Uyarlama, İstanbul 1995, (BURCUOĞLU, Beklenmeyen Hal).
- ..... : “Hukukta Uyarlama Özellikle Taşınmaz Kiralarında ve (Döviz Endeksli) Kredi Sözleşmelerinde Uyarlama”, MHAD., Y. 1996, S. 20, s. 60-91 (BURCUOĞLU, Uyarlama).
- BUZ, Vedat : “Gabin Halinde Edimler Arasındaki Aşırı Orantısızlığın Giderilerek Sözleşmenin Ayakta Tutulması”, BATİDER, Aralık 1998, C. XIX, S. 4, s. 51-82.

- DOĞAN, İzzettin : “Paranın Değerden Düşmesi ve Akitlerin Hukukî Durumu”, MHAD., 1972, S. 9, s.161176.
- DOĞANAY, İsmail : “Sözleşme Yapıldıktan Sonra Devalüasyon Sebebiyle Para Değerinde Meydana Gelen Büyük Değişiklikler, Akdin Yerine Getirilmesine Mani Olur Mu?”, YD., Y. 1975, C. 1, S. 4, s. 23-46.
- DURAL, Mustafa : Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki imkânsızlık, İstanbul 1976.
- DURSUN, Sanem A. : Borçlar Hukukunda Hakimin Sözleşmeyi Tamamlaması, İstanbul 2008.
- EDİS, Seyfullah : Türk-İsviçre Borçlar Hukuku Sistemine Göre Akdin Lüzumlu Vasıflarında Hata, Ankara 1973 (SEYFULLAH, Hata).
- ..... : Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri, 4. Basından Tıpkı Basım, Ankara 1993 (EDİS, Medeni Hukuk).
- EREN, Fikret : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 11. B., İstanbul 2009.
- ERMAN, Hasan : İstisna Sözleşmesinde Beklenilmeyen Haller, İstanbul 1979.
- FEYZİOĞLU, Turhan : İdare Hukukunda Emprevizyon Nazariyesi, Ankara 1947.
- GÖZÜBÜYÜK, Abdullah Pulat : “Olağanüstü Sebepler veya Beklenmedik Haller Hukuku”, AD. 1953, S. 2, s. 903-911.
- GÜLEKLİ, Yeşim : “Aşırı İfa Güçlüğü ve Alacaklının Tasavvurunun Boşa Çıkması Halinde İşlem Temelinin Çökmesi Öğretisi”, MHAD. 1990, s. 43-69.
- GÜRSOY, Kemal Tahir : Hususi Hukukda Clausula Rebus Sic Stantibus (Emprevizyon Nazariyesi), Ankara 1950.

- JAGGI, Peter/GAUCH, Peter : Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Art. 1-529 OR, Teilband V 1b, Zürich 1980.
- KAPLAN, İbrahim : Hakimin Sözleşmeye Müdahalesi, 2. b., Ankara 2007.
- KARAYALÇIN, Yaşar : “Para Değerindeki Değişmeler – Yabancı Sermaye ve Anonim Şirketlerde Aynî Pay”, Prof. Dr. Mahmut Koloğlu’ya 70 inci Yaş Armağanı, Ankara 1975, s. 493-545.
- KILIÇOĞLU, Ahmet : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 10. B., Ankara 2008.
- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip : “İşlem Temelinin Çökmüş Sayılabilmesi için Sosyal Felaket Olarak Nitelenebilecek Olağanüstü Bir Olayın Gerçekleşmesi Şart Mıdır?”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman Anısına Armağan, İstanbul 2000, s. 503-514 (KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, İşlem Temeli).
- ..... : Güven Nazariyesi Karşısında Borç Sözleşmelerinde Hata Kavramı, İstanbul 1968, (KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Hata).
- OĞUZMAN, Kemal/ÖZ, Turgut : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 5. B., İstanbul 2006.
- ÖNAL, Y. Beyazıt/TOPALOĞLU, Mustafa : İpotekli Konut Finansmanı ve Hukuku Mortgage (Tutsat), Adana 2007.
- REİSOĞLU, Safa : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. B., İstanbul 2010.
- SARIAL, M. Enis : “Beklenmeyen Halin Sözleşmeye Etkisi”, Günümüzde Yargı, Nisan 1980, S. 48, s. 24-30.
- SEROZAN, Rona : İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, 3. B., İstanbul 2002 (KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip/HATEMİ, Hüseyin/ARPACI, Abdülkadir, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, C. III), (SEROZAN, İfa Engelleri).

- ..... : “Karşılıklı Sözleşmelerde Baştan Dayatılmış veya Sonradan Oluşmuş Edimler Arası Dengesizliğin Uyarılma Yoluyla Düzeltilmesi, Prof. Dr. Kemal Oğuzman Anısına Armağan, İstanbul 2000, s. 1013-1030 (SEROZAN, Uyarılma).
- SİRMEN, Lale : Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Ders Notları), Ankara 1996.
- SMITH, S. John : The Law Of Contract, London 2002.
- TANDOĞAN, Halûk : Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. II, 3. B., Ankara 1987.
- TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP : Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. B., İstanbul 1993.
- TOPUZ, Seçkin : Türk - İsviçre ve Alman Borçlar Hukukunda Denge Bozulması ve İfa Güçlüğü Durumlarında Sözleşmeye Müdahale, Ankara 2009.
- TUNÇOMAĞ, Kenan : “Borcun İfasında Aşırı Güçlük ve Alman Yargıtayı”, MHAD., 1967, S. 1, s. 87- 108.
- YAVUZ, Cevdet : Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 7. B., İstanbul 2007.
- ZEVKLİLER, Aydın/AYDOĞDU, Murat : Tüketicinin Korunması Hukuku, 3. B., Ankara 2004.

**ÇEVİRİ** /*Translation*

