# Ankara Barosu DERGİSİ

Yıl: 73 Sayı: 2015/3 ISSN 1300-9885



Av. Uygar Coşgun

## Ankara Katliamı'nı Unutmadık, Unutmayacağız!

**Ankara Barosu Dergisi'nde yayımlanmakta olan makaleler**

**Journal of Ankara Bar Association is being permanently indexed in**










**hukuk veritabanlarında taranmaktadır.**

**law databases.**



# Ankara Barosu DERGİSİ

Yıl: 73 Sayı: 2015/3 ISSN 1300-9885

HAKEMLİ

# AŞIRI İFA GÜÇLÜĞÜNE İLİŞKİN İÇTİHAT İNCELEMESİ*

Dr. Özlem TÜZÜNER** - Arş. Gör. Kerem ÖZ***

**Makalenin Geldiği Tarih:** 22.09.2015 **Kabul Tarihi:** 02.10.2015

* **Bu makale hakem incelemesinden geçmiştir ve TÜBİTAK–ULAKBİM Veri Tabanında indekslenmektedir.**

** Atamaları durduran 2015/9 Sayılı Başbakanlık Genelgesi (RG. T. 31.8.2015, S. 29461) üzerine işbu eğitim/öğretim yılının ataması yapılamadığından kadro ve unvan bildirilememiştir (ozlemuzuner@gmail.com).

*** Uluslararası Antalya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medenî Hukuk Anabilim Dalı (kerem.oz@antalya.edu.tr)

## ÖZ

Öngörülmezlik teorisi, aşırı ifa güçlüğü bakış açısında Türk Borçlar Kanunu'nun 138'inci maddesinde düzenlendi. Mülga Borçlar Kanunu'nda konuya ilişkin genel hüküm yoktu. Yine de sözleşmenin uyarlanması, dürüstlük kuralıyla gerekçelendiriliyordu. Bu çalışmada, didaktik olarak uyarlamanın şartlarına değinmek yerine bir Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararı eleştirilmiştir. Türk Borçlar Kanunu'nun 138'inci maddesinin mehazı Alman Medenî Kanunu'nun 313'üncü paragrafıdır. Öngörülmezlik teorisinin hizmet ettiği gerçek amaç, ahde vefa prensibine sıkı sıkıya bağlılığın olumsuz sonuçlarını denkleştirici adaletle onarmaktır. Teorinin hizmet ettiği gerçek amacı ayrıntılı açıklamak için, gerek Alman Hukuku'ndan, gerek Fransız ve İsviçre Hukuklarından yardım alınmıştır.

Uyarlama taleplerinde Hukuk Genel Kurulu, 2000'li yılların başlarından bu yana, kopyala yapıştır suretiyle tıpa tıp aynı girizgâhı yapmakta; ardından, kendi varsaydığı mütemadiyen ekonomik krizli Türkiye andıyla bu talepleri reddetmektedir. İncelenen somut olayda, Amerika Birleşik Devletleri'nde başlayan ve global boyutta yıkıcı etkiler doğuran büyük mortgage krizinin son safhasında, Japonya'da nükleer kaza meydana gelir. Japon Yeni'nin Türk Lirası karşısında aşırı değer kazanmasıyla tüketicinin kredi borcunu ödemesi aşırı güçleşir. Tüketicinin öngörü kapasitesinin global ekonomik kriz ve/veya nükleer kazayı kapsamayacağı aşikârdır.

Yargıtay'ın kopyala yapıştır şeklinde yazılan kararlarla bilinçli veya bilinçsiz sürekli bankaları koruması eleştirilmeye muhtaçtır. Bankalara yönelik bu koruma kalkanı, ilk etapta yalnızca ticarî kredileri kapsarken, eleştirilen içtihatla artık, tüketici kredilerine de inhisar etmiştir. Erk olarak bağlı olduğu ülkeyi mütemadiyen ekonomik krizli varsayan ve tacir tüketici ayırımı göz etmeksizin herkese karşı daima bankaları yeğleyen açıkça yanlı ve hükmün amacı bilgisinden yoksun bu tutum en kısa zamanda son bulmalıdır.

**Anahtar Kelimeler:** Öngörülmezlik teorisi, teorinin gerçek amacı, aşırı ifa güçlüğü, kanun hükmünün amacı, tüketicinin öngörü kapasitesi, kopyala yapıştır, mütemadiyen ekonomik krizli Türkiye, yanlı tutum.

# REVIEW OF A DECISION REGARDING HARDSHIP

## ABSTRACT

The theory of unforeseeability, from the perspective of hardship, is regulated in Article 138 of the Turkish Code of Obligations. In the repealed Code of Obligations, no general rule addressing this concept existed. However, the rule of good faith was considered as a ground for contract adaptations. This research analyzes a decision of the Turkish Supreme Court's Assembly of Civil Chambers rather than explaining the elements of adaptation in a didactic manner. § 313 of the German Civil Code is considered as the source for Article 138 of the Turkish Code of Obligations. The spirit of the theory of unforeseeability aims to compensate the negative effects that may result from anchoring in the principle of pacta sund servanda by way of using the instrument of balancing justice. In order to explain this spirit in detail, in addition to the German Law, the French Law and Swiss Law were also considered.

In cases relating to adaptation claims, the Turkish Supreme Court's Assembly of Civil Chambers has been making the same justification in its decisions since 2000 and rejecting them on the basis of a presupposed reason that there has always been an economic crisis in Turkey. In the given case, a tragic nuclear accident occurred in Japan, after the outbreak of great mortgage crisis in the USA, which had destructive effects globally. Therefore, it became extremely difficult for the consumer to pay off his credit debt, since the Japanese Yen overvalued against the Turkish Lira. It is obvious that the capability of a consumer to foresee does not include a global economic crisis or nuclear accident. The attitude of the Turkish Supreme Court in this regard, defending interests of banking sector intentionally or unintentionally, must be criticized. At the first step, this legal shield for banking sector was applied only for commercial credits. With the aid of this criticized decision, starting from its effective date, this shield is also applicable to consumer credits. This biased and the 'ratio legis'- ignoring attitude, which assumes that there is always an economic crisis in Turkey and holds banks above anybody by disregarding the distinction between consumer and merchandiser, must be abandoned.

**Keywords:** Theory of unforeseeability, spirit of the theory, hardship, ratio legis, capability of consumer to foresee, copy/paste, continual economic crisis in Turkey, bias.

## GİRİŞ

Öngörü eksikliği (öngörülmezlik) teorisi (*théorie de l'imprévision*), on dokuzuncu yüz yılın son çeyreğinden bu yana özel hukukun revaçta konularından biri olmuştur. Söz konusu teori, ahde vefa (*pacta sund servanda*) prensibine sıkı sıkıya bağlı kalındığında ortaya çıkan zalim sonuçları bertaraf etmek veya yumuşatmak adına koşullar değiştiği takdirde (*clausula rebus sic stantibus*) ilkesine dayanır. Mücbir sebep (*force majeur*) mertebesinde olmayan ancak umulmayan hâl (*cas fortuit*) sayılan durumlarda, diğer bazı şartlar da gerçekleşmişse, aşırı ifa güçlüğü (*hardship*) adı altında, hâkimin sözleşmeye müdahalesi, hatta onu değişen koşullara göre düzeltmesi, yani uyarlaması anlam kazanır. Bu konu gerek Türk, gerek mukayeseli hukuk doktrininde ayrıntılı incelenmiştir[1].

[1] **Oğuzman Mustafa Kemâl/Öz Turgut**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, Vedat Kitapçılık, 11. Baskı, İstanbul, 2013, s. 205-207; **Nomer Nami Halûk**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınevi, 13. Bası, İstanbul, 2013, s. 268-270; **Reisoğlu Safa**, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınları, 25. Bası, İstanbul, 2014, s. 418; **Ülgen Celal**, Dövizle Borçlananlar İçin Uyarlama Davaları, Akademik Düzey Yayınları, İstanbul, 2001, s. 8, 9; **Kılıçoğlu Ahmet Mithat**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Turhan Kitabevi, 17. Bası, Ankara, 2013, s. 258-260; **Gözübüyük Abdullah Pulat**, Mücbir Sebepler ve Beklenmeyen Hâller, Kazancı yayınevi, 3. Baskı, Ankara, 1977, s. 181-184; **Von Tuhr Andreas**, Borçlar Kanunu Şerhi, C. I/II, Basıma Hazırlayan ve Çeviren: **Geniş Ali Rıza**, Olgaç Matbaası, 2. Baskı, Ankara, 1983, s. 643, 645; **Baysal Başak**, Sözleşmenin Uyarlanması, 12 Levha Yayınları, 1. Baskı, İstanbul, 2009, s. 143 vd.; **Arat Ayşe**, Sözleşmenin Değişen Şartlara Uyarlanması, Seçkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2006, s. 93 vd.; **Canbolat Ferhat**, Sözleşmelerde Amacın Gerçekleşmesi, Çökmesi ve Boşa Çıkması, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2012, s. 230, 231; **Karamercan Fatih**, Dövize Endeksli Tüketici Kredilerinde Tüketicilerin Açmış Olduğu Sözleşmenin Uyarlanması Davaları İle İlgili Uygulama Sorunları ve Yargıtay'ın Tutumu, Terazi Hukuk Dergisi, Şubat 2013, Y. 8, S. 78, s. 81-88, s. 82-85; **Demir Mehmet**, Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Yenilikler, Adalet Yayınevi, Ankara, 2002, s. 39, 40; **Topuz Seçkin**, Türk-İsviçre ve Alman Borçlar Hukuku'nda Denge Bozulması ve İfa Güçlüğü Durumlarında Sözleşmeye Müdahale, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2009, s. 65 vd.; **Oğuzman Mustafa Kemâl/Öz Turgut**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Filiz Kitabevi, 2. Baskı, İstanbul, 1995, s. 428, 429; **Tekinay Selâhattin Sulhi/Akman Sermet/Burcuoğlu Halûk/Altop Atillâ**, Tekinay Borçlar Hukuku, İstanbul, 1993, s. 782, 783; **Feyzioğlu Turhan**, İdare Hukukunda Emprevizyon Nazariyesi (Beklenmeyen Hâller Meselesi), Millî Eğitim Basımevi, Siyasal Bilgiler Okulu Yayımlarından Sayı: 18, Ankara, 1947, 9 vd.; **Eren Fikret**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler (6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Hazırlanmış), Yetkin Yayınları, 14. Baskı, Ankara, 2012, s. 480 vd.; **Kaplan İbrahim**, Hâkimin Sözleşmeye Müdahalesi, Yetkin Yayınları, 3. Baskı, Ankara, 2013, s. 140 vd.; **Işıktaç Yasemin**, Hukukun Kaynağı Olarak Sözleşme, Filiz Kitabevi, 1. Baskı, İstanbul, 2007, s. 354, 355; **Baygın Cem**, Türk Borçlar Kanunu'nun Borç İlişkilerinin Hükümleri-Borçların ve Borç İlişkilerinin Sona Ermesi Konularında Getirdiği Bazı Yenilik ve Değişiklikler, EÜHFD, C. XIV, S. 3–4, Y. 2010, s. 119-144, s. 141 vd.; **Doğan Gülmelahat**, Aşırı İfa Güçlüğü Nedeniyle Sözleşmenin Değişen Koşullara Uyarlanması, TBB Dergisi, Y. 2014, S. 111, s. 9-36, s. 19 vd.; **Dimdik Hakan**, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun Genel Hükümleriyle Getirilen Değişikliklerin Değerlendirilmesi, *İzmir Barosu Dergisi*, Y. 2012, S. 2 *(Mayıs), s. 95-118, s.112, 113*; **Ülgen Celal**, Hukukta

*Clausula rebus sic stantibus*, görünürdeki açıklamalardan biri olup, mezkûr teoriye ve bunun izdüşümü olan kanun hükümlerine ihtiyacın gerçek temelini tek başına ortaya koymaz. Çoğunlukla, hukukî temelin, Türk Medenî Kanunu'nun[2] 2'inci maddesinde ifadesini bulan dürüstlük kuralı olduğu düşünülür. Sıralamak gerekirse, sebepsiz zenginleşme, imkânsızlık, esaslı unsurlarda temel hatası, gabin ve ahlâka aykırılık gibi gerekçelere ek olarak; dürüstlük kuralı, *clausula rebus sic stantibus*, işlem temelinin çökmesi ve aşırı ifa güçlüğü gibi daha kabule şayan açıklamalar da ileri sürülmüştür[3].

Esasen bir başkasıyla sözleşen tarafın öngörü eksikliğini bazı şartlar gerçekleştiğinde dikkate almak hususunda, ekonomik sisteme dair farklı kaygılar, doktrin ve içtihatlarda dile getirilir. Özellikle, Alman Hukuku'nun aksine Fransız Hukuku'nda, genel iyi niyet prensibinden (*principe général de bonne foi*) hareketle, şartlar değiştiğinde güçsüz kalan bireyin korunmasına ilişkin hukukî ve sosyal politikaya değinilir[4].

Teorinin sözleşme etiği açısından ve özellikle insancıl yaklaşımdan değerlendirilmesi şöyledir: her iki tarafın da hem bireysel hem de ortak çıkarları gereği sonradan "ortaya çıkabilecek güçlüklere duyarlı olması". Çünkü sözleşmenin inikadında tarafların öngördüğü denge bozulunca, denkleştirici adalet gereği taraflar arası eşitliğin yeniden inşası anlam kazanır[5].

---

Beklenmeyen Hâl ve Uyarlama İstemleri (21.2.2015 tarihinde www.turkhukuksitesi.com/makale_50.htm adresinden erişildi).

[2] RG. 8.12.2001, S. 24607; 4721 Sayılı Kanun).

[3] **Gözübüyük**, s. 178, 179; **Von Tuhr**, s. 644; **Topuz**, s. 121-151; **Arat**, s. 56-80; **Nomer**, s. 267, 268; **Baysal**, 16 vd.; **Reisoğlu**, s. 414-417; **Canbolat**, s. 207, 208; **Sayın Feyza Eren/Koyuncu Kenan Berk**, Kefalet ve Garanti Sözleşmeleri Açısından Uyarlama Sorununa Bir Bakış, İÜHFM, C. LXX, Y. 2012, S. 1, s. 319-356, s. 330-332; **Houtte Hans van**, Changed circumstances and pacta sunt servanda, Document-Id: 117300 (Gaillard, Transnational Rules in International Commercial Arbitration, ICC Publ. Nr. 480-4, Paris 1993, 105 et s.), s. 107-123, s. 113 (17.4.2015 tarihinde http://www.trans-lex.org/117300 adresinden erişildi); **Pichonnaz Pascal**, La modification des circonstances et l'adaptation du contrat, Edité par Pichonnaz Pascal/Werro Franz, La pratique contractuelle 2, Symposium en droit des contrats, Schulthess Médias Juridiques, Genève-Zurich-Bâle, 2011, s. 21-54, s. 22-31 (17.4.2015 tarihinde http://www.unifr.ch/ius/assets/files/chaires/CH_Pichonnaz/files/Pratique%20contractuelle%20-%20clausula.pdf adresinden erişildi).

[4] **Ritaine Cashin Eleanor**, Çeviren: **Baysal Baysal**, *Emprevizyon, Hardship* ve İşlem Temelinin Çökmesi: *Pacta Sunt Servanda* ve Alman-Fransız Hukukî İlişkilerinde Sözleşmelerin Uyarlanmasına Giden Yollar (8.3.2015 tarihinde http://www.lalive.ch/data/publications/Imprevision_Turkish.pdf adresinden erişildi); **Işıktaç**, s. 352, 353; **Feyzioğlu**, s. 20-22; **Oğuzman/Öz**, 1995, s. 428, 429, dpn. 104.

[5] **Işıktaç**, s. 348, 351.

İster dürüstlük kuralı, ister birlikte veya ayrı ayrı *clausula rebus sic stantibus*, işlem temelinin çökmesi yahut aşırı ifa güçlüğüyle açıklansın, bu teori, global ekonomik sistemin doğurduğu olumsuzlukları giderme kaygısını haizdir; akitleri, ekonomik sistemin olağan üstü dalgalanmalarından korur. Teorinin görünürdeki amacı, belirli hukukî şartların tekemmül etmesi kaydıyla, büyük sermayeye karşı zayıf kalması kuvvetle muhtemel bireyi korumaktır. Aslında işletmeye karşı bireyin zaman zaman korunmasında nihai hedef, yine global ekonomik sistemin olduğu gibi idamesi, kısacası bekasıdır.

Mülga Borçlar Kanunu'nda[6] konuya ilişkin hüküm bulunmazken bugün Türk Borçlar Kanunu'nda[7], 138'inci maddede, "Aşırı İfa Güçlüğü" başlığı altında, ileri seviyede bir genel hüküm getirilmiştir[8].

Hemen bu hükmün 1'inci fıkrasına yer verilmelidir: "Sözleşmenin yapıldığı sırada taraflarca öngörülmeyen 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". Hükmün 2'inci fıkrası ise şöyle aktarılabilir: "Bu madde

[6] RG. 29.4.1926, S. 359; 818 Sayılı Kanun.

[7] RG. 4.2.20111, S. 27836; 6098 Sayılı Kanun.

[8] **Oğuzman/Öz**, 2013, C. I, s. 204; **Eren**, s. 482. Mülga Borçlar Kanunu'nda konuya ilişkin genel hüküm olmadığı dürüstlük kuralından yardım alınması gerektiği yönünde bkz. **Oğuzman/Öz**, 1995, s. 429. Türk Borçlar Kanunu'nun "Aşırı İfa Güçlüğü" başlıklı maddesinin söz konusu teoriyi düzenleyen genel hüküm olduğu yönünde bkz. **Demir**, s. 39.

hükmü yabancı para borçlarında da uygulanır"[9]. Yargıtay, söz konusu hüküm mevzuata dâhil olmadan önce de, öngörü eksikliği teorisini uygulamaktaydı[10].

Bu çalışmada, hükmün uygulama şartları aktarılarak aşikâr toplama üretmek yerine, yazarların dünyayı algılayış öznelliği sınırlarında, öngörülmezlik teorisinin varlık amacıyla felsefesine biraz olsun değinerek, güncel bir Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararını[11] eleştirmek tercih edilmiştir.

---

[9] Türk Borçlar Kanunu'nun 138'inci maddesi Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nın 137'inci maddesine tekabül eder. 137'inci madde olarak hükmün gerekçesine de yer ayrılmalıdır: "*818 sayılı Borçlar Kanununda yer verilmeyen, "III. Aşırı ifa güçlüğü" kenar başlıklı yeni bir maddedir.*

*Tasarının tek fıkradan oluşan 137'nci maddesinde, aşırı ifa güçlüğü düzenlenmektedir.*

*Bu yeni düzenleme, öğreti ve uygulamada sözleşmeye bağlılık (ahde vefa) ilkesinin istisnalarından biri olarak kabul edilen, işlem temelinin çökmesine ilişkindir. İmkânsızlık kavramından farklı olan aşırı ifa güçlüğüne dayanan uyarlama isteminin temeli, Türk Medenî Kanunu'nun 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 öngörülmeyen 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, uyarlamanın bütün koşulları gerçekleşmişse borçlu, hâkimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteyebilir. Bunun mümkün olmaması halinde borçlu, sözleşmeden dönebilir; sürekli edimli sözleşmelerde ise kural olarak, fesih hakkını kullanır*". Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nın madde gerekçelerine, 28.6.2015 tarihinde http://www.kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamalari/Kanunlasan/2011Yili/kanmetni/6098ss.pdf adresinden erişildi.

[10] Yarg. HGK., 1997/11-460 E., 1997/651 K., T. 17.9.1997

(3.8.2015 tarihinde http://www.hukuki.net/ictihat/Yargitay_Hukuk_Genel_Kurulu_1997_11_460.php adresinden erişildi); Yarg. HGK., 2003/13-599 E., 2003/599 K., T. 15.10.2003 (21.2.2015 tarihinde http://www.turkhukuksitesi.com/serh.php?did=8535 adresinden erişildi). 2000'li yıllara dair içtihatlar için ayrıca bkz. **Doğan**, s. 21. 1975'li yıllara ilişkin içtihatlar için bkz. **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 783-785.

[11] Yarg. HGK. 2014/13-1614 E., 2014/900 K., T. 12.11.2014 (8.3.2015 tarihinde http://kazanci.com.tr/gunluk/hgk-2014-13-1614.htm ve http://legalbank.net/belge/tuketici-mahkemesi-karari-temyiz-davaci/1340877/ilgili-mahkeme-kararlari adreslerinden izinli olarak erişildi).

Hükmün derinliği, basitçe, kişiyi ekonomik sistemin zulmünden koruyarak aslında yine ekonomik sistemin idamesine hizmet etmekse de, Yargıtay bugüne değin bu derinliğe hiç vakıf olamadı. İlk başlarda sadece tacirleri iktisadî sapmalara karşı korumayı reddederken, bugün Hukuk Genel Kurulu, aşağıda inceleme konusu yapılan içtihadıyla, tüketiciyi de aynı korumadan mahrum etti. Böylece, yüksek mahkemenin aşırı ifa güçlüğü konusundaki hükmün amacını (*ratio legis*'ini) dikkate almayan eğiliminin eleştirilmesi artık zorunluluk arz etmiştir.

Eleştirinin amacı, yapıcılıktır; olumlu sonuçlar elde etmektir. Bu çalışmanın yegâne amacı, Hukuk Genel Kurulu'nun yanlı tutumunu, özellikle bu içtihatlarıyla bilerek veya bilmeyerek hangi ekonomik menfaat topluluğunu korumayı yeğlediğini gözler önüne sermektir. Daha doğrusu, mezkûr kanun maddesinin gerçek temeline ve *ratio legisi*'ne hiç vakıf olmadan, Türkiye'nin yakın geçmişindeki ekonomik dalgalanmaları anlatan bir dizi paragrafı yıllardır kopyalayıp yapıştırarak, netice itibariyle teoriyi ve bunun izdüşümü olan kanun hükmünü yanlış uyguladığını ortaya koymaktır. Ümit edilen olumlu sonuç ise, erk olarak bağlı olduğu ülkeyi mütemadiyen ekonomik krizli varsayan ve tacir tüketici ayırımı göz etmeksizin herkese karşı daima bankaları yeğleyen açıkça yanlı ve hukukî temelden yoksun bu tutumun en kısa zamanda son bulmasıdır.

## I. HUKUK GENEL KURULU KARARININ SUNULMASI

"*Taraflar arasındaki sözleşmenin uyarlanması davasından dolayı yapılan yargılama sonunda, Uşak 1. Asliye Hukuk Mahkemesi (tüketici mahkemesi sıfatıyla) hukuk muhakemesince davanın kabulüne dair verilen 4.10.2012 gün, 2011/309 E. ve 2012/274 K. sayılı kararın incelenmesi taraf vekilleri tarafından istenilmesi üzerine, Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 12.12.2013 gün, 2013/1042 E. ve 2013/31247 K. sayılı ilâmı ile*:

"*Davacı, 15.8.2008 tarihinde davalı bankadan dövize endeksli Türk Lirası olarak 9.354.000 Japon Yeni tutarında 99.000-TL'lik altmış ay vadeli konut kredisi kullandığını, ancak ekonomik kriz nedeniyle Japon Yeni'nin Türk Lirası karşısında aşırı değer kazandığını, işlem temelinin çöktüğünü, geri ödeme miktarının arttığını ileri sürerek, sözleşmenin 4077 Sayılı Kanun'un 6'ıncı maddesine göre standart sözleşme olduğunun ve haksız şartlar içerdiğinin tespitine, aynı kanunun 10/B maddesi gereğince sözleşme öncesi bilgi formu verilmemesi nedeniyle sözleşmenin geçersiz olup olmadığının tespitine, sözleşmenin geçersiz olduğu tespit edilirse borcun Japon Yeni karşılığı Türk Lirası olarak verildiği tarihten itibaren yüksek kurdan ödenen fazla miktarın Borçlar Kanunu'nun 61 ve devamı maddeleri gereğince iadesine veya borçtan mahsubuna, sözleşmenin geçerli olduğu kanaatine varılırsa kredinin aylık taksitlerinin borç verilen tarihteki Türk Lirası karşılığına*

*çekilmesine ve bu miktarda sabitlenmesine, dosya masrafı olarak ödenen 900-TL tutarın da iadesine karar verilmesini istemiştir.*

*Davalı, davacının kendi iradesi ile döviz cinsinden kredi kullandığını, uyarlama koşullarının bulunmadığını savunarak davanın reddini dilemiştir.*

*Mahkemece, Alman bilirkişi raporu benimsenmek suretiyle, davacının sözleşme tarihinde Türk Lirası karşılığında kredi kullanmış olsaydı 143.771,14-TL ödeme yapacağı gerekçesiyle sözleşmenin uyarlanması talebinin kabulüne, davacı tarafından kredinin kullanıldığı tarihten itibaren aylık 2.396,19-TL üzerinde yapılan fazla ödemelerin borcundan mahsubuna ve sonuç olarak toplam 143.771,14-TL borç üzerinde yaptığı ödemenin davalı bankaca geri ödemesinin yapılmasına, 900-TL dosya masrafı iadesi talebinin reddine karar verilmiş; hüküm, taraflarca temyiz edilmiştir.*

*1- Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davacının tüm temyiz itirazlarının reddi gerekir.*

*2- Davacının, davalı bankadan 15.8.2008 tarihinde 9.354.000-Japon Yeni tutarında 99.000- TL karşılığında altmış ay vadeli konut kredisi kullandığı ve ilk taksitin 16.9.2008 tarihinde başladığı hususları tartışmasız olup, davacı Japon Yeni'nin Türk Lirası karşısında aşırı değer kazandığını ve bu suretle işlem temelinin çöktüğünü ileri sürerek uyarlama talebinde bulunmuştur.*

*Hemen belirtmek gerekir ki, taraflar arasında düzenlenmiş bulunan sözleşmeye bağlılık esas olup, sözleşmenin uyarlanması ise uyarlama koşullarının varlığı hâlinde başvurulması gereken istisnai bir durumdur. Her şeyden önce sözleşmenin imzalanmasından sonra beklenmeyen olağanüstü durumların gerçekleşmesi, sözleşmenin uzun süreli olması, beklenmeyen olağanüstü durumların herkes için geçerli, objektif ve önceden belirlenemeyecek nitelikte bulunması, değişen koşulların sözleşmeyi çekilemeyecek hâle getirmesi, bu suretle işlem temelinin çökmesi zorunludur.*

*Dava konusu olayda davacının başlangıçta seçme özgürlüğü varken Türk Lirası yerine döviz bazında kredi kullandığı; bir başka deyişle, serbest iradesiyle kredi türünü belirlediği anlaşılmakta olup, davalı banka elemanlarının davacıyı yönlendirdiği iddiası ispatlanamamıştır. Öte yandan, ülkemizde zaman zaman ekonomik krizlerin vuku bulduğu ve bu bağlamda dövizle borçlanmanın risk taşıdığı da toplumun büyük çoğunluğu tarafından bilinen bir olgudur. Davacı, bu riski önceden öngörebilecek durumda olmasına rağmen dövizle kredi kullanmış bulunmaktadır. Kaldı ki, eldeki dava kredi geri ödemesinin başladığı tarihten üç yıl sonra açılmış olup, bu durumda davacının sözleşmeyi benimsediğinin kabulü gerekir. Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde dava konusu olayda uyarlama koşullarının*

*bulunmadığı anlaşılmaktadır. Mahkemece, değinilen bu yönler gözetilerek davanın tümüyle reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırıdır. Bozmayı gerektirir" gerekçesiyle (2) numaralı bentte sayılan nedenlerle karar bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir.*

*Temyiz Eden: Davalı vekili*

*Hukuk Genel Kurulu Kararı*

*Hukuk Genel Kurulu'nca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kâğıtlar okunduktan sonra gereği görüşüldü:*

*Dava, sözleşmenin uyarlanması istemine ilişkindir.*

*Davacı, 15.8.2008 tarihinde davalı bankadan dövize endeksli Türk Lirası olarak 9.354.000-Japon Yeni tutarında 99.000-TL'lik altmış ay vadeli konut kredisi kullandığını, ancak ekonomik kriz nedeniyle Japon Yeni'nin Türk Lirası karşısında aşırı değer kazandığını, işlem temelinin çöktüğünü, geri ödeme miktarının arttığını ileri sürerek, sözleşmenin 4077 Sayılı Kanun'un 6'ıncı maddesine göre standart sözleşme olduğunun ve haksız şartlar içerdiğinin tespitine, aynı kanunun 10/B maddesi gereğince sözleşme öncesi bilgi formu verilmemesi nedeniyle sözleşmenin geçersiz olup olmadığının tespitine, sözleşmenin geçersiz olduğu tespit edilirse borcun Japon Yeni karşılığı Türk Lirası olarak verildiği tarihten itibaren yüksek kurdan ödenen fazla miktarın Borçlar Kanunu'nun 61 ve devamı maddeleri gereğince iadesine veya borçtan mahsubuna, sözleşmenin geçerli olduğu kanaatine varılırsa kredinin aylık taksitlerinin borç verilen tarihteki Türk Lirası karşılığına çekilmesine ve bu miktarda sabitlenmesine, dosya masrafı olarak ödenen 900-TL tutarın da iadesine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.*

*Davalı, davacının kendi iradesi ile döviz cinsinden kredi kullandığını, uyarlama koşullarının bulunmadığını savunarak davanın reddini istemiştir.*

*Mahkemece, davacının sözleşme tarihinde Türk Lirası karşılığında kredi kullanmış olsaydı 143.771,14-TL ödeme yapacağı gerekçesiyle sözleşmenin uyarlanması talebinin kabulüne, davacı tarafından kredinin kullanıldığı tarihten itibaren aylık 2.396,19-TL üzerinde yapılan fazla ödemelerin borcundan mahsubuna ve sonuç olarak toplam 143.771,14-TL borç üzerinde yaptığı ödemenin davalı bankaca geri ödemesinin yapılmasına, 900-TL dosya masrafı iadesine dair verilen karar, davacı vekilinin temyizi üzerine, özel dairece metni aynen yukarıda başlık bölümünde alınan ilâm ile bozulmuştur.*

*Mahkemece, "Davacının konut almak için Japon Yeni endeksli tüketici kredisi kullandığı, sözleşme tarihinden sonra söz konusu yabancı paranın Türk Lirası karşısında öngörülemeyen bir biçimde değer kazanması ile edimler arasındaki dengenin büyük oranda bozulduğu, bunun sözleşmenin uyarlanmasını gerektiren sebeplerden olduğu, kredi taksitlerinin tamamı ödenmeden dava açıldığına göre edimlerin henüz ifa edilmemiş olması şartının da mevcut bulunduğu anlaşılmış" gerekçesi ile direnilmiştir.*

*Direnme kararını, davalı vekili temyize getirmektedir.*

*Bozma ve direnme kararı kapsamlarına göre Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık, taraflar arasında düzenlenen konut finansman kredi sözleşmesinde uyarlama koşullarının oluşup oluşmadığı; buradan varılacak sonuca göre, sözleşmenin uyarlanmasının gerekip gerekmediği noktalarında toplanmaktadır.*

*Bu noktada, kurulmuş bir sözleşmede sonradan ortaya çıkan bazı olgular nedeniyle değişiklik yapılabilmesi, bugün çağdaş tüm hukuk sistemlerinde kabul edilen, beklenmeyen hâl (emprevizyon) veya clausula rebus sic stantibus kuramının koşullarının gerçekleşmiş olması hâlinde mümkün görülmektedir. Bu kuramın, borçlunun şartları ne olursa olsun mutlaka akde sadık kalmasını zorunlu gören, bir bakıma artık eskimiş olarak nitelendirilebilecek ahde vefa veya pacta sunt servanda kuramını sınırlamak için konulduğu benimsenmektedir.*

*Beklenmeyen hâl (emprevizyon) kuramı şöyle açıklanmaktadır: "Akit yapıldığı sırada mevcut bulunan şartlar önemli surette değişmişse taraflar akitle bağlı olmamalıdır. Buna "clausula rebus sic stantibus (beklenmeyen hâl şartı)" denmektedir. Bu görüş öğretide emprevizyon teorisi adıyla anılmaktadır. Öğretide, sözleşmenin, yapıldığı andaki durumun değişmeyeceği şeklindeki bir zımni kabul ile yapıldığı, aynen uygulanmasının taraflarca bu zımni şarta bağlı tutulduğu varsayılmaktadır (Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul, 1993, s. 1005).*

*Akitlerin ifasını şartların değişmemesine bağlayan (clasula rebus sic stantibus) fikri gerçeğe tam olarak uygun değilse de, ahde vefa prensibine kesin ve sıkı sıkıya bağlılığın da her zaman adil olmadığı görülmektedir. Bugün İsviçre-Türk Hukuku'nda çoğunlukla dayanılan esas, uyuşmazlıklara dürüstlük kuralı uyarınca çözüm bulunmasıdır (Türk Hukuku için bkz. Oğuzman Kemâl M., Borçlar Hukuku Dersleri, Cilt 1, 4. Bası, İstanbul, 1987, s. 123; Serozan Rona, Borçlar Hukuku, Genel Bölüm, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, 3. Cilt, İstanbul, 1994, s. 164; Kaplan İbrahim, Hâkimin Sözleşmeye Müdahalesi, Ankara, 1987, s. 112; Burcuoğlu Halûk, Hukukta Beklenmeyen Hâl ve Uyarlama, İstanbul, 1995, s. 4. İsviçre Hukuku için bkz. Bucher Eugen, Schweizerilsch'es Obligationenrecht*

*Allgemeiner Teil, 2. Bası, Zürich, 1988, s. 385 vd.; Deschenaux Henri, Le Titre Preliminaire Du Code Civil, Fribourg, 1969, s. 183).*

*Mukayeseli Hukuk açısından konu irdelediğinde, Alman Hukuku'nda beklenmeyen hâl veya clasula rebus sic stantibus kuramının daha da somutlaştırılarak kabul edildiği ve işlem temelinin çökmesi kuramı olarak adlandırılan bir kuramın geliştirildiği görülmektedir. Buna göre, 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 hâllerde, işlem temelinin çökmesi söz konusu olacaktır (Bkz. Esser Jozef/Schmidt Elke, Schuldrecht, Band 1, Allgemeiner Teil, Heidelberg 1984 s. 330 vd.; Serozon, age., s. 164 vd).*

*İsviçre Hukuku'na gelince, yargıcın bir sözleşmenin dönme ya da fesih suretiyle ortadan kalktığını veya emprevizyon nedeniyle sözleşmenin uyarlanması gerektiğini kabul edebilmesi için şu koşulların varlığı aranmaktadır:*

*a) Öngörülmez bir dış olayın sebep olması: Söz konusu dış olay, bir kişi olayı olmamalıdır. Diğer taraftan, bu olay öngörülemez olmalı ve sözleşmenin dengesi, yargıçtan müdahale talep eden tarafın kusurundan kaynaklanmaksızın bozulmuş olmalıdır.*

*b) Sözleşme ekonomisinin bozulması: Yargıç, yalnızca sözleşme henüz ifa edilmediği takdirde emprevizyon kuramı çerçevesinde müdahale edebilir. Öngörülemez olgular, taraflar arasındaki dengeyi bozmuş olmalıdır. Bu hâl özellikle sinallagmatik sözleşmelerde, edim ve karşı edim arasındaki ilişkinin bozulmasında söz konusu olur.*

*c) Objektif olarak katlanılması beklenebilecek rizikonun aşılmış olması: Federal Mahkeme içtihatlarında denge bozukluğunun önemli, açık ve aşırı olması aranmaktadır. Bu nedenle, her somut olayda, objektif bir değerlendirme ile emprevizyon kuramını ileri süren tarafın üstlenmesi gereken azami rizikonun belirlenmesi gerekir. Eğer bu riziko aşılmışsa, yargıç sözleşmeye el atabilecektir (Bkz. Deschenaux, age., s. 189-190).*

*Türk Hukuku'nda, mehaz kanundaki uygulamalar doğrultusunda, Medenî Kanun'un 2'inci maddesinden de esinlenilerek, hem clasula rebus sic stantibus ilkesi, hem de işlem temelinin çökmesi kuramı uygulanmak suretiyle, uyarlama davalarının görülebilir olduğu benimsenmiştir. İşlem temelinin çökmesi kavramının uygulanabilmesi için, sonradan meydana gelen değişikliklerin önceden teşhis ve tahmin edilememiş olması gerekir (Bkz. Gürsoy Kemal Tahir, Hususî Hukukta Clausula Rebus Sic Stantibus, Emprevizyon Nazariyesi 1950, s. 59-60).*

*6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "Aşırı İfa Güçlüğü" başlıklı 138'inci maddesinde, "Sözleşmenin yapıldığı sırada taraflarca öngörülmeyen 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. Bu madde hükmü yabancı para borçlarında da uygulanır" şeklinde bir düzenlemeye yer verilmiştir.*

*İşlem temelinin çökmesi ilkesinin somut olaya ne şekilde uygulanacağı hususu da irdelenmelidir. Yukarıda anıldığı gibi, uyarlama kurallarının uygulanması için öngörülmez bir dış olayın meydana gelmesi gerekir.*

*Bilindiği gibi, Türkiye ekonomisinin alınan tedbirlere rağmen istikrarlı bir duruma gelmediği bilinen bir gerçektir. 1.7.1944 tarihinde Uluslararası Para Fonu'nun kurulmasından sonra ülkeler paralarını Amerikan Dolar'ına göre tanımlamışlar, gerçekçi bir kur politikası arayışı içinde Türk Lirası 7.8.1946 tarihinde ABD doları karşısında %50 oranında devalüe edilerek bir ABD doları 280 kuruş olmuştur (Tokgöz Erdinç, Türkiye'nin İktisadî Gelişme Tarihi, Ankara, 2001, s. 121).*

*16.7.1958 tarihinde yapılan büyük çaptaki kur ayarlaması ile bir ABD dolarının değeri 260-kuruştan 980-kuruşa çıkarılmış, Türk parasının değeri ABD dolarına göre aşırı derecede düşürülmüş, bu uygulama yıllar boyunca devam etmiştir. 10.8.1970 tarihinde yeni bir devalüasyon karan alınarak Türk parasının değeri yabancı paralar karşısında %66 oranında düşürülmüş, bir Amerikan doları 15-TL. olmuştur. Bu uygulama ile başta yabancı paralar olmak üzere, kira bedelleri, her çeşit işçilik, malzeme ve mamul eşya fiyatları aşırı derecede artmış, enflasyon yıllar itibariyle üç haneli rakamlara ulaşmış, günlük ve gecelik faizler düşünülmeyecek kadar artmıştır.*

*Nitekim 24.1.1980 tarihinde yürürlüğe konan istikrar tedbirlerine rağmen ekonomi tarihimizde ilk kez 1946 yılında %104 olan üç rakamlı enflasyon, 1980'de %107 olmuştur. Bu nedenle, 1980 yılında 35-TL tutarından 77,5-TL tutarına çıkarılan Dolar kuru, 1981 yılında ikinci kez yapılan %100'e yakın bir ayarlama ile 142-TL tutarına çıkarılmıştır. Bu devalüasyon kararından sonra Bakanlar Kurulu, 27.1.1984 tarihinde TC. Merkez Bankası'nca Türk Lirası'nın Dolar karşısında %13,6 oranında devalüe edilmesini onaylamıştır. 5.4.1994 tarihinde bilinen ekonomik kararlar alınmıştır. Bu kararlar sonucunda borsalar,*

*para piyasaları, banka kredi faizleri aşırı derecede artmış; Ocak 1994 ayına göre yabancı paralardaki artış %250-% 300'lere ulaşmıştır.*

*Türk parasının yabancı paralar karşısındaki değer kaybının engellenmesi ve yükselen enflasyonun düşürülmesi amacıyla, T.C. Merkez Bankası 10.12.1999 tarihinde, Döviz Çıpasına Dayalı İstikrar Programı açıklamış; ancak 27.11.2000 tarihinde bankacılık sisteminden kaynaklanan kriz nedeniyle, repo faizleri ve iç faizler rekor düzeyde yükselmiştir. Krizin giderek derinleşmesi sonucu döviz piyasalarından kaynaklanan Şubat 2000 krizi yaşanmış, ekonomideki bu açmazlar sonucunda hisse senedi borsaları çökmüş, bankalara Devlet el koymak zorunda kalmıştır. Türkiye IMF'ye başvurarak ekonomisine bir yön vermeye çalışmıştır. Merkez Bankası ciddi para politikalarına yönelmiş, 21.2.2001 tarihinde Döviz Çıpasına Dayalı Sabit Kur terk edilerek dalgalı kura geçilmek suretiyle Doların, faizin, enflasyonun aşırı artmasına engel olmaya çalışılmıştır.*

*23.12.1999 tarihinde bir ABD doları 534.000-TL iken 21.2.2001 tarihinde 687.000-TL olmuş, 11.7.2002 tarihinde, 1.700.000-TL olan ABD doları Irak savaşı sırasında 18.4.2003 tarihinde 1.790.000-TL'ye, bu kararın verildiği tarih itibariyle piyasa şartları sonucu 2.258,00-TL olmuştur.*

*Bu genel açıklamalardan sonra somut olaya dönüldüğünde,*

*Taraflar arasındaki (davaya konu) konut kredi sözleşmesi 15.8.2008 tarihinde düzenlenmiş, davacı Türk Lirası üzerinden kredi kullanma imkânı varken, Japon Yeni üzerinden dövize endeksli konut kredisi kullanmıştır. Yaklaşık üç yıl boyunca da kurda aşırı bir değer artışı meydana gelmediğinden, davacı kullandığı kredi taksitlerini ödemiştir.*

*Yukarıda açıklandığı üzere, Türkiye'de yıllardan beri ekonomik paketler açılmakta, ancak istikrarlı bir ekonomiye kavuşulamamaktadır. Devalüasyonların ülkemiz açısından önceden tahmin edilemeyecek bir keyfiyet olmadığı, kur politikalarının her an değişebileceği bir gerçektir. Devalüasyon ve ekonomik krizlerin aniden oluşmadığı, piyasadaki belli ekonomik darboğazlardan sonra meydana geldiği bilinmektedir.*

*Ülkemizde 1958 yılından beri devalüasyonlar ilân edilmekte sık sık para ayarlamaları yapılmakta, Türk parasının değeri dolar ve diğer yabancı paralar karşısında düşürülmektedir. Ülkemizdeki istikrarsız ekonomik durum davacı tarafından tahmin olunabilecek bir keyfiyettir. Somut olayda uyarlamanın koşullarından olan öngörülmezlik unsuru oluşmamıştır.*

*Nitekim aynı ilkeler, Hukuk Genel Kurulu'nun 15.10.2003 gün, 2003/13-599 E. ve 2003/599 K. ile 07.05.2003 gün, 2003/13-332 E. ve 2003/340 K.*

*sayılı kararlarında da benimsenmiştir. Bu nedenle, aynı hususlara değinen, Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenen özel daire bozma ilâmına uyulması gerekirken önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırı olup, direnme kararı bozulmalıdır.*

*Sonuç: Davalı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile, direnme kararının özel daire bozma kararında gösterilen nedenlerden dolayı 6217 sayılı Kanun'un 30'uncu maddesi ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na eklenen "Geçici madde 3" atfıyla uygulanmakta olan 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 429'uncu maddesi gereğince bozulmasına, istek hâlinde temyiz peşin harcının yatırana geri verilmesine, 12.11.2014 gününde oy çokluğu ile karar verildi".*

## II. İÇTİHADIN İNCELENMESİ

Her içtihadın incelenmesinde takip edilen yöntem bu çalışmada da izlenecektir. Bunun için, tarafların iddia ve savunmasına, her bir yargılama makamından çıkan karara ve hukukî mesele analizine sırayla yer verilecektir. Bu sıranın izlenmesinin sebebi, yalnızca tekniğe uygun ilerleme kaygısı olup, yoksa içtihadın somut olaya nazaran hakkaniyeti bu başlık altında henüz tartışılmayacaktır.

### A. TARAFLARIN İDDİA VE SAVUNMALARI

Dava konusu ihtilaf, Japon Yeni üzerinden konut kredisi kullanan kredi alan tüketici ile kredi veren banka arasındadır. Kredi alan, 9.354.000-Japon Yeni tutarında dövize endeksli konut kredisini altmış ay vadeli kullanmıştır. Kredi sözleşmesi yürürlükteyken, kredi alan tüketici düzenli olarak kredi borcunu ifa ederken, Japon Yeni Türk Lirası karşısında birden bire aşırı değer kazanmıştır. Bunun üzerine açılan davada, menfi tespitle terditli vaziyette ileri sürülen uyarlama talebi tartışma konusudur.

#### 1. Davacının İddiası

Davacı, 9.354.000-Japon Yeni tutarının, kredi sözleşmesi imzalandığında, 99.000-TL tutarına denk geldiğini; ancak ekonomik kriz nedeniyle Japon Yeni'nin Türk Lirası karşısında aşırı değer kazandığını; böylece, işlem temelinin çöktüğünü ve geri ödeme miktarının haddinden fazla arttığını ileri sürerek kredi sözleşmesinin uyarlanmasını talep etmiştir. Yalnız uyarlama talebi terditli dava dilekçesi modelinde ileri sürülmüştür. Şöyle ki, öncelikle, dava konusu sözleşmenin Mülga 4077 Sayılı Kanun'un 6'ıncı maddesine göre standart sözleşme olduğunun ve haksız şartlar içerdiğinin; ayrıca, aynı kanunun 10/B maddesine göre, akit öncesi bilgi formu verilmemesi nedeniyle sözleşmenin

geçersizliğinin tespiti talep edilmiştir. Bu iki talebin sonucunda, yüksek kurdan ödenen fazla miktarın asıl borçtan mahsup edilerek fazla kalan miktarın sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre iadesi dava edilmiştir. Bu talep tutmazsa, ikinci kademede alternatif olarak, "kredinin aylık taksitlerinin borç verilen tarihteki Türk Lirası karşılığına çekilmesi yoluyla ve bu miktarda sabitlenerek" uyarlanması istenmiştir.

### 2. Davalının Savunması

Davalı, davacının kendi iradesi ile döviz cinsinden kredi kullandığı; bunun olumsuz sonuçlarına katlanması gerektiği; uyarlama koşullarının bulunmadığı yönünde savunmalarla davanın reddini talep etmiştir.

## B. MERCİLERİN KARARLARI

Yargılamanın gidişatı şu şekildedir. İlk derece mahkemesinin, tüketici mahkemesi sıfatıyla verdiği kararın davalı tarafından temyiz edilmesi üzerine, ilgili Yargıtay hukuk dairesi yerel mahkeme kararını bozmuştur. Akabinde, yerel mahkeme direnmiştir. Davalı bu sefer, direnme kararını temyiz etmiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, direnme kararını da bozmuştur. Böylece, Hukuk Genel Kurulu marifetiyle, somut ihtilafın davalı banka lehine çözümlenmesi nihaî olarak gündemde yerini bulmuştur.

### 1. İlk Derece Mahkemesinin Kararı

Tüketici mahkemesi sıfatıyla Uşak 1. Asliye Hukuk Mahkemesi, konut kredisi sözleşmesinin uyarlanması talebini kabul etmiştir. Dosya içeriğinde yer alan Alman Hukuku orijinli ihtiyarî bilirkişi raporundan örnekseme yoluyla yararlanmıştır. Bu şekilde, akdin imzalandığı tarihte davacının Türk Lirası karşılığında kredi kullanmış olması ihtimalinde 143.771,14-TL ödeme yapacağı; bu nedenle, davacı tarafından kredinin kullanıldığı tarihten itibaren aylık 2.396,19-TL üzerinden yapılan fazla ödemelerin toplam borçtan mahsup edilmesi gerektiğini belirtmiştir. Sonuç olarak, kredi sözleşmesini sona erdirmeyip uyarlayarak, davalı bankayı, 143.771,14-TL tutarını aşan fazla tahsilatları bakımından, davacıya iadeye mahkûm etmiştir.

### 2. Özel Dairenin Kararı

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, ilk etapta, önceki içtihatların tekrarı boyutunda, uyarlama kurumunun şartlarına değinmiştir. Daha sonra, davacının

başlangıçtaki seçme özgürlüğünden bahisle, kredi türünün serbest iradeyle Türk Lirası yerine döviz olarak belirlediğini aktarmıştır. Türkiye'de meydana gelen ekonomik krizlerin olağan ve sıradanlığı varsayımından hareketle, dövizle borçlanmanın doğurduğu riskin toplumun büyük bir çoğunluğu tarafından bilindiğini; bu riski önceden öngörebilecek durumda olmasına rağmen dövizle kredi kullanmayı seçen davalının riske katlanması gerektiğini dile getirmiştir. Diğer taraftan, somut davanın, kredi geri ödemesinin başladığı tarihten üç yıl sonra açıldığı; bu durumun, davacının sözleşmeyi benimsediğini gösterdiği şeklinde örtülü kabulden bahsetmiştir. Nihayet, uyarlama koşullarının somut olayda gerçekleşmemesi sebebiyle, ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur.

### 3. İlk Derece Mahkemesinin Direnme Kararı

Uşak 1. Asliye Hukuk Mahkemesi, haklı olarak, öncelikle, ilgili özel dairenin örtülü kabul düşüncesine cevap vermiş; daha doğrusu, üç senedir kredi borcunun ödenmeye devam edilmesi olgusunu değerlendirmiştir. Bu hususta, "kredi taksitlerinin tamamı ödenmeden dava açıldığına göre edimlerin henüz ifa edilmemiş olması şartının da mevcut bulunduğunu" hatırlatmıştır. Nihayet, "davacının konut almak için Japon Yeni endeksli tüketici kredisi kullandığı, sözleşme tarihinden sonra söz konusu yabancı paranın Türk Lirası karşısında öngörülemeyen bir biçimde değer kazanması ile edimler arasındaki dengenin büyük oranda bozulduğu, bunun sözleşmenin uyarlanmasını gerektiren sebeplerden olduğu" cümleleriyle direnmeyi seçmiştir.

### 4. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun Kararı

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2003 yılına ait içtihadından kopyalayarak şu hususları yinelemiştir: Öncelikle, uyarlamanın şartlarını; ardından, yakın Türkiye tarihinde ekonomik krizlerin kronolojik sırasını. Bu bilgilerin akabinde, Türkiye'de yıllardan beri ekonomik paketler açıldığı; ancak hiçbir zaman istikrarlı ekonomiye kavuşulamadığı; devalüasyonların Türkiye'de önceden tahmin edilemeyecek bir keyfiyet olmadığı; kur politikalarının her an değişebileceği hususunun sıradan bir bilgi hâlini aldığı; ekonomik krizlerin aniden oluşmadığı; piyasadaki belli ekonomik darboğazlardan sonra meydana geldiği hususunun bilindiği kaleme alınmıştır. Türkiye'de, 1958 yılından beri devalüasyonların ilân edildiği; sık sık para ayarlamaları yapıldığı; Türk parası değerinin Dolar ve diğer yabancı paralar karşısında devamlı düşürüldüğü; Türkiye'deki istikrarsız ekonomik durumun davacı tarafından tahmin edilebilecek bir keyfiyet olduğu; dolayısıyla, somut olayda uyarlama koşullarından öngörülmezlik unsurunun oluşmadığı sonucuna varılmakla, direnme kararı da bozulmuştur.

## C. HUKUKÎ MESELELERİN TESPİTİ

İşbu inceleme konusu içtihatta, Yargıtay, öngörülmezlik teorisinin uygulanabilirliğini daraltan tarzını, bu kez, tacirden tüketiciye herkese sirayet edecek spektrumda tekrar etmiştir. Hukuk Genel Kurulu'nca yapılan bu yineleme, iki esas, iki yan hukukî mesele üzerinden değerlendirilebilir. Hukukî sorunların aşağıda yalnızca maddî hukuk kaynaklı tespit edilmesi, uzmanlık alanı darlığından değil, bilakis zaten içtihatta usul hukukuna dair ihtilaf bulunmamasındandır. Daha doğrusu, içtihatta usul hukukuna dair ihtilaf bulunmaması, maddî hukuk kaynaklı hukukî mesele tespitini kolaylaştırmıştır.

### 1. Esas Hukukî Meseleler

İlk başta, "ekonomik kriz olgusunun Türkiye'de olağan ve sıradan fiilî karine kabul edilmesi, öngörülmezlik teorisiyle korunan hukukî menfaate uygun mudur" sorusu cevaplanmalıdır. İkincisi, ekonomik kriz olgusunun olağan ve sıradan fiilî karine kabul edilmesi, bu teorinin izdüşümü olan kanun maddesinin *ratio legis*'iyle bağdaşır mı" meselesi açıklığa kavuşturulmalıdır. Böylece, özel hukuk kapsamında adlî yargılamanın en üst makamından sadır olan ve bizatihi erk olarak bağlı olduğu ülkeyi hor gören "mütemadiyen ekonomik krizli Türkiye" kabulü etik olarak da sorgulanabilir.

### 2. Yan Hukukî Meseleler

İlk yan mesele, öngörülmezlik şartı değerlendirmesinde uyarlama talep edenin tüketici statüsünün dikkate alınıp alınmayacağıdır. İkinci yan hukukî mesele ise, sürekli edim ihtiva eden sözleşmede uyarlamaya ilişkindir: "Sürekli edim ihtiva eden sözleşmede uyarlama talep eden tarafın edimini ifayı sürdürmesi, örtülü kabul düşüncesiyle her hâlükârda uyarlama hakkının yitirilmesine yol açar mı?"

## III. HUKUKÎ MESELELER KAPSAMINDA TÜRK HUKUKU'NUN VE MUKAYESELİ HUKUKUN AKTARILMASI

"Birçok millî hukuk sistemi sözleşmenin değişen şartlara uyarlanmasına ilişkin hükümleri bünyesinde barındırmaktadır"[12]. Bu nedenle, *ratio legis* sorgulamasına Türk Hukuku'nda verilen yanıtla başlanacak; akabinde, aynı araştırma mukayeseli hukukta sürdürülecektir. Mukayeseli hukuk perspektifinde Alman, Fransız ve İsviçre hukuklarına değinilecektir.

[12] **Acar Hakan**, *Unidroit* ve Avrupa Borçlar Hukuku Prensipleri Işığında Aşırı İfa Güçlüğü, EÜHFD, C. XII, Y. 2008, S. 1-2, s. 112-135, s. 113.

## A. TÜRK HUKUKU

Türk Borçlar Kanunu'nun 138'inci maddesinde anılan kanunî şartları (*conductio iuris*'leri) haiz aşırı ifa güçlüğünün, sözleşme içi dengeyi yeniden tesis hedefiyle sınırlı olarak, güç durumda kalan taraf lehine sözleşmenin uyarlanmasını gerektirdiği; hatta ayakta tutulması imkânsızsa hâkimin sözleşmeyi sona erdirebileceği bilinmektedir. Aşırı ifa güçlüğünde hâkim eliyle uyarlama yapılmasının şartları Türk Medenî Hukuk doktrinde ayrıntılı anlatılır. Anılan hükümle korunan hukukî menfaate de değinilir. *Pacta sund servanda*'ya sıkı sıkıya bağlı kalmanın yaratabileceği olumsuzlukları bertaraf etme niyeti süre gelen açıklamadır[13].

İşlem temeli yanı sıra, sonradan ortaya çıkan ve hariçten gelen öngörülmez olay neticesinde sözleşme içi dengenin bozulması mezkûr içtihadın incelenmesinde önem arz eder. Bu nedenle, konuyu ilgilendiren iki görüş aktarılmalıdır. Bir görüşe göre, işlem temeli, Türk Borçlar Kanunu'nun 32'inci maddesinin 2'inci cümlesindeki yanılmaya ilişkin tanımdan hareketle değerlendirilir. İşlem temeli, objektif ve sübjektif unsur içerir. İşlem temelinin çökmesinden bahsedebilmek için, uyarlama talep eden taraf, ticarî doğruluğa uygun olarak akitten beklediği lüzumlu, bir nevi olmazsa olmaz (*sine qua non*) menfaati sonradan ve kendinden bağımsız bir nedenden ötürü yitirmiş olmalıdır[14]. Başka bir açıklamaya göre, "tarafların işlemi yapmasına maddî temel oluşturan şartlardaki bazı değişiklikler artık o işlemin havada kalmasına sebep olur"; işlemin sona erdirilmesine veya değişen şartlara yeniden ayarlanmasına olanak sağlar[15].

Türk Borçlar Kanunu'nun 138'inci maddesine yöneltilen eleştirilere değinilmelidir. İşbu madde, işlem temeli çökmesinde barınan üç ihtimalden sadece birini düzenler. Oysa aşırı ifa güçlüğü bir kenara bırakılırsa, edimler arası dengenin bozulması ve akdi amacın boşa çıkması olasılıkları hükmün uygulama alanı dışındadır[16]. Diğer taraftan, bu hükmün kanunda işgal ettiği yerin isabetsiz; yabancı para borçlarına ilişkin üçüncü fıkrasının da gereksiz olduğu

---

[13] **Baysal**, s. 10-15, 89-91; **Demir**, s. 39, 40; **Oğuzman/Öz**, 1995, s. 429; **Oğuzman/Öz**, 2013, C. I, s. 203; **Kaplan**, s. 140, 150, 151; **Eren**, s. 480 vd.; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 783, 784; **Nomer**, s. 267; **Reisoğlu**, s. 413, 414; **Kılıçoğlu**, s. 258; **Arat**, s. 51, 52.

[14] **Sayın/Koyuncu**, s. 330-332.

[15] **Larenz K.**, Geschäftsgrundlage und und Vertragserfüllung, 2. Aufl., München und Berlin, 1957, s. 171 vd. (**Oğuzman/Öz**, 1995, s. 429, dpn. 104'ten naklen).

[16] **Baysal**, s. 87; **Nomer**, s. 269; **Arat**, s. 92; **Canbolat**, s. 206, 207.

yönünde görüşler bulunmaktadır[17]. Nihayet, kira bedelinin belirlenmesine ilişkin kanun maddesinde 138'inci maddenin saklı olduğunun yinelenmesi de eleştiri konusu edilmiştir[18].

## B. MUKAYESELİ HUKUK

Aşağıda, konuyla ilgili olarak, Alman, İsviçre ve Fransız hukuklarına değinilecektir[19]. Aşırı ifa güçlüğünde, Alman Hukuku, Türk Hukuku'na mehaz teşkil eder. Şu hâlde, teorinin gerçek amacı ve ilgili kanun hükmünün amacı araştırılırken, Alman Hukuku özel önem arz eder. Genel olarak, öngörü eksikliğinde, Fransız Hukuku'nun iradeyi önceleyen bir tutum izlediği; buna karşılık, Alman Hukuku'nun her nasılsa kurulmuş olan sözleşmenin değişen koşullara rağmen ayakta tutulup tutulmayacağına önem verdiği en baştan dile getirilebilir[20].

### 1. Alman Hukuku

6098 Sayılı Kanun'un 138'inci maddesinin dayanağı Alman Medenî Kanunu'nun 313'üncü paragrafıdır. "İşlem Temelinin Çökmesi" başlıklı paragrafın ilk fıkrası şöyle Türkçeye çevrilebilir: "Sözleşmenin temeli olan şartlar, sözleşmenin kurulmasından sonra esaslı şekilde değişir ve tarafların, bu değişikliği öngörmüş olsalardı sözleşmeyi hiç kurmayacakları veya başka bir içerikle kuracakları varsayılabiliyorsa, öyle ki taraflardan birinin, somut olayın tüm şartları özellikle akdi ve kanunî risk dağılımı göz önüne alındığında, değiştirilmeksizin sözleşmeye bağlı kalması beklenemiyorsa, sözleşmenin uyarlanması talep edilebilir". 313'üncü paragrafın 2'inci fıkrası, "Sözleşmenin temelini oluşturan esaslı tasavvurların sonradan yanlış olduğunun ortaya çıktığı durumlarda da şartların değiştiği kabul edilir" şeklindedir. Nihayet 3'üncü fıkrası ise, "Sözleşmenin

[17] **Havutçu Ayşe**, İfa Engelleri ve İfa Engellerine Bağlanan Hukukî Sonuçlar, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, s. 319-339 (15.6.2015 tarihinde http://dosya.marmara.edu.tr/huk/Sempozyumyayinlari/Prof.Dr.CevdetYavuzAnisina/2g.5o.tebli_ler.pdf adresinden erişildi). Ayrıca bkz. **Baygın**, s. 141, 142; **Nomer**, s. 268; **Canbolat**, s. 230; **Karamercan**, s. 82.

Uyarlamanın borç ilişkisini sona erdirme imkânı vermesinden ötürü kanunda sona erme sebepleri arasında doğru yerde düzenlendiği gerekçesiyle aksi yönde bkz. **Oğuzman/Öz**, 2013, C. I, s. 205.

[18] **Koç Nevzat**, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda Kira Sözleşmesine İlişkin Olarak Yapılan Yeni Düzenlemelerin Genel Değerlendirmesi, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2014, C. 1, S. 1 (Bahar), s. 7-35, s. 25 ve dpn. 24.

[19] İngiliz Hukuku'ndaki *frustration* teorisi için bkz. **Baysal**, s. 50-54.

[20] **Işıktaç**, s. 350.

uyarlanması mümkün değilse veya taraflardan biri için (bu uyarlama) katlanılabilir nitelik taşımıyorsa, şartlar aleyhine değişen taraf sözleşmeden dönebilir. Sürekli borç ilişkilerinde dönme hakkının yerine fesih hakkı geçer" yönünde Türkçeye aktarılabilir[21].

Aslında anılan paragrafın da temeli Alman Medenî Kanunu'nun "Dürüstlük Kuralına Uygun İfa" başlıklı 242'inci paragrafıdır. Bu paragrafın Türkçesine de yer vermek uygun olur: "Borçlu, işlem teamülü çerçevesinde doğruluk ve dürüstlüğün gerektirdiği şekilde ifayla yükümlüdür"[22]. Bu çalışmanın konusu aşırı ifa güçlüğüne odaklandığından, dürüstlük kuralına uygun ifa, yalnızca temel yapı taşı olarak sunulmuştur.

Sözleşmenin tarafları, sözleşme görüşmeleri sırasında açık veya örtülü biçimde dile getirilmesi suretiyle herhangi bir anlaşmaya konu etmeden veya bunları sözleşmenin aslî unsuru yapmaksızın sözleşmenin kurulmasından önce belirli olguların mevcut olduğunu ya da bunların daha sonra ortaya çıkabileceğini varsayabilir[23]. Sözleşmeye temel teşkil eden hâlihazırdaki olguların veya tarafların sözleşme kurulduktan sonra tecrübe edeceği gelişmelerin onların durumunda yaptığı değişiklikler, daha doğru ifade etmek gerekirse, taraflara yükledikleri yükler nispetinde sözleşmenin ifasına ilişkin sorunları beraberinde getirebilir. Başka bir ifadeyle, esaslı biçimde değişen koşullar veya yanlış/eksik tasavvurlar sözleşmenin ifasına, olumlu veya olumsuz, doğrudan etki edebilir. Alman kanun koyucusu, öğretide ve uygulamada büyük yer kaplayan bu sorunu çözüme kavuşturmak amacıyla 2002 yılında yapılan köklü değişiklikler esnasında Alman Medeni Kanunu'nun 313'üncü paragrafını yürürlüğe koymuştur[24].

---

[21] "*Haben sich Umstande, die zur Grundlage des Vertrags geworden sind, nach Vertragsschluss schwerwiegend verändert und hatten die Parteien den Vertrag nicht oder mit anderem Inhalt geschlossen, wenn sie diese Veränderung vorausgesehen hatten, so kann Anpassung des Vertrags verlangt werden, soweit einem Teil unter Berücksichtigung aller Umstande des Einzelfalls, insbesondere der vertraglichen oder gesetzlichen Risikoverteilung, das Festhalten am unveränderten Vertrag nicht zugemutet werden kann*„ (BGB. prg. 313/al.1).

"*Einer Veränderung steht es gleich, wenn wesentliche Vorstellungen, die zur Grundlage des Vertrags geworden sind sich als falsch herausstellen*" (BGB. prg. 313/al. 2).

"*Ist eine Anpassung des Vertrags nicht möglich oder einem Teil nicht zumutbar, so kann der benachteiligte Teil vom Vertrag zurücktreten. An die Stelle des Rücktrittsrechts tritt für Dauerschuldverhältnisse das Recht zur Kündigung*" (BGB. prg. 313/al. 3).

[22] "*Der Schuldner ist verpflichtet, die Leistung so zu bewirken, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern*" (BGB. prg. 242).

[23] **Medicus Dieter/Lorenz Stephan**, Schuldrecht I, Allgemeiner Teil, 19. Aufl., 2010, knr. 528.

[24] **Finkenauer Thomas**, in: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 6. Aufl., 2012, § 313, knr. 1; **Schulze Reiner/u.a.**, in: Bürgerliches Gesetzbuch, 8. Aufl.,

Alman Medenî Kanunu'nun gerek 242'inci, gerek 313'üncü paragrafı, yürürlüğe girdiği tarihe kadar birikmiş içtihatların kanun koyucu tarafından derlenmesinden ibarettir[25]. Alman Medeni Kanunu'nun 313'üncü paragrafı, önceden öğreti ve uygulamada bu soruna bulunan çözümler arasından seçilmiştir ve esasında hâkimin yarattığı hukuk kaynağı niteliği taşır[26].

Konu kavramsal açıdan ele alındığında, ilk fıkrada sözleşmenin kurulmasından sonra işlem temelinin çökmesinden; ikinci fıkrada ise, işleme temel teşkil eden tasavvurun yanlış/eksik olduğundan bahsedilmektedir. Dolayısıyla ortada birbirinden farklı iki olgu vardır. Ancak Alman kanun koyucusu bu iki olguyu tek bir başlık; bilindiği üzere, işlem temelinin çökmesi başlığı altında bir araya getirmiştir[27].

İşlem temelinin çökmesi, sözleşmenin tadil edilmesini veya sona erdirilmesini mümkün kılar. İşlem temelinin sonradan ortadan kalkması veya en başta temelin dayanaklarından birisinin eksik olması hâlinde de çöktüğü kabul edilir. Dolayısıyla, işlem temelinin ne anlama geldiği ilk etapta ortaya konulmalıdır.

Öğretide yapılan ilk ayırım, sübjektif ve objektif işlem temelidir. Taraflardan birinin sözleşmenin kurulması sırasında ortaya çıkmış ve sözleşmenin diğer tarafınca bilinebilen ancak reddedilmeyen tasavvurları veya tarafların işlem iradesinin bu tasavvurlar üzerine kurulması şartıyla tarafların sözleşmenin kurulması sırasındaki yahut belirli olguların gelecekte doğacağına ilişkin ortak tasavvurları, öğreti ve uygulamada sübjektif işlem temeli olarak kabul edilir. Esasında bu formülü *Oertmann* geliştirmiştir[28].

---

2014, § 313, knr. 1.

[25] **Ritaine Cashin Eleanor**, Çeviren: **Baysal Baysal**, *Emprevizyon, Hardship* ve İşlem Temelinin Çökmesi: *Pacta Sunt Servanda* ve Alman-Fransız Hukukî İlişkilerinde Sözleşmelerin Uyarlanmasına Giden Yollar (8.3.2015 tarihinde http://www.lalive.ch/data/publications/Imprevision_Turkish.pdf adresinden erişildi). Ayrıca bkz. **Acar**, s. 117, 118; **Canbolat**, s. 211; **Karamercan**, s. 82.

[26] **Loyal Florian**, Vertragsaufhebung wegen Störung der Geschäftsgrundlage, Neue Juristische Wochenschrift, 2013, s. 418.

[27] **Finkenauer**, knr. 19.

[28] **Oertmann**, Die Geschäftsgrundlage, Ein Neuer Rechtsbegriff, 1921, s. 27; Finkenauer, knr. 22'den naklen. **Medicus/Lorenz**, knr. 528, knr. 534. Aynı yönde bkz. **Canbolat**, s. 208, 209.

Objektif işlem temeli ise, mevcudiyeti ve mevcudiyetini sürdürmesi objektif olarak gerekli olan ve böylece sözleşmenin tarafların isteği doğrultusunda makul bir düzenleme olarak anlam ifade edeceği olgu ve şartlardan müteşekkildir[29].

Alman öğretisinde yapılan bir başka ayırım ise büyük ve küçük işlem temelidir. Bünyelerinde değişiklik olması hâlinde sözleşme ilişkilerine etki edebilecek oranda esaslı siyasî, iktisadî, sosyal veya doğal olaylar büyük işlem temelidir. Bunlara örnek olarak, Almanya'nın yeniden birleşmesi, ağır ekonomik krizler, yüksek enflasyon, savaşlar, afetler ve çevre felaketleri gösterilir. Bu sayılanlar kadar geniş ve etkin sonuçlar doğurmayan diğer durumlar ise küçük işlem temeli kabul edilir[30]. Ancak küçük olsun büyük olsun sayılan bu hâller, kanun koyucu tarafından alınan örneğin 2. Dünya Savaşı'nın ardından çıkarılan Sözleşme Yardım Kanunu gibi özel önlemleri kapsamaz[31].

Söz konusu paragrafın uygulama alanına bakıldığında, borçlar hukukuna tabi sözleşmeler için uygulama bulacağı konusunda şüphe yoktur[32]. Bütün ön sözleşmeler yanı sıra, bağışlama, kefalet, tüketim ödüncü, sulh sözleşmesi gibi sair borçlar hukuku sözleşmelerinde de uygulama alanı bulur[33]. Öte yandan, niteliği gereği aile, miras ve eşya hukukuna tabi sözleşmelerde de kural olarak bu paragrafın uygulanacağı dile getirilmektedir. Tabii ki ilgili alanların özel kuralları dikkate alınır. Buna karşılık, yine özel atıf hükümleri saklı kalmak kaydıyla, salt kamu hukuku sözleşmelerinde işlem temelinin çökmesi başlıklı hükümden yararlanılamaz[34]. Hükmün tek taraflı hukukî işlemlere uygulanıp uygulanmayacağı hâlâ tartışmalıdır; fikir birliği henüz oluşmamıştır[35]. Nihayet, nitelik ve vasıf vaadi eksikliğine dayanan tekeffül borcunda söz konusu paragraf uygulama bulmaz[36].

İşlem temeli iki şekilde çökebilir. İlk olarak, Alman Medeni Kanunu'nun 313'üncü paragrafının ilk fıkrasına göre, sözleşme temeli, kurulduktan sonra şartların değişmesiyle ortadan kalkabilir. İlk fıkrada, sözleşmenin kurulmasından önce mevcut olmayan bilakis kurulmasından sonra ortaya çıkan değişikliklerin

[29] **Unberath Hannes**, in: Beck 'scher Online-Kommentar, Edition 35, 2011, § 313, knr. 4; **Medicus/Lorenz**, knr. 532; **Schulze**, knr. 2.

[30] **Schulze**, knr. 3.

[31] **Unberath**, knr. 49

[32] **Schulze**, knr. 4.

[33] **Unberath**, knr. 8.

[34] **Unberath**, knr. 9, knr. 12.

[35] Tartışmalar için bkz. **Unberath**, knr. 10.

[36] **Schulze**, knr. 10; **Unberath**, knr. 21.

kast edildiğine dikkat edilmelidir[37]. Koşulların sözleşmenin kurulmasından önce mi yoksa sonra mı değiştiği, işlem temelinin çökme anı açısından önemli rol oynamaz. Sözleşmenin kurulmasından önce mevcut olan ve tarafların bildiği koşulların sözleşmenin uyarlanmasına gerekçe gösterilemez. Buna karşılık, sözleşmenin kurulmasından önce hâsıl olduğu hâlde ilk olarak sözleşmenin kurulmasından sonra ortaya çıkan veya taraflarca sonradan öğrenilen türden değişiklikler bu paragrafın uygulama alanına girer[38].

Alman Medeni Kanunu'nun 313'üncü paragrafının ikinci fıkrasında, tarafların tasavvurlarındaki temel (esaslı) eksiklik/yanlışlık ikinci çökme nedeni olarak düzenlenmiştir. Tarafların ortak tasavvurunun yanlış çıkması ve gelecekte meydana gelmesi beklenen olguların oluşmaması arasında esasında herhangi bir fark yoktur. Her iki durumda da söz konusu tasavvurların isabetsiz olarak nitelendirileceği göz önünde bulundurulmalıdır. Taraf tasavvurunun herhangi bir şekilde gerçeğe uymaması ikinci fıkra açısından önem arz eder. İşlem temelinin çökmesini ele alan hükmün uygulanması, esasında sözleşmenin taraflarının değerlendirme kıstaslarına göre düşünülenlerle ve gerçeğin birbirinden ayrı düşmesi rizikosunun taraflara paylaştırılması anlamına gelir. Hükmün uygulama alanı bulması ve dolayısıyla güdülen amaca erişilebilmesi için, hükmün uygulamasını tetikleyen olayın, edim ve karşı edim arasındaki orantısızlık ortaya çıkması rizikosunun sözleşme adaletinden dolayı niçin taraflardan biri üzerine bırakılamayacağını, aksine istisnai olarak diğer tarafça da bunun üstlenilmesi gerektiğini ortaya koymalıdır[39].

Taraf tasavvurlarıyla gerçeklik arasındaki her sapma veya ortaya çıkan her değişiklik sözleşmenin akıbetini elbette tartışmaya açmaz[40]. Aksi takdirde sözleşmeye güven duygusu zedelenir, hukuk düzeni ve iktisat hayatı zarar görürdü. Böylesine bir sapmanın dikkate alınması için değişiklik ciddi ve tasavvur esaslı olmalıdır. Kanun metni uyarınca bu iki kelime, ciddi ve esaslı, birbirinin eş anlamlısıdır. Aynı zamanda, söz konusu sapma veya değişiklik, taraflardan en azından birisi bu durumu bilseydi veya öngörebilseydi sözleşmeyi kesinlikle akdetmezdi denilebilecek oranda önemli olmalıdır. Sözleşmenin kurulması ile bu olgu veya tasavvur arasında nedensellik bağı olmalıdır. Değişen koşul ve/veya yanlış telakki edilen tasavvur, söz konusu hukukî işleme (sözleşmeye) temel teşkil eder nitelikte olmalıdır. Ancak burada, söz konusu olgu, koşul veya tasavvurun sözleşmenin kuruluşunda bulunmaması gerektiği göz ardı edilme-

[37] **Finkenauer**, knr. 54.

[38] **Unberath**, knr. 26; **Schulze**, knr. 12.

[39] **Finkenauer**, knr. 55, knr. 2.

[40] **Unberath**, knr. 25.

melidir[41]. Zira sözleşme uyarlanmadan önce, tamamlayıcı yorum yönteminin yardımıyla sözleşmenin konusu ve içeriği araştırılıp net bir şekilde tespit edilmelidir. Çünkü işlem temelini çökerten olgunun kuruluştaki içeriğe dâhil olmadığı sağlanmalıdır[42].

Taraflardan birisinin kendisi için önem arz eden ve karşı tarafa bildirilerek anlaşma kapsamına alınan şahsî beklentileri işlem temeli kapsamındadır. Ancak ortada bu türden bir anlaşma olup olmadığı veya bir tarafın şahsî beklentisinin diğer tarafça öğrenilip öğrenilmediği konusu, rizikoların dağılımına göre karara bağlanması gereken değerlendirme sorunudur. Şüphe hâlinde, bu beklentilerin işlem temeli bünyesinde olmadığı kabul edilir. Söz konusu paragrafın bir başka unsuru ise, akdi veya kanunî risk dağılımıdır. Esaslı değişiklikler söz konusu olsa bile, kendi tehlike alanında risk doğan taraf, bu sebeple sözleşmenin uyarlanmasını talep edemez[43]. Örneğin kefil, borcunu doğuracak olayın doğmayacağı, asıl borçlunun borcunu ifa edeceği ve kendisine başvurulmayacağı beklentisi içinde olabilir. Ancak bu beklentisinin alacaklıya iletilmesi, sonuçta bir değişiklik gerçekleştirmez. Asıl borçlunun ödeme gücü kefalet sözleşmesinin temeli değildir. Çünkü ödeme gücü zaten kefil tarafından üstlenilmiştir[44].

Bu paragrafla ilgili olarak, normatif unsur olan beklenmezlik şartı da değerlendirilmelidir. Ortaya çıkan önemli değişiklik sonucunda, dezavantajlı hâle düşen sözleşme tarafının dürüstlük kuralı uyarınca sözleşmeyle bağlı olmasının artık beklenememesi gerekir[45]. Ayrıca, tarafların sözleşmeyle bağlı kalmasının beklenebilir olup olmadığı sorusuna cevap vermek için somut olayın tüm şartları incelenmeli ve her iki tarafın menfaatleri dikkate alınmalıdır. Tek tarafın menfaatinin değerlendirilmesi yeterli değildir[46].

Alman Medeni Kanunu'nun 313'üncü paragrafına ilişkin şartların bir araya gelmesi, esasında sözleşmenin sona ermesine sebep olur. Bu noktada, sözleşmeye güven ve işlem güvenliği adına, tarafların ortak iradesine uygun olarak, sözleşme ayakta tutulmaya çalışılır. Sırf bu nedenle, ilk olarak sözleşmenin uyarlanması akla gelir. Fakat sözleşme elbette kanun gereği kendiliğinden uyarlanmaz. Değişen koşullar sonucunda dezavantajlı konuma gelen tarafın talepte bulunması

[41] **Finkenauer**, knr. 57, knr. 58.

[42] **Unberath**, knr. 5, knr. 17; **Medicus/Lorenz**, knr. 531.

[43] **Stadler A.**, Jauernig Kommentar zum BGB, 15. Aufl., 2014, § 313, knr. 20.

[44] **Unberath**, knr. 19; **Finkenauer**, knr. 57.

[45] **Unberath**, knr. 33; **Schulze**, knr. 15.

[46] **Finkenauer**, knr. 77; **Schulze**, knr. 15.

gerekir. Uyarlama üzerine, edimlerde değişiklik yapılmış olacağından, uyarlama sonucunda ortaya çıkacak edim talep edilmiş olmalıdır[47].

İşlem temelinin çökmesi üzerine hukukî sonuç, öncelikli olarak dezavantajlı hâle gelen tarafın sözleşmenin uyarlanmasını talep edebilmesi veya sürekli borç ilişkilerinde fesih yanı sıra ani edimli borç ilişkilerinde dönme hakkının doğmasıdır. Bu şekilde, işlem temelinin çökmesiyle avantajlı duruma geçen tarafın sözleşmenin ayakta tutulması ve ifa yönündeki menfaati ile dezavantajlı hâle düşen tarafın sözleşmenin tadil edilmesi veya sona erdirilmesi yönündeki menfaati arasında uygun bir denkleştirme yapılması amaçlanmıştır[48]. Nihayetinde, Alman Medenî Kanunu'nun 313'üncü paragrafı, hâkim tarafından yaratılan hukukî kurumlardan birinin işlem temelinde somutlaşmasıdır. Dürüstlük kuralının kanundaki yansımalarından biri olarak bu norm, en temelinde tarafların menfaatleri arasında adaletli dengeleme yapılmasını amaçlar[49].

### 2. Fransız Hukuku

Sözleşmeye bağlılık ilkesi, Fransız Medenî Kanunu'nun 1134'üncü maddesinin 1'inci fıkrasında açıkça anılır: "Kanunen geçerli bir biçimde yapılmış olan sözleşmeler, onu yapanlar hakkında kanun hükmündedir"[50]. Buna karşılık, Fransız Medenî Hukuku'nun güncel durumda, doğrudan uyarlamayı konu edinen pozitif bir düzenleme henüz yürürlüğe girmemiştir. Yalnız doktrine göre, gerek idare hukukuna, gerek özel hukuka dair sözleşmelerde, sözleşmenin değişen şartlara uyarlanması, yalnızca savaş gibi mücbir sebep hâllerinde değil, sözleşmenin ekonomik temelinin zayıflaması veya çökmesi sonucunu doğuran ekonomik ve sosyal vakıalarda da uygulama alanı bulur; yeter ki beklenilmeyen hâl teşkil etsin[51].

---

[47] **Finkenauer**, knr. 84-87.

[48] **Finkenauer**, knr. 1.

[49] **Unberath**, knr. 1.

[50] "*Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites*" (CC. art. 1134/al. 1).

[51] **Feyzioğlu**, s. 5, 6, 10, 11; **Marty Gabriel/Raynaud Pierre**, Droit civil, Les obligations, Deuxième édition, T. 1, Les sources, Éditions SIREX, Paris, 1988, s. 265; **Capitant Henri**, Les effet de la dépréciation monétaire sur les rapports juridique contractuels (Journées d'İstanbul), Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1973, s. 414 vd.; **Tezcan Mehmet**, *Clausula Rebus Sic Stantibus* İlkesi ve Sözleşmenin Değişen Koşullara Uyarlanması, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Medenî Hukuk) Anabilim Dalı, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2004, s. 37, 38.

Fransız hukukçular, öngörülmezlik teorisini, öncelikle mücbir sebepten ayırt etmeyi seçer. Gerçekte, mücbir sebep ve öngörü eksikliği aynı işlevi sağlamaz ve birbirlerinin yerine geçmez. Çünkü ilkinde tazminat ödemeksizin borç sona ererken; ikincisinde, akdi ayakta tutmak adına uyarlamaya gidilir[52]. Yine de mücbir sebepteki haricilik (*extériorité*) şartıyla öngörülmezlik teorisindeki davacının kusurundan bağımsızlık şartı kıyaslanabilir. Değişen ve sözleşme içi dengeyi dürüstlük kuralına aykırı vaziyette bozan olaylarda davacının yalnızca kusuru değil, aynı zamanda herhangi bir katılımı ve müdahalesi de bulunmamalıdır. Bu kıyaslamada, mücbir sebebin haricilik şartındaki evrim, öngörü eksikliğine aktarılabilir. İlk zamanlarda, saf olarak bireysel olayların hariciliğe aykırılıktan mücbir sebep sayılması mümkün değildi. Güncel durumda, iradesinden bağımsız olarak sağlığı kötüleşen kusursuz ağır hastalık kurbanı borçlunun mücbir sebepten yararlanabileceği iddia edilmektedir. Bu iddiaya, hariciliğin psikolojik telakkisi (*la conception psychologique de l'extériorité*) denilir[53]. Nasıl ki, mücbir sebepte, haricilik şartı, borçlunun iradesi, kusuru ve katılımından bağımsız kişisel olayları da kapsayacak şekilde genişlemişse, aynı genişlemeden, sözleşmesinin uyarlanmasını isteyen borçlunun da yararlanabileceği düşünülebilir.

Klasik dönem doktrini, akdin değişen şartlara uyarlanmasını, hakkın kötüye kullanılması, haksız iktisap ve akdin sebepsiz hâle gelmesi gibi gerekçelere dayandırmayı denemiştir[54]. Klasik dönem içtihatlarında ise, Fransız mahkemelerinin ilk etapta söz konusu teoriyi uygulamayı reddettiği görülür. 1872 yılına ait *Canal de Craponne* kararı, bu reddin en önemli örneğidir. Bu kararda, sözleşenlerin borçlarını, sözleşmenin kurulduğu zamandaki şartların değişmemesi şartına bağlı olarak mı ifa edeceği sorgulanmıştır. Buna mukabil, *Rouen* Mahkemesi, 9 Şubat 1844 tarihinde, Paris ve *Rouen* arasında belirsiz süreli karayoluyla taşıma sözleşmesini, söz konusu coğrafyaya demiryolunun döşenmesi üzerine bu değişikliğe revize etmiştir.

1990'lı yıllara gelindiğinde temyiz mahkemesi kararları yön değiştirir. Temyiz Mahkemesi Ticaret Dairesi 3 Kasım 1992, 24 Kasım 1998 ve 26 Eylül

"Sözleşmenin ifa edilme mecburiyetinin tek istisnası *force majeure* hâlidir. Dolayısıyla, mahkemeler henüz kendi başlarına, *hardship* kavramına karşılık gelen *imprévision* nazariyesini tatbik etmemektedirler" cümleleriyle aksi yönde bilgiler için bkz. **Acar**, s. 116.

[52] **Grynbaum Luc**, Le contrat contingent l'adaptation du contrat par le juge sur habilitation du législateur, Librairie générale de droit et de jurisprudence, T. 389, Paris, 2004, s. 33.

[53] **Antonmattei Paul-Henri**, Contribution à l'étude de la force majeure, Librairie générale de droit et de jurisprudence, T. 220, Paris, 1992, s. 39-41; **Junod Charles-André**, Force Majeur et cas fortuit dans le système Suisse de la responsabilité civile, Librairie de l'université Georg & S. A., Genève, 1956, s. 143, 144.

[54] **Feyzioğlu**, s. 11; **Marty/Raynaud**, s. 261.

2007 tarihli kararlarında, bu teoriye değil de, iyi niyet ve hakkaniyet ilkelerine dayalı olarak uyarlamayı uygun görmüştür. Burada iyi niyet ve hakkaniyet bahsi, pozitif hukuk anlamında, Fransız Medenî Kanunu'nun 1134'üncü maddesinin 3'üncü fıkrasında yer alan iyi niyet prensibine uygun ifa borcuna dayandırılmaktadır[55]. 29 Temmuz 2010 tarihinde, SEC ve *Soffimat* şirketleri arasında 1998 yılından itibaren on iki yıldır süre gelen tedarik sözleşmesi aynı dairenin önüne gelir. Sözleşmeye göre, taraflardan biri endüstriyel materyal tedarik ve teslim edecek, diğer taraf da karşılığını yılda bir ödeyecektir. Yalnız yıllar sonra *Soffimat* şirketinin tedarik ettiği materyalin fiyatı üç katına çıkınca, yılda bir alınan ivaza kıyasla sözleşme içi dengenin bozulduğu tespit edilerek, öngörülmezlik teorisinden yararlanılır[56].

Güncel doktrinde, öngörülmezlik teorisinin hâlâ bilinmeyen toprak (*terra incognita*) olduğu; var oldukça sözleşmelerin yeniden tanımlanmasına sebep olduğu; yine de, doğallığın bozulması (*la dénaturation*) saptandığında uyarlamayla müdahalenin kaçınılmaz olduğu dile getirilir[57].

Tartışma boyutlarından biri şöyledir: mezkûr teorinin iktisadî ve hukukî olarak birbirine bağlı ve hatta ardışık sözleşmelere adaptasyonu. Bu noktada, bağlı

---

[55] "*Elles doivent être exécutées de bonne foi*" (CC. art. 1134/al. 3)

[56] **Marty/Raynaud**, s. 263, 264; **Razavi Mahasti/Chafiol-Chaumont Florence**, Flash Droit Commercial, No: 31, Janvier 2011, Nouvelle étape dans l'admission de la théorie de l'imprévision en droit français (17.4.2015 tarihinde

http://www.august-debouzy.com/sites/www.august-debouzy.com/files/flash_PI_31%20(VF)_2.pdf adresinden erişildi).

**Bouthinon-Dumas Hugues**, Les contrats relationnels et la théorie de l'imprévision, CAIRN. INFO (Distribution électronique Cairn), al. 1-70, al. 3, s. 44-49 (17.4.2015 tarihinde http://www.cairn.info/article_p.php?ID_ARTICLE=RIDE_153_0339 adresinden erişildi).

**Faber Stéphanie**, Vers la prise en compte de l'imprévision dans les contrats de droit privé?, 3 Octobre 2011, Revue Squire Patton Boggs (23.4.2015 tarihinde http://larevue.squirepattonboggs.com/Vers-la-prise-en-compte-de-l-imprevision-dans-les-contrats-de-droit-prive_a1528.html adresinden erişildi).

*Canal de Craponne* kararı için bkz. Civ. 6 mars 1876, D. 1876, 1. 193, S. 1876. 1. 161 (**Marty/Raynaud**, s. 264, dpn. 1'den naklen).

*Rouen* Mahkemesi'nin 9 Şubat 1844 tarihli kararı için bkz. Rouen, 9 fév. 1844, D. 1845. 2. 4. (**Marty/Raynaud**, s. 263, dpn. 4'ten naklen).

29 Temmuz 2010 tarihli Temyiz Mahkemesi Ticaret Dairesi içtihadı için bkz. *Recueil Dalloz*, 2010, s. 2481 (29.5.2015 tarihinde http://actu.dalloz-etudiant.fr/fileadmin/actualites/pdfs/NOVEMBRE_2010/D2010-2481.pdf adresinden erişildi).

[57] **Frison-Roche Marie-Anne**, Droit des contrats, Dalloz, Paris, 1995, s. 155, 157.

sözleşmelerde yaratılan ekonomik sistemde sözleşenlerin korunması düşüncesi tetikleyici olmuştur. Açık kanun hükmüne bağlı olarak veya iyi niyet prensibinden hareketle olsun fark etmez, bağlı sözleşmeler, tıpa tıp aynı şekilde değil ama hiç olmazsa uyumlu yönde ve amaca uygun yorumla revize edilmelidir[58].

Uluslararası sözleşmelerde, öngörülmezlik teorisinin, hukuk güvenliğini tehdit ederek belirsizliğe sebep olduğu; her hâlde, yabancılık unsuruna göre yorumlanması gerektiği savunulur[59]. İngiliz, Fransız ve Alman hukuklarında teorinin çok farklı algılanıp uygulandığı, mahkeme ve hakem kararlarında yeknesaklık bulunmadığı göz önüne alındığında, uyuşmazlığın hakemlere intikalinden önce kullanılmak üzere, uluslararası arenada hukuk güvenliğini temin edebilecek yegâne yol olarak, tekrar müzakere maddesinin (*la clause de renégociation*) uluslararası sözleşmelere konulması önerilir. Bu noktada, tekrar müzakere maddesi, hakemlerin esasa girmesini engelleyen veya geciktiren dava şartı benzeri rol oynar[60].

Fransız Medenî Kanunu'nda konuya ilişkin açık hüküm bulunmamasına rağmen, Sözleşme Hukuku, Borçların Genel Rejimi ve İspatı Reformu Hakkında Tüzük Tasarısı (*Projet d'ordonnance du portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations*) açık düzenleme getirmeyi amaçlamıştır[61].

Tasarı'nın 1196'ıncı maddesinin ilk fıkrası şöyledir[62]: "Eğer sözleşmenin tamamlandığı esnada öngörülemeyen durumlarda değişiklik, riski üstlenmeyi

[58] **Bouthinon-Dumas**, al. 54, 58, 61, 62, 68.

[59] **Brogi Alice**, La théorie de l'imprévision dans les contrats internationaux, Soumis par Philippe Guez le 22/5/2007 (23.4.2015 tarihinde http://m2bde.u-paris10.fr/content/la-theorie-de-l'imprevision-dans-les-contrats-internationaux-par-alice-brogi adresinden erişildi); **Hochmann Yvonne**, L'admission de la théorie de l'imprévision dans les systèmes français et italien et ses conséquences pour les parties à des contrats internationaux, Soumis par Guez Philippe (23.4.2015 tarihinde http://m2bde.u-paris10.fr/content/ladmission-de-la-théorie-de-limprévision-dans-les-systèmes-français-et-italien-et-ses-conséq?destination=node%2F1341 adresinden erişildi).

[60] **Brogi Alice**, La théorie de l'imprévision dans les contrats internationaux, Soumis par Philippe Guez le 22/5/2007, (23.4.2015 tarihinde http://m2bde.u-paris10.fr/content/la-theorie-de-l'imprevision-dans-les-contrats-internationaux-par-alice-brogi adresinden erişildi).

[61] Sözleşme Hukuku Reformu Hakkında Tüzük Tasarısı'na 14.4.2015 tarihinde http://www.justice.gouv.fr/publication/j21_projet_ord_reforme_contrats_2015.pdf adresinden erişildi.

[62] "*Si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant. Elle continue à exécuter ses obligations durant la renégociation* (Réforme. art. 1196/al. 1).

kabul etmeyecek taraf için aşırı ifa güçlüğü yaratırsa, bu taraf sözleşmenin yeniden müzakere edilmesini karşı sözleşeninden talep edebilir. Bu taraf, yeniden müzakereler esnasında borçlarını ifa etmeyi sürdürür". İkinci fıkrası ise, "Yeniden müzakerenin reddedilmesi veya başarısız olması durumunda, taraflar, ortak karara dayalı olarak, sözleşmenin uyarlanmasına hükmedilmesini hâkimden talep edebilir. Diğerinin gıyabında, tek taraf, hâkimden, netleştireceği tarih ve şartlarda sözleşmeyi sona erdirmesini talep edebilir" şeklinde çevrilebilir.

2013 yılında esasen hukukçular tarafından hazırlanan bu tüzük projesi hâlâ hakkın katılımına/danışmanlığına (*consultation publique*) açıktır. Profesörlerden hukuk fakültesi öğrencilerine kadar geniş bir yelpazede hukuk ilmine münhasır blok ve web sitelerinde öneri ve tartışmalar popülerlik kazanmıştır. Tasarıdaki hükmün yürürlüğe girmesiyle, söz konusu teori hakkında öğretide mevcut tartışmaların sona ereceği ifade edilmektedir[63].

Bilimsel bir internet bloğunda, tasarının ikinci fıkrası için alternatif öneri şu şekildedir: "Yeniden müzakerenin reddedilmesi veya başarısız olması durumunda, şartların kurbanı olan taraf, netleştireceği tarih ve şartlara göre, akdi dengesizliğin düzeltilmesini veya sözleşmenin sona erdirilmesini hâkimden talep edebilir". Böylece müzakereye yanaşmayan tarafın gıyabında hâkimden yalnızca akdin sona erdirilmesinin değil, revize edilmesinin de talep edilebileceği netleştirilmek istenmiştir[64].

Aşırı ifa güçlüğünün tasarıda hükme bağlanması eleştiri de almaktadır. Karşıt görüşte, öngörü eksikliğinin, yalnızca bir teori olduğu ve kanun hükmüne

---

*En cas de refus ou d'échec de la renégociation, les parties peuvent demander d'un commun accord au juge de procéder à l'adaptation du contrat. A défaut, une partie peut demander au juge d'y mettre fin, à la date et aux conditions qu'il fixe*" (Réforme. art. 1196/al. 2).

[63] Bu bilgilere 10.4.2015 tarihinde http://brunodondero.com, http://www.lepetitjuriste.fr/droit-civil/droit-des-contrats/projet-dordonnance-portant-reforme-du-droit-des-obligations, http://www.daniel-mainguy.fr/2015/02/publication-du-projet-d-ordonnance-de-reforme-du-droit-des-contrats.html, http://actu.dalloz-etudiant.fr/le-billet/article/la-consultation-publique-relative-a-la-reforme-du-droit-des-obligations/h/31818377221dfc172cea376ee35f8062.html, http://www.textes.justice.gouv.fr/textes-soumis-a-concertation-10179/reforme-du-droit-des-contrats-27897.html, http://www.gouvernement.fr/conseil-des-ministres/2015-02-25/la-reforme-du-droit-des-obligations ve benzeri adreslerinden erişildi.

[64] Profesör Mathias Latina ve Profesör Gaël Chantepie yönetimindeki *Dalloz* bloğunda yer alan bu bilgiye 12.4.2015 tarihinde http://reforme-obligations.dalloz.fr/2015/03/23/limprevision/ adresinden erişildi.

"*En cas de refus ou d'échec de la renégociation, le contractant, victime des circonstances, peut demander au juge de corriger le déséquilibre contractuel ou de résilier le contrat, à la date et aux conditions qu'il fixe*".

bağlanmasının isabetli olmadığı; hukuk güvenliğini tehdit ettiği; tarihte kullanıldığı durumlar dikkate alındığında, Britanya'nın taç giymesine, savaş ve ekonomik alt üst oluşlara kadar her daim *force majeur* kavramının yeterli geldiği; aşırı ifa güçlüğünü kanun maddesiyle tanımaya gerek bulunmadığı tasarıdaki hükme rağmen hâlâ savunulmaktadır[65].

### 3. İsviçre Hukuku

İsviçre Hukuku'nda öngörülemez değişiklikler yanı sıra aranan diğer şartlar da oluştuğunda hâkimin sözleşmeye müdahalesi İsviçre Medenî Kanunu'nda da ifadesini bulan evrensel dürüstlük kuralına dayandırılır (CCS. art. 2). Kanunda, öngörü eksikliğini somutlaştıran ayrıca genel hüküm bulunmaz. Temel olarak, değişen şartlara rağmen akdin aynı şekilde ifa edilmesini isteme hakkının kötüye kullanılması anılır. Esasen, öngörü eksikliğini açıklamayı deneyen temel hatası (*l'erreur de base*) ve gelecek olaylar hakkında hata (*l'erreur sur les faits futurs*) görüşleri elenerek itibar görmemiştir. Çünkü gelecek olaylar hakkında hata, gelecekte gerçekleşeceği öngörülen olayın gerçekleşmemesi durumundan esaslı hata boyutunda etkilenilmesidir. Yine de teorinin sınırlı uygulanması adına, akdin kuruluşunda geçerli olan şartlarda sonradan meydana gelen değişikliğin önemli, çarpıcı ve aşırı olması; ayrıca, akdi performansın tamamen dengesini yitirmesi olgusunun sözleşme dışı her üçüncü kişi tarafından rahatlıkla anlaşılması aranır. Özellikle satış sözleşmesinde, aynı şartlarda mezkûr satıcının yerine geçecek her türlü satıcının aynı dengesizlikten mağdur olması şeklinde nesnel sağlama yapılır[66].

Sözleşmenin inikadından sonra meydana gelen olaylar, diğer bir deyişle tarafların beklentilerine uymayan gelecek olgular (*les faits futurs*), doğrudan sözleşmeye etki edip, borçların doğa ve dengesini bozarsa, sözleşmenin düzeltilmesi (*la correction du contrat*) gerekebilir. Hiç olmazsa bir sosyal gurubun bütününü etkileyen savaş, doğal afet, devalüasyon ve enflasyon gibi fenomenler, sonradan meydana gelen olaylara örnek gösterilebilir. Tarafların sözleşmeye uyarlama klozu koymamış olması, kanun koyucunun susmasındaki gibi uyarlamanın reddiymişçesine bilinçli boşluk olarak değerlendirilemez[67].

[65] **Cavalié Bruno**, Le projet de réforme du droit des contrats face à la crise: quel avenir pour la théorie de l'imprévision?, Revue Lamy Droit Civil, Juillet/Août 2009/62, s. 70-73, s. 70 (17.4.2015 tarihinde http://www.racine.eu/publications/articles/60/RLDC62-quel-avenir-pour-la-théorie-de-l-imprévision-par-Bruno-Cavalié-juil-août-2009.pdf adresinden erişildi).

[66] **Houtte**, s. 113; **Pichonnaz**, s. 22-31.

[67] **Gauch Peter/Schluep Walter R./Tercier Pierre**, Partie générale du droit des obligations, T. 1, Éditions Schulthess Zurich, Deuxième édition, Zurich, 1982, s. 169, 170.

Sözleşmenin değişen şartlara adaptasyonu noktasında, yeniden müzakere aşamasından geçme zorunluluğundan bahsedilir. Ayrıca hâkimin tali rol oynaması, en az tahmin edilemeyen/davetsiz (intrusive) yolu seçmesi, adaptasyon için başlangıç tarihini belirlemesi, sözleşmede aşırı ifa güçlüğüne ilişkin zaten madde varsa bunu dikkate alması önerilir[68].

Akdi değişen şartlara uyarlasın veya uyarlamasın, İsviçre Federal Mahkemesi'nin konuya ilişkin ezeli dayanağı dürüstlük kuralıdır. Her hâlde, sözleşmeler, akdin yapıldığı zamanda geçerli olan koşulların sonradan değişmemesi, yani aynen kalması örtülü kabulüne bağlı değildir. Ayrıca, zaten spekülatif olan sözleşmelerde, bu teori uygulama alanı bulmaz. Talih ve tesadüfe bağlı sözleşmelerde, tesadüfün bir tarafın çıkarı aleyhine gerçekleşmesi zaten beklenti dâhilinde olup, bir tarafın aleyhine rizikonun meydana gelmesi, hakkın kötüye kullanılması yasağına dâhil edilemez[69].

Doktrinde, İsviçre'deki içtihatların iki devreye ayrılarak incelenmesi gerektiği aktarılır. 1933 yılına kadar olan ilk devrede, Federal Mahkeme, sonradan meydana gelen olağanüstü değişikliğin borçlunun iktisadî mahvına sebep olmasını ararken; 1933 yılından itibaren ikinci devrede ise, bu arayışına son vermiştir[70].

İsviçre Federal Mahkemesi, 1998 yılında, öngörü eksikliği teorisini, boşanma anlaşmasına yansıtır. Federal mahkeme, inşaat ve gayrı menkul piyasasında meydana gelen radikal değişiklikler üzerine edim ve karşı edim arasındaki dengenin dürüstlük kuralına aykırı vaziyette bozulduğunu; böylece davalının, anlaşmanın aynen ifasını talep etmesinin hakkın kötüye kullanılması teşkil ettiğini içtihat eder[71].

Federal Mahkeme, 2002 yılına ait içtihadında, sınırlı aynî hakla yüklü arazi parsellerinin daha sonradan rezerv alanına (*la zone de reserve*) dönüştürüleceğinin taraflarca öngörülemeyeceği iddiasıyla açılan uyarlama davasında, sonradan gerçekleşen kanun değişikliğinde olduğu gibi, burada da öngörülebilir değişikliğin meydana geldiği sonucuna ulaşır[72].

---

[68] **Pichonnaz**, s. 37-41.

[69] **Feyzioğlu**, s. 23; **Kaplan**, s. 145.

[70] Thilo E., 1937, s. 75-80 (**Feyzioğlu**, s. 23'ten naklen). Ayrıca bkz. **Feyzioğlu**, s. 23, dpn. 2; **Kaplan**, s. 145; **Gözübüyük**, s. 179; **Topuz**, s. 248-250.

[71] ATF 122 III 97/98 consid. 3a, JdT 1997 I 294, SJ 1997 I 14 (**Pichonnaz**, s. 51'den naklen).

[72] ATF 127 III 300/304 consid. 5b, JdT 2001 I 329, SJ 2002 I 1 ( **Pichonnaz**, s. 50-51'den naklen).

2006 yılına ait içtihadında, söz konusu teorinin uzun süreli sözleşmelere *ex nunc* etkiyle rahatlıkla uygulanabildiği; kamu hukuku sözleşmelerinde söz konusu teorinin uygulanabilir olduğu fakat imtiyaz sözleşmelerinde modifikasyon, adaptasyon veya sona erdirme sorunun hâlâ tartışıldığı hususlarını belirtir. Federal Mahkeme, doktrindeki güncel gelişmeleri yakından takip ettiğini ortaya koyduktan sonra, somut olay analizine adım atar. Somut olayda, 2000 yılı baharında pazar beklentilerinin aksine, *WLL* sisteminin *Swisscom*'a ciddî bir alternatif olarak ortaya çıktığı ve onu ticarî başarısızlığa sürüklediği; davacının kâr oranının düşmesinde aşırı optimist ve hevesli ekonomik ümitlerinin başarısızlıkla sonuçlanmasının yattığı; pazarda her zaman yeni teknik gelişmeler yaşanabileceği gerekçeleriyle uyarlama talebini reddeder[73].

İsviçre Federal Mahkemesi, 2009 yılında verdiği başka bir kararında, doksan dokuz numaralı binaya dair satış vaadi akdedildikten sonra, karardan anlaşılamayan bir gerekçeyle binada yaşanmasının imkânsız hâle gelmesi üzerine, sözleşmenin değişen şartlara adaptasyonu ve özellikle mülkiyeti devir vaadinin tekrar tartışılması gerektiğini içtihat eder[74].

2011 yılında, hukuka uygun marjda kalsa ve fazla mesai ücreti ödense de asla fazla mesai yapmak istemeyen işçinin davası üzerine iş sözleşmesinin uyarlanması talebini inceler. Haftalık kırk saat üzerinden akdedilen iş sözleşmesinin uyarlanması davasında, kanunî sınırlar dâhilinde ve fazla çalışma ücreti karşılığında işçinin fazla mesai yapması hususunun sözleşmenin inikadında öngörülebileceği hipoteziyle uyarlama talebini reddeder[75].

## IV. ELDE EDİLEN HUKUKÎ VERİLERİ İKTİSAT BİLİMİNDEN ELDE EDİLEN YENİ BİLGİLERLE SENTEZLEME DENEMESİ

Aşağıda öncelikle Türk Hukuku yanı sıra mukayeseli hukuktan elde edilen bilgiler analiz edilecektir. Bu noktada, Alman ve Fransız hukukları arasındaki fark netleşecek; İsviçre Hukuku'nun teoriyi doğrudan pozitif hükme bağlamamakta diretmesinin anlamı derinleşecektir. Daha sonra, mukayesenin kattığı perspektif genişlemesi, içtihattan çıkarılan hukukî meselelerin çözümü kolaylaştıracak ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun yanlı tutumunun olumsuz sonuçlarını aşikâr vaziyette gözler önüne serecektir.

[73] TF, 18.7.2006, 2A.232/2005 consid. 3.5 (**Pichonnaz**, s. 47-50'den naklen).

[74] ATF 135 III 295 consid. 6, non publié au recueil officiel, TF, 20.03.2009, 4A.595/2008 (**Pichonnaz**, s. 43'den naklen).

[75] TF, Ire Cour de droit civil, {T 0/2} 4A_73/2011, Arrêt du 2 mai 2011 (18.4.2015 tarihinde http://www.servat.unibe.ch/dfr//bger/110502_4A_73-2011.html adresinden erişildi).

## A. HUKUKÎ VERİLERİN ANALİZİ

Mukayeseli hukuk genel olarak değerlendirildiğinde, Alman Hukuku'nda işlem temelinin çökmesi yaklaşımının; Fransız Hukuku'nda ise, akitlerin sadece bireysel çıkarlarının değil, ortak çıkarlarının da dikkate alındığı; özellikle, sözleşme içi denge kavramına ve bunun değişen şartlar karşısında bozulup bozulmadığına bakıldığı sonuçlarına ulaşılabilir. Burada iki açıklama, yani işlem temelinin çökmesi ve öngörülmezlik teorisinin önce müzakere şartıyla geliştirilmiş hâli kıyaslandığında, Alman hukukçuların hukukî işleme; Fransız hukukçuların ise, sözleşme içi dengenin bozulmasından yakınan akide odaklandığı doğal olarak ortaya çıkar. İsviçre Hukuku'nda, değişen vakıalara rağmen sözleşmenin aynen ifasını talep etmenin hakkın suiistimali sayılıp sayılmadığı araştırılır. Bu yaklaşımların içerisinde, teorinin uygulanmasını en daraltıcı pozitivist tutum, Almanların işlem temelidir.

Alman Medenî Kanunu'nun 313'üncü maddesinde ve bunu mehaz alan Türk Borçlar Kanunu'nun 138'inci maddesinde, önce müzakere şartı bulunmamaktadır. Oysa Fransız Tüzük Tasarısı'nın 1196'ıncı maddesi, öngörülmezlik teorisinin *default* hâlini, müzakere girişiminin başarısız kalması şartıyla ancak hâkimden müdahale istenebilmesi şeklinde güncellemiştir. İşte bu yüzden Fransız Medenî Hukuku algısında taraf iradesinin ve adaletli dengelemenin daha üstün tutulduğu söylenir.

Her ne kadar, dürüstlük kuralının kanundaki yansımalarından ve hâkim tarafından yaratılan hukuk kurumlarından biri kabulü Alman doktrininde sürekli anılsa da, Alman Medenî Kanunu'nun mezkûr paragrafı, sıkı şartlara bağlı olarak, gerçekte rizikonun paylaştırılması merkezlidir. Alman Medenî Kanunu, sermayeyi simgeleyen işletme karşında birey çatışmasında, ne yardan ne serden geçerken; Fransız Tüzük Tasarısı, aşırı ifa güçlüğünden mağdur tarafın kaderini, önce müzakere denemesinin başarısız kalması kaydıyla hâkimin adaletine teslim eder. Akitlerin ortak menfaatlerinin adaletle dengelenmesi anlayışıyla rizikoyu kimin üstleneceğinin seçilmesi yöntemi kıyaslandığında, hukukun kalitesi, daha doğrusu bu ilmin estetiği gündemde yerini bulur; çünkü ilkinin vicdana, ikincisinin akla hizmet ettiği saptanır.

İsviçre Hukuku ise, teoriyi kanun maddesiyle kafeslemeyi reddetmektedir. Bununla birlikte, İsviçre Federal Mahkemesi, kronolojik sunulduğu üzere, teoriye ilişkin doktrindeki her türlü gelişmeyi takip ederek, kararlarında, hem ahde vefa talebinin hakkın kötüye kullanılması teşkil etmesi arayışını sürdürmekte, hem de önce müzakereden bahsederek hukuk uygulamasını güncel gelişmelere yönlendirmektedir. Türkiye kanun koyucusu, Alman Medenî Kanunu'ndan

feyz alarak, aslında teorinin uygulama alanını en dar tutan pozitivist yaklaşımı tercih etmiştir.

## B. HUKUKÎ ANALİZİ İKTİSAT BİLİMİYLE SENTEZLEME DENEMESİ

Hukuk sosyolojisine göre, salt denkleştirici adalet değil, nimetler ahlâkına dayalı bakış açısı da, hatta bireyselcilik, evrenselcilik, iyimserlik ve eşitlik gibi özgürlükçü toplum anlayışına hizmet eden bütün ilkeler de, mezkûr teorinin önemini açıklamakta geçerlidir[76]. Her ne kadar kesin yüzde veya rakamlarla ifade edilmesi mümkün olmasa da, sözleşme içi dengenin Alman Hukuku'nda %40; Avrupa Birliği Hukuku'nda %50 oranında bozulması uyarlamayı gerektirir[77]. Hem hukuk ilminde, hem de ekonomi biliminde, menfaatler dengesinin ciddi, önemli, bariz ve çok kötü vaziyette bozulması, sözleşmenin uyarlanmasına zemin hazırlayabilir. Yine de sözleşmede güdülen menfaatlerin dengelenmesi arayışına ekonomistlerin bakış açısında değişkenlik bulunduğu en baştan açıklanmalıdır.

Bırakınız yapsınlar (*laisser faire*) diyen klasik libareller ile duygu ve zaafları yok sayıp *homo economicus*'u iyice rasyonel (*rational economic man*) addeden neo liberaller uyarlamaya sıcak bakmazken, Pareto optimumu (*l'optimum de Pareto*) bakış açısında sözleşme içi denge ve uyarlamaya önem verilir. Diğer taraftan, faydacılar, değerlerin sübjektivitesini dikkate alarak, sözleşme içi denge veya dengesizliği saptamanın zorluğuna işaret eder. Yine de rasyonel insanın yalnızca çıkarlarına yöneldiği; böylece, mutluluğu maksimize ettiği oranda teoriden yararlanılabileceği faydacıların son kararıdır. Libareller bakımından arz ve talep kendiliğinden dengeleneceğinden, sözleşme içi dengeye odaklanmak gereksizdir. *Pareto* optimumunda ise, kazan kazan anlayışı benzeri, sözleşme sayesinde ortaya çıkan zenginleşmelerin güncel optimizasyonu hedeflenmelidir[78].

İktisat bilimindeki akımlar, temsil ettikleri menfaat çevresine göre, teoriyi ret veya temkinli kabul etmektedir. Klasik liberallerin teoriyi reddetmesi ve *neo* liberallerin aynı teoriye temkinli yaklaşması normaldir. Çünkü bu akımlardaki arz ve talebin kendi kendine dengeleneceği zannı, onları sermaye karşısında güç duruma düşmesi muhtemel bireyi koruma düşüncesinden hayli uzaklaştırmaktadır. Faydacılardaki rasyonellik takıntısı ve değerlerin sübjektivitesi çekincesi, Alman hukukçuların işlem temeli çökmesi ayırımlarını, özellikle sübjektif/objektif ve küçük/büyük çökme ayırımlarını yaratma sebebini açıklığa

[76] **Işıktaç**, s. 358, 359.

[77] **Grynbaum**, s. 29, 30, 34.

[78] **Işıktaç**, s. 358, 359; **Grynbaum**, s. 42-49.

kavuşturabilir. Sözleşme içi dengeye maksimum önem veren *Pareto* optimumu ise Fransız hukukçuların iktisadî alt yapısını andırmaktadır. İsviçre Hukuku'nun, güncellemeleri takip etmek kaydıyla, teorinin kadim hâline, yani hakkı kötüye kullanma yasağı odaklı başlangıç hâline sadık kalması, aktarılan her türlü ekonomik akımdan bağımsız kaldığı şeklinde yorumlanabilir.

Küresel ekonominin de etkisiyle sözleşmenin uyarlanmasına ilişkin olanakların en daraltıcı tutum açısından da giderek genişleyeceği hukuk doktrininde öngörülmüştür[79]. Öngörülmezlik teorisini bütünüyle reddeden tek akım, yirminci yüzyılda çok taraftar toplamış ancak yirmi birinci yüzyılda itibarını yitirmiş klasik liberalizmdir. Geri kalan akımlar ya bütünüyle ya da koşullu kabul etmektedir. Öyleyse, doktrindeki anılan görüş haklılık kazanmaktadır. Kısacası, uyarlama olanaklarının en daraltıcı hukuk ekolünde bile, yani Alman Hukuku'nda dâhi genişleyeceği savının hukuk iktisat sentezinde sağlaması yapılmıştır.

Teorilerin bir kısmı, ilk etapta pozitivist ekole karşı durarak, hukuk düzeni tarafından tanınan menfaatlerin dengelenmesi amacına yönelir. Daha sonra bu teorilerden bir kısmının kanun koyucular tarafından benimsenerek hükme bağlanması vakıadır. Yalnız hukukî bir teorinin kanun koyucular tarafından benimsenmesi, aslında bu teorinin en derinde sermayeyi de koruyup korumadığı testinden geçmesine bağlıdır. Teorinin, en derinde, sermaye yanlısı olup olmadığının testi ise iktisat bilimiyle yapılır. Öngörülmezlik teorisi, görünürde, bireyi ahde vefanın beklenmedik olumsuz sonuçları altında ezilmekten koruma amacındadır. Fakat bu ayan beyan amacın altında mezkûr teori, mevcut sermaye toplanması nezdinde liberal ekonomik sistemin idamesine hizmet etmeseydi, asla kanunlaşmazdı. Dünya sisteminin varlığını sürdürme becerisi, sermaye sahibi olmayan bireyi isyan etmesini gereksiz kılacak kadar koruma üzerine kuruludur.

Menfaatin ekonomik boyutu irdelenirken, sermaye toplanması üzerine, sermaye iştirakçilerinin sorumluluklarının artırılması; yalnız bu sefer de sermayenin devamlılığının sağlaması bakımından, yine aynı sermaye grubunun sorumluluk artışında sınırlamaya gidilmesi konuları, hukuk felsefesinde üzerinde durulan konulardandır. Bu konuların en derininde, işlevsel açıdan liberal ekonomik sistemin bekası yatar[80]. Aslında, öngörülmezlik teorisi dâhil, sözleşme özgürlüğünün zararlarını bertaraf etmek adına menfaat içtihatçılığı deneyen teorilerin

[79] **Işıktaç**, s. 356; **Grynbaum**, s. 36.

[80] **Yücel Fatma Yonca**, Hak ve Menfaatler Üzerine Bir İnceleme, TBB Dergisi, Y. 2010, C. 91, s. 335-357, s. 351, 356.

kanun koyucular nezdinde kabul görmesi, global sermaye sahipleri önderliğinde, liberal ekonomik sistemin bekasına hizmet edip etmemesine bağlıdır[81].

## V. HUKUKÎ MESELELERİN ÇÖZÜLMESİ VE İÇTİHADIN ELEŞTİRİLMESİ

2000'li yılların başlarına değin Yargıtay literatüründe, ekonomik istikrarsızlığın sıradanlığı varsayımından bahsedilmiyordu. Bilakis, yine dövize endeksli kredi sözleşmesinde, uyarlama talebini, sözleşme içi boşluğun doldurulması yönünde değerlendiren kararlar vardı[82]. "Türkiye'de mütemadiyen ekonomik istikrarsızlık mevcuttur" şeklinde kötümser düşünceyi adeta fiili karine gibi olağan ve sıradan addetme alışkanlığı, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu içtihatlarında 2000'li yıllarda başlamıştır. Meselâ, bir eczacının eczanesinin kira sözleşmesi hakkında açtığı uyarlama davasında da aynı zihniyet sadece basiretli tacir perspektifinde benimsenmişti: "*Ülkemizde 1958 yılından beri devalüasyonlar ilân edilmekte, sık sık para ayarlamaları yapılmakta, Türk parasının değeri Dolar ve diğer yabancı paralar karşısında düşürülmektedir. Ülkemizdeki istikrarsız ekonomik durum, tacir olan davacı tarafından tahmin olunabilecek bir keyfiyettir*"[83]. Hatta bu çalışmada incelenen içtihatta aynı basiret bu sefer tüketiciden beklenmektedir: "*Ülkemizde zaman zaman ekonomik krizlerin vuku bulduğu ve bu bağlamda dövizle borçlanmanın risk taşıdığı da toplumun büyük bir çoğunluğu tarafından bilinen bir olgudur. Türkiye ekonomisinin alınan tedbirlere rağmen istikrarlı bir duruma gelmediği bilinen bir gerçektir. Devalüasyonların ülkemiz açısından önceden tahmin edilemeyecek bir keyfiyet olmadığı, kur politikalarının her an değişebileceği gerçektir. Ülkemizdeki istikrarsız ekonomik durum davacı*

[81] Sözleşme özgürlüğüne dayalı hukuk sisteminde, sözleşmenin değişen şartlara uyarlanmasının, teorik olarak en temelde liberalizm ve individüalizm gibi izmleri korumayı amaçladığı yönünde bkz. **Capitant**, s. 420.

[82] "*Karar verilirken, sözleşmeye yönelik ve bağlantılı değerlendirmeler yapılmalı, özellikle tarafların farazî iradeleri yani taraflar sözleşmede açık kalmış hukukî meseleyi sözleşmenin inikadı sırasında düzenlenmiş olsalardı, doğru ve makul düşünen taraflar olarak neyi kararlaştırabileceklerinin tespitine önem verilmelidir*". Yarg. HGK., 1997/11-460 E., 1997/651 K., T. 17.9.1997 (3.8.2015 tarihinde http://www.hukuki.net/ictihat/Yargitay_Hukuk_Genel_Kurulu_1997_11_460.php adresinden erişildi).

[83] Yarg. HGK., 2003/13-599 E., 2003/599 K., T. 15.10.2003 (21.2.2015 tarihinde http://www.turkhukuksitesi.com/serh.php?did=8535 adresinden erişildi).

Aynı yönde bir başka içtihat için bkz. Yarg. HGK. 2003/13-32 E., 2003/340 K., T. 7.5.2003; YKD., C. 29, S. 10 (Ekim), Y. 2003, s. 1493-1502 (23.6.2015 tarihinde http://www.yargitay.gov.tr/belgeler/site/dergi/Ekim2003/Ekim2003/assets/basic-html/page5.html adresinden erişildi). Aynı içtihat için ayrıca bkz. **Kılıçoğlu**, s. 259, dpn. 317.

*tarafından tahmin olunabilecek bir keyfiyettir*" [84]. Her hâlde dünyada hiçbir temyiz makamının erk olarak bağlı olduğu ülkeyi böylesine pesimist ve sübjektif bir yaklaşımla değerlendirdiği görülmemiştir.

2000'li yıllardan sonra Hukuk Genel Kurulu tarafından kademeli olarak geliştirilen ve en sonunda tüketici kredisinde bile dayatılan "mütemadiyen ekonomik krizli Türkiye" bakış açısı, Türk Borçlar Kanunu'nun 138'inci maddesini paralize etmektedir. Hükmün uygulama alanını amaca aykırı daraltmakta; sırf savaş ve tabii afetlerle kafese almaktadır. Oysa talep edenin irade alanından bağımsız olağanüstü olay kavramı, teorinin yaratıldığı günden bu yana, hem tabii afetleri, hem de sosyal afetleri kapsar. Sosyal facialar, bireysel üstü (*supra-individual*), yani toplumun geneline olumsuz tesir eden iktisadî değişiklikleri pek tabii ki kapsar[85]. Diğer taraftan, sonradan meydana gelen değişikliğin mutlaka sosyal felaket boyutunu haiz olması gerekmez. Sosyal boyutta olağanüstü olmasa bile akitlerden biri için beklenmedik sayılan her türlü gelişme diğer şartların da tekemmül etmesi kaydıyla uyarlamaya imkân verebilir[86]. Yalnızca savaş, kasırga, depremde değil; para değerinin büyük ölçüde düşmesi veya artmasıyla da bu teori uygulama alanı bulabilir[87]. Buna karşılık, edimler arası dengesizliğin hafif olması; meselâ konjonktürde beklenen sallantılar ve para değerinde mutat değişiklikler uyarlamayı gerektirmez[88]. Özellikle paranın zamanla ve mutat seyrinde değer kazanması veya kaybetmesi uyarlamaya zemin oluşturmaz[89]. Gelişmekte olan ülke örneği olarak Türkiye için şu genelleme yapılmaktadır: enflasyon nedeniyle uyarlama talep edilemez, fakat devalüasyon durumunda talep edilebilir[90]. Aksi yönde şu görüş daha isabetlidir: "Ekonomi uzmanlarının bile tahmin edemeyeceği enflasyon oranlarının yaşandığı zamanlarda, sözleşen tarafların bunu da öngörebileceğini beklemek büyük haksızlık olur"[91].

[84] Yarg. HGK. 2014/13-1614 E., 2014/900 K., T. 12.11.2014 (8.3.2015 tarihinde http://kazanci.com.tr/gunluk/hgk-2014-13-1614.htm ve http://legalbank.net/belge/tuketici-mahkemesi-karari-temyiz-davaci/1340877/ilgili-mahkeme-kararlari adreslerinden erişildi).

[85] **Tezcan**, s. 85-88.

[86] **Arat**, s. 96, 103.

[87] **Oğuzman/Öz**, 1995, s. 428; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 783, 784; **Nomer**, s. 268; **Reisoğlu**, s. 414. **Kaplan**, s. 140; **Capitant**, s. 416, 420; **Doğan**, s. 20, 21; **Arat**, s. 100, 101; **Karamercan**, s. 83. Daha etraflı değer değişikliği örnekleri için bkz. **Eren**, s. 481; **Reisoğlu**, s. 415-417, dpn. 7-9. Ekonomik kriz hâlinde de uyarlamanın mümkün olduğu yönünde bkz. Oğuzman/Öz, 2013, C. I, s. 206.

[88] **Kaplan**, s. 140, dpn. 541, s. 141; **Marty/Raynaud**, s. 261.

[89] **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 783, 784.

[90] **Kılıçoğlu**, s. 260, 261.

[91] **Arat**, s. 100.

Herhangi bir olağanüstü sosyal ve/veya ekonomik değişikliğin mezkûr kanun maddesinin kapsam alanına girmesi bakımından, kanıksanmış vaziyette daima krizli ülke yönündeki pesimist ve sübjektif bakış açısının hiçbir hukukî itibarı bulunmaz. Yargıtay'ı ilgilendiren *conductio iuris*'ler artık kanunda da yazılıdır. Diğer taraftan, Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin "sürekli edim ihtiva eden sözleşmede uyarlama talep eden tarafın edimini ifayı sürdürmesi, örtülü kabul düşüncesiyle her hâlükârda uyarlama hakkının yitirilmesine yol açar" zannı kanunun lafzına aykırıdır. Türk Borçlar Kanunu'nun 138'inci maddesinin birinci fıkrasında açıkça "ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan haklarını saklı tutarak ifa etmiş olursa" ibaresi ve "sürekli edimli sözleşmelerde borçlu, kural olarak dönme hakkının yerine fesih hakkını kullanır" cümlesi yer alır. Özetle, içtihat kaleme alınırken, sonradan gerçekleşen olağanüstü sosyal-ekonomik değişikliğin sözleşme için dengeyi dürüstlük kuralına aykırı vaziyette bozup bozmadığı araştırılır. Türkiye'de temadi kriz olsa bile, aslen iktisat bilimini ilgilendiren bu durum, hukuk ilmine, "her ekonomik dalgalanma öngörülebilirdi" deme yetkisini vermez. Neo liberaller bile, *homo economicus*'tan böylesine üst seviyede rasyonellik beklemezken, Yargıtay'ın tüketiciye bile her ekonomik dalgalanmayı öngörmeyi dayatan bakış açısının, ne hukukun, ne de iktisadın hiçbir akımında bilimsel temeli yoktur. Burada bilinçli veya bilinçsiz olarak banka gibi büyük sermaye odaklarının, korunmaması gereken anda bile korunması söz konusudur. Görüldüğü üzere, "ekonomik kriz olgusunun Türkiye'de olağan ve sıradan fiilî karine kabul edilmesi, öngörülmezlik teorisiyle korunan hukukî menfaate uygun değildir.

Hukuk Genel Kurulu, somut vakıanın, değil hakkaniyetine, hakikatine bile yaklaşmış değildir. Japonya'da meydana gelen nükleer santral patlaması üzerine, Japon Yeni değeri Dolar karşısında, önce düşmüş; ardından, bu nükleer kazadan yararlanmak isteyen gözü açık sermayedarların "hazır ucuzken alalım, normale dönünce satar, aradaki farktan kâr ederiz" taarruzuyla, bu sefer de çok fazla artmıştır[92]. Muhtemelen İsviçre Frangı gibi en istikrarlı döviz olduğu için Japon Yeni'ni seçen davacı tüketicinin her hâlde nükleer kaza öngörmesi beklenemezdi. Amerika Birleşik Devletleri menşeli büyük *morgage* krizinin uluslararası ve ulusal borsaları domino gibi yıkacağını ve bu global kriz sürecinin son demlerinde bir de Japonya'da nükleer patlama olacağını tahmin etmesini tüketiciden beklemek

[92] **Yalgın Çağrı**, Fukuşima ve Sonrası, İnternete Konulduğu Tarih: 4.1.2012 (3.6.2015 tarihinde http://www.acikbilim.com/2012/01/dosyalar/fukusima-ve-sonrasi.html adresinden erişildi); **Cangüzel Taner Ahmet**, Japonya Depremi Tsunami ve Nükleer Santraller, İnternete Konulduğu Tarih: 1.7.2011 (3.6.2015 tarihinde http://www.fmo.org.tr/wp-content/uploads/2011/07/Japonya-Depremi-Tsunami-Ve-Nükleer-Santraller.pdf adresinden erişildi).

hakikaten mantığa aykırıdır[93]. İşte kopyala yapıştır şeklinde içtihat hazırlanması böylesine ironiler doğurur. Neyse ki, soyut normu somut olaya hakkaniyetli uygulamaktan daha ziyade önemli sorun, normla korunan hukukî menfaatin Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından hiç idrak edilmemiş olmasıdır. İşbu normdaki *ratio legis*, kısacası, ekonomik sistemin arızalarını isyanı önleyecek oranda azaltma veya giderme ve böylece sistemini idamesini temin etme amacı idrak edilmediği sürece, zaten asla uygulamada isabet gerçekleşmez. Özetle, ekonomik kriz olgusunun olağan ve sıradan fiilî karine kabul edilmesi, bu teorinin izdüşümü olan kanun maddesinin *ratio legis*'iyle de bağdaşmaz.

Sözleşme içi dengede, taraflardan birinin sömürüye maruz kalması artık aranmıyor olsa da, edimler arasında açıkça dengesizleşme hâlâ gereklidir[94]. Sonradan gerçekleşen olayın sıra dışı olup olmadığı noktasında güven prensibi dikkate alınır. Bunun için, aleyhe sonuçla karşılaştığını iddia eden davacı sözleşenle empati kurulmalıdır. Aynı bilgileri haiz dürüst orta zekada kişi tarafından hesaba katılabilen olaylar sıra dışı değildir[95]. Öngörülmezlik şartı değerlendirmesinde, kimin öngörüp öngörmeyeceği, güven prensibi sayesinde hukukî nitelikte empati yeteneğiyle çözülür. Bu noktada, uyarlama talep edenin tüketici statüsünün dikkate alınması zorunludur. Hukuk düzeninin, tacir veya tüketiciden beklediği öngörü kapasitesi peki âlâ farklıdır. Basiretli olması beklenen tacirle şahsî ve/veya ailevi ihtiyaçlarını gideren tüketicinin öngörü sınırı aynı kefede tutulamaz. Somut olayda, Japonya'da nükleer santral patladığı için Japon Yeni'nde artışın öngörülüp öngörülemeyeceği, buna göre değerlendirilir. Soyut hükmün somut olaya uygulanması noktasında, dürüstlük kuralına aykırı vaziyette denge bozulması şartı zaten kanun gereği aranırken, güven teorisiyle davacının öngörü eksikliği içinde olup olmadığı test edilirken, mütemadiyen ekonomik krizli Türkiye kabulüne ihtiyaç yoktur.

En önemlisi, doktrinde ve mahkeme kararlarında, öngörülmezlik şartının somutlaştırılması ve bu kavrama normatif bir içerik kazandırılması, somut olayın tüm özelliklerinin dikkate alınması ve sözleşme rizikosunun taraflar arasında adaletle paylaştırılması anlayışlarına göre yapılır[96]. Alman Hukuku

[93] Beklenmezlik ve öngörülmezlik şartlarıyla ilgili, özellikle İstanbul depremi olacağının bilinmesi ve fakat ne zaman olacağının bilinmemesi örneğiyle, daha geniş açıklamalar için bkz. **Arat**, s. 99, 113. Ayrıca bkz. **Karamercan**, s. 84.

[94] **Kaplan**, s. 141.

[95] "Makul düşünce tarzına göre, bu gelişmeleri hesaba katma durumunda olup olmaması" yönünde bkz. **Kaplan**, s. 144. Öngörülebilirlik sınırını dürüstlük kuralının çizeceği, dürüst ve makul insanın tahmin miktarının dikkate alınması gerektiği yönünde bkz. **Arat**, s. 107.

[96] **Topuz**, s. 234, 235; **Arat**, s. 110.

da, öngörülmezlik hususunda, işlem temeli çökmüş "sözleşmeyi hiç yapmama veya başka içerikte yapma" şartı gerçekleştiğinde derhâl rizikoyu paylaştırmaya girişir[97]. İncelenen içtihada mesnet olayda, kredi alanın Japonya'da nükleer santral patlaması olacağını tahmin etmesini beklemek mantığa aykırıdır. Kredi alanın nükleer patlama olup Japon Yeni'nin değerinde fırlama gerçekleşeceğini bir şekilde tahmin etmesi ihtimalinde, mezkûr kredi sözleşmesini ya hiç yapmayacağı ya da farklı bir döviz seçeceği aşikârdır.

Gerek ekonomi bilimi, gerek hukuk ilmi ortak koymaktadır ki, öngörülmezlik teorisi ve bunun izdüşümü olan kanun hükümleri, dolayısıyla Türk Borçlar Kanunu'nun 138'inci maddesi de, zaten ekonomik kriz ortamlarında ahde vefanın olumsuz sonuçlarından bireyleri koruma amacını haizdir. Hattı zatında bitmek bilmeyen ekonomik kriz kabulü, teorinin sürekli uygulanmasını zorunlu kılar. Daha doğrusu, Yargıtay'ın erk olarak bağlı olduğu ülkeyi hor gören "mütemadiyen ekonomik krizli Türkiye" varsayımı, hükmün uygulanmamasını değil, bilakis sürekli uygulanmasını gerektirir. Bir ülke devamlı ekonomik krizde kabul edilirse ciddi boyutu haiz her türlü iktisadî dalgalanma öngörülmez sayılır. Eğer sürekli ekonomik krizli ülkede meydana gelen ciddi boyutu haiz her türlü iktisadî dalgalanma öngörülebilir sayılırsa, bu varsayım, bireyleri döviz üzerinden hukukî işlem yapmaktan, özellikle dövizle kredi almaktan alı koymaya eş değerdir. İşte bu nedenlerle, özel hukuk kapsamında adlî yargılamanın en üst makamından sadır olan ve bizatihi erk olarak bağlı olduğu ülkeyi hor gören "mütemadiyen ekonomik krizli Türkiye" kabulü hem etik değildir, hem de iktisat bilimine ve hukuk ilmine aykırıdır.

[97] **Canbolat**, s. 220-222.

## VI. SONUÇ

İkinci dünya savaşından sonra, yeniden inşaya girişen Almanya'da, hukukun birey işletme kıyaslanmasında, kural olarak işletme lehine dengeyi ve fakat yine işletmenin menfaati için istisnai olarak birey lehine dengeyi üstün tuttuğu gözlemlenebilir. Alman Medenî Kanunu'nun 313'üncü paragrafı ve onun da türevi olan Türk Borçlar Kanunu'nun 138'inci maddesi, işte bu birey lehine denge istisnasını yerine getirme görevini haizdir. Tek hedef, sözleşmenin kurulmasından sonra meydana gelen olağan üstü değişiklikler neticesinde şaşkına dönen mağdur sözleşeni korumak değil, aslında iktisadî işletmeler arası dengeyi de korumaktır. Dikkat edilmelidir ki, yalnız davacı sözleşenden sözleşmeyi ifa etmeyi sürdürmesini beklemek dürüstlük kuralına aykırılık teşkil ettiğinde, ahde vefaya dur denir. Gerçekte, asıl gizli hedef, sermaye odakları tarafından yönlendirilen ekonomik sistemin beklenmedik haksız sonuçlarını **yumuşatmaktır** ki sistem varlığını sürdürsün. Daha doğrusu, ekonomik sistemin seçilmesinde, yönetilmesinde ve denetlenmesinde hiçbir katkısı bulunmayan bireyi, **sıra dışı** iktisadî değişiklikler altında ezilmekten kurtarmak; aslında nihai olarak yine ekonomik sistemin varlığını ve aynı sınırlı grup tarafından yönlendirilerek idamesini destekler.

Değil Türkiye gibi gelişmekte olan bir ülkenin, az gelişmiş veya gelişmemiş bir ülkenin temyiz makamı bile, "Türkiye'de yıllardan beri ekonomik paketler açılmakta, ancak istikrarlı bir ekonomiye kavuşamamaktadır. Devalüasyonların ülkemiz açısından önceden tahmin edilemeyecek bir keyfiyet olmadığı, kur politikalarının her an değişebileceği gerçektir. Ülkemizdeki istikrarsız ekonomik durum davacı tarafından tahmin olunabilecek bir keyfiyettir" cümlelerine içtihadında yer veremez. Bu pesimist ve sübjektif cümleler, iktisat bilimi kisvesinde, büyük sermayeyi, olayların büyük çoğunluğunda, bankaları koruma amacına hizmet eder. Eğer söz konusu kanun maddesi şartlarının objektif olarak ikmal etmediği düşünülüyorsa, banka veya sair davalı yararına hüküm tabii ki kurulur. Yalnız "mütemadiyen ekonomik krizli Türkiye" gerekçesi, isabetli değildir; etik olmadığı gibi, iktisat bilimi ile hukuk ilmine de aykırıdır.

## KAYNAKÇA

**Acar Hakan**, *Unidroit* ve Avrupa Borçlar Hukuku Prensipleri Işığında Aşırı İfa Güçlüğü, EÜHFD, C. XII, Y. 2008, S. 1-2, s. 112-135.

**Antonmattei Paul-Henri**, Contribution à l'étude de la force majeure, Librairie générale de droit et de jurisprudence, T. 220, Paris, 1992.

**Arat Ayşe**, Sözleşmenin Değişen Şartlara Uyarlanması, Seçkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2006.

**Baygın Cem**, Türk Borçlar Kanunu'nun Borç İlişkilerinin Hükümleri-Borçların ve Borç İlişkilerinin Sona Ermesi Konularında Getirdiği Bazı Yenilik ve Değişiklikler, EÜHFD, C. XIV, S. 3–4, Y. 2010, s. 119-144.

**Baysal Başak**, Sözleşmenin Uyarlanması, 12 Levha Yayınları, 1. Baskı, İstanbul, 2009.

**Bouthinon-Dumas Hugues**, Les contrats relationnels et la théorie de l'imprévision, CAIRN. INFO (Distribution électronique Cairn), al. 1-70 (17.4.2015 tarihinde http://www.cairn.info/article_p.php?ID_ARTICLE=RIDE_153_0339 adresinden erişildi).

**Brogi Alice**, La théorie de l'imprévision dans les contrats internationaux, Soumis par Philippe Guez le 22/5/2007 (23.4.2015 tarihinde http://m2bde.u-paris10.fr/content/la-theorie-de-l'imprevision-dans-les-contrats-internationaux-par-alice-brogi adresinden erişildi).

**Canbolat Ferhat**, Sözleşmelerde Amacın Gerçekleşmesi, Çökmesi ve Boşa Çıkması, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2012.

**Cangüzel Taner Ahmet**, Japonya Depremi Tsunami ve Nükleer Santraller, İnternete Konulduğu Tarih: 1.7.2011 (3.6.2015 tarihinde http://www.fmo.org.tr/wp-content/uploads/2011/07/Japonya-Depremi-Tsunami-Ve-Nükleer-Santraller.pdf adresinden erişildi).

**Capitant Henri**, Les effet de la dépréciation monétaire sur les rapports juridique contractuels (Journées d'İstanbul), Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1973.

**Cavalié Bruno**, Le projet de réforme du droit des contrats face à la crise: quel avenir pour la théorie de l'imprévision?, Revue Lamy Droit Civil, Juillet/Août 2009/62, p. 70-73 (17.4.2015 tarihinde http://www.racine.eu/publications/articles/60/RLDC62-quel-avenir-pour-la-théorie-de-l-imprévision-par-Bruno-Cavalié-juil-août-2009.pdf adresinden erişildi).

**Demir Mehmet**, Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Yenilikler, Adalet Yayınevi, Ankara, 2002.

**Dimdik Hakan**, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun Genel Hükümleriyle Getirilen Değişikliklerin Değerlendirilmesi, *İzmir Barosu Dergisi, Y. 2012, S. 2 (Mayıs), s. 95-118.*

**Doğan Gülmelahat**, Aşırı İfa Güçlüğü Nedeniyle Sözleşmenin Değişen Koşullara Uyarlanması, TBB Dergisi, Y. 2014, S. 111, s. 9-36.

**Eren Fikret**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler (6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Hazırlanmış), Yetkin Yayınları, 14. Baskı, Ankara, 2012.

**Faber Stéphanie**, Vers la prise en compte de l'imprévision dans les contrats de droit privé?, 3 Octobre 2011, Revue Squire Patton Boggs (23.4.2015 tarihinde http://larevue.squirepattonboggs.com/Vers-la-prise-en-compte-de-l-imprevision-dans-les-contrats-de-droit-prive_a1528.html adresinden erişildi).

**Feyzioğlu Turhan**, İdare Hukukunda Emprevizyon Nazariyesi (Beklenmeyen Hâller Meselesi), Millî Eğitim Basımevi, Siyasal Bilgiler Okulu Yayımlarından Sayı: 18, Ankara, 1947.

**Finkenauer Thomas**, in: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 6. Aufl., 2012.

**Frison-Roche Marie-Anne**, Droit des contrats, Dalloz, Paris, 1995.

**Gauch Peter/Schluep Walter R./Tercier Pierre**, Partie générale du droit des obligations, T. 1, Éditions Schulthess Zurich, Deuxième édition, Zurich, 1982.

**Gözübüyük Abdullah Pulat**, Mücbir Sebepler ve Beklenmeyen Hâller, Kazancı yayınevi, 3. Baskı, Ankara, 1977.

**Grynbaum Luc**, Le contrat contingent l'adaptation du contrat par le juge sur habilitation du législateur, Librairie générale de droit et de jurisprudence, T. 389, Paris, 2004.

**Havutçu Ayşe**, İfa Engelleri ve İfa Engellerine Bağlanan Hukukî Sonuçlar, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, s. 319-339 (15.6.2015 tarihinde http://dosya.marmara.edu.tr/huk/Sempozyumyayınları/Prof.Dr.CevdetYavuzAnısına/2g.5o.tebli_ler.pdf adresinden erişildi).

**Hochmann Yvonne**, L'admission de la théorie de l'imprévision dans les systèmes français et italien et ses conséquences pour les parties à des contrats

internationaux, Soumis par Guez Philippe (23.4.2015 tarihinde http://m2bde.u-paris10.fr/content/ladmission-de-la-théorie-de-limprévision-dans-les-systèmes-français-et-italien-et-ses-conséq?destination=node%2F1341 adresinden erişildi).

**Houtte Hans van**, Changed circumstances and *pacta sunt servanda*, Document-Id: 117300 (Gaillard, Transnational Rules in International Commercial Arbitration, ICC Publ. Nr. 480-4, Paris 1993, 105 et s.), s. 107-123 (17.4.2015 tarihinde http://www.trans-lex.org/117300 adresinden erişildi).

**Işıktaç Yasemin**, Hukukun Kaynağı Olarak Sözleşme, Filiz Kitabevi, 1. Baskı, İstanbul, 2007.

**Junod Charles-André**, Force Majeur et cas fortuit dans le système Suisse de la responsabilité civile, Librairie de l'université Georg & S. A., Genève, 1956.

**Kaplan İbrahim**, Hâkimin Sözleşmeye Müdahalesi, Yetkin Yayınları, 3. Baskı, Ankara, 2013.

**Karamercan Fatih**, Dövize Endeksli Tüketici Kredilerinde Tüketicilerin Açmış Olduğu Sözleşmenin Uyarlanması Davaları İle İlgili Uygulama Sorunları ve Yargıtay'ın Tutumu, Terazi Hukuk Dergisi, Şubat 2013, Y. 8, S. 78, s. 81-88.

**Kılıçoğlu Ahmet Mithat**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Turhan Kitabevi, 17. Bası, Ankara, 2013.

**Koç Nevzat**, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda Kira Sözleşmesine İlişkin Olarak Yapılan Yeni Düzenlemelerin Genel Değerlendirmesi, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2014, C. 1, S. 1 (Bahar), s. 7-35.

**Loyal Florian**, Vertragsaufhebung wegen Störung der Geschäftsgrundlage, , Neue Juristische Wochenschrift, 2013.

**Marty Gabriel/Raynaud Pierre**, Droit civil, Les obligations, Deuxième édition, T. 1, Les sources, Éditions SIREX, Paris, 1988.

**Medicus Dieter/Lorenz Stephan**, Schuldrecht I, Allgemeiner Teil, 19. Aufl., 2010.

**Nomer Nami Halûk**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınevi, 13. Bası, İstanbul, 2013.

**Oğuzman Mustafa Kemâl/Öz Turgut**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Filiz Kitabevi, 2. Baskı, İstanbul, 1995 (Oğuzman/Öz, 1995).

**Oğuzman Mustafa Kemâl/Öz Turgut**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, Vedat Kitapçılık, 11. Baskı, İstanbul, 2013 (Oğuzman/Öz, 2013, C. I).

**Pichonnaz Pascal**, La modification des circonstances et l'adaptation du contrat, Edité par Pichonnaz Pascal/Werro Franz, La pratique contractuelle 2, Symposium en droit des contrats, Schulthess Médias Juridiques, Genève-Zurich-Bâle, 2011, s. 21-54 (17.4.2015 tarihinde http://www.unifr.ch/ius/assets/files/chaires/CH_Pichonnaz/files/Pratique%20contractuelle%20-%20clausula.pdf adresinden erişildi).

**Razavi Mahasti/Chafiol-Chaumont Florence**, Flash Droit Commercial, No: 31, Janvier 2011, Nouvelle étape dans l'admission de la théorie de l'imprévision en droit français (17.4.2015 tarihinde http://www.august-debouzy.com/sites/www.august-debouzy.com/files/flash_PI_31%20(VF)_2.pdf adresinden erişildi).

**Reisoğlu Safa**, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınları, 25. Bası, İstanbul, 2014.

**Ritaine Cashin Eleanor**, Çeviren: **Baysal Başak**, *Emprevizyon, Hardship* ve İşlem Temelinin Çökmesi: *Pacta Sunt Servanda* ve Alman-Fransız Hukukî İlişkilerinde Sözleşmelerin Uyarlanmasına Giden Yollar (8.3.2015 tarihinde http://www.lalive.ch/data/publications/Imprevision_Turkish.pdf adresinden erişildi).

**Sayın Feyza Eren/Koyuncu Kenan Berk**, Kefalet ve Garanti Sözleşmeleri Açısından Uyarlama Sorununa Bir Bakış, İÜHFM, C. LXX, Y. 2012, S. 1, s. 319-356.

**Schulze Reiner/u.a.**, in: Bürgerliches Gesetzbuch, 8. Aufl., 2014.

**Stadler Astrid**, Jauernig Kommentar zum BGB, 15. Aufl., 2014.

**Tekinay Selâhattin Sulhi/Akman Sermet/Burcuoğlu Halûk/Altop Atillâ**, Tekinay Borçlar Hukuku, İstanbul, 1993.

**Tezcan Mehmet**, *Clausula Rebus Sic Stantibus* İlkesi ve Sözleşmenin Değişen Koşullara Uyarlanması, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Medenî Hukuk) Anabilim Dalı, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2004.

**Topuz Seçkin**, Türk-İsviçre ve Alman Borçlar Hukuku'nda Denge Bozulması ve İfa Güçlüğü Durumlarında Sözleşmeye Müdahale, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2009.

**Ülgen Celal**, Hukukta Beklenmeyen Hâl ve Uyarlama İstemleri (21.2.2015 tarihinde www.turkhukuksitesi.com/makale_50.htm adresinden erişildi).

**Ülgen Celal**, Dövizle Borçlananlar İçin Uyarlama Davaları, Akademik Düzey Yayınları, İstanbul, 2001.

**Unberath Hannes**, in: Beck 'scher Online-Kommentar, Edition 35, 2011.

**Von Tuhr Andreas**, Borçlar Kanunu Şerhi, C. I/II, Basıma Hazırlayan ve Çeviren: **Geniş Ali Rıza**, Olgaç Matbaası, 2. Baskı, Ankara, 1983.

**Yalgın Çağrı**, Fukuşima ve Sonrası, İnternete Konulduğu Tarih: 4.1.2012 (3.6.2015 tarihinde http://www.acikbilim.com/2012/01/dosyalar/fukusima-ve-sonrasi.html adresinden erişildi).

**Yücel Fatma Yonca**, Hak ve Menfaatler Üzerine Bir İnceleme, TBB Dergisi, Y. 2010, C. 91, s. 335-357.

## KISALTMALAR

al : Fıkra (*Alinéa*)

art : Madde (*Article*)

Aufl : Baskı (*Auflage*)

BGB : Alman Medenî Kanunu (*Code civil allemand; Bürgerliches Gesetzbuch; German Civil Code*)

C : Cilt

c : Cümle

CC : Medenî Kanun (*Code Civil*)

CCS : İsviçre Medenî Kanunu (*Code civil suisse*)

E : Esas

EÜHFD : Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

HGK : Hukuk Genel Kurulu

İÜHFM : İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası

K : Karar

knr : Kenar Numarası (Randnummer)

m : Madde

p : Sahife (Page)

prg : Paragraf (Paragraphe; Absatz; Paragraph)

Réforme : Sözleşme Hukuku, Borçların Genel Rejimi ve İspatı Reformu Hakkında Tüzük Tasarısı (*Projet d'ordonnance du portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations*)

RG : Resmî Gazete

s : Sahife

S : Sayı

T : Tarih

TBB : Türkiye Barolar Birliği

| | |
|---|---|
| BG | : Türk Borçlar Kanunu |
| TF | : İsviçre Federal Mahkemesi (*Tribunal Fédéral*) |
| TL | : Türk Lirası |
| TMK | : Türk Medenî Kanunu |
| Y | : Yıl |
| Yarg | : Yargıtay |
| YKD | : Yargıtay Kararları Dergisi |