



KORONAVİRÜS PANDEMİSİNİN İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİ ÜZERİNDEKİ ETKİSİ

Ülke ve dünya gündemini uzun zamandır meşgul eden ve her gün etkisini artırarak yayılan koronavirüs pandemisi nedeniyle sosyal hayatın adeta geçici bir süreyle durması, hatta evden çalışma sistemiyle birçok kurum ve kuruluşun iş hayatını dahi eve taşımış olduğu göz önünde bulundurulduğunda, bu durumun ticari hayatı ve beraberindeki tüm hukuki ilişkileri etkilediği kadar, kira sözleşmelerini de doğrudan etkilediği ortadadır. Bu yazımızda sizlerle, koronavirüs pandemisinin kira sözleşmeleri üzerinde etkilerini değerlendireceğiz.

Bilindiği üzere, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun ("TBK") 299'uncu maddesinde yapılan tanımda belirtildiği üzere kira sözleşmesi, kiraya verenin bir şeyin kullanılmasını veya kullanıma ile birlikte ondan yararlanmasını kiracıya bırakmayı, kiracının da buna karşılık kararlaştırılan kira bedelini ödemeyi üstlendiği sözleşmedir. Ayrıca kira sözleşmeleri tarafların serbest iradeleri ile kurulur ve herhangi bir şekil şartına tabi değildir.

I. "Mücbir Sebep" Olarak Koronavirüs Pandemisi

Öncelikle belirtmek isteriz ki, koşullarının varlığı halinde, sözleşmenin haklı nedenle fesih hallerinden biri olmasına rağmen mücbir sebebi tanımlayan veya objektif ölçütlerini ve kriterlerini belirleyen herhangi bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Yargıtay içtihatları ile şekillenen mücbir sebep kavramı, sözleşmenin yapıldığı sırada önceden dikkate alınması ve önüne geçilmesi olanaksız olan ve dış etkilerden kaynaklanan olaylar şeklinde tanımlanabilir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2017/90 Esas, 2018/1259 Karar sayılı ve 27.06.2018 tarihli ilamında;

"Mücbir sebep, sorumlu veya borçlunun faaliyet ve işletmesi dışında meydana gelen, genel bir davranış normunun veya borcun ihlâline mutlak ve kaçınılmaz bir şekilde yol açan, öngörülmesi ve karşı konulması mümkün olmayan olağanüstü bir olaydır (Eren, F.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2017, s. 582). Deprem, sel, yangın, salgın hastalık gibi doğal afetler mücbir sebep sayılır.

1

Yukarıdaki açıklamadan da anlaşılacağı gibi mücbir sebebin bir takım unsurları vardır. Öncelikle mücbir sebep, zorlayıcı bir olaydır. Bu olay doğal, sosyal veya hukuki bir olay olabileceği gibi insana bağlı beşeri bir olay da olabilir. Bu olay, zarar verenin faaliyet ve işletmesi dışında kalan bir olay olmalıdır. Mücbir sebep nedeniyle zarar veren, bir davranış normunu veya sözleşmeden doğan bir borcu ihlal etmiş olmalıdır. Yine mücbir sebep, davranış normunun ihlali ya da borca aykırılığın sebebi olmalı ve kaçınılmaz bir şekilde buna yol açmış olmalıdır. Kaçınılmazlık kavramı, mücbir sebep yönünden karşı konulmazlık ve önlenemezlik kavramını da kapsar. Mücbir sebebin bir diğer unsuru ise öngörülmezliktir."

denilmek suretiyle mücbir sebebin tanımı ve unsurları ifade edilmiş olup, bu unsurlar aşağıdaki şekilde sıralanabilir;

- (i) Doğal, sosyal veya hukuki bir olaydan kaynaklı zorlayıcı bir sebep olması,
- (ii) Mücbir sebebi öne süren taraftan kaynaklanan bir kusurdan ileri gelmemiş ve kontrolü dışında gerçekleşmiş olması,
- (iii) Mücbir sebep halinin tahmin edilemez olması,
- (iv) Taraflar arasında yazılı bir sözleşme varsa, ilgili olayın mücbir sebep olarak kabul edilmeyeceğinin kararlaştırılmamış olması ve
- (v) Tüm önlemler alınmasına rağmen mücbir sebep haline karşı koymanın imkânsız olmasıdır.

Hemen belirtmek gerekir ki, taraflar arasında kurulu ticari ilişki çerçevesinde yazılı bir sözleşme bulunması veya sözleşmede mücbir sebeplere ilişkin bir düzenleme bulunması halinde, ahde vefa ilkesi gereğince elbette meydana gelen mücbir sebebin hâline, sözleşmede yer alan düzenleme gereğince müdahale edilmesi gerekecektir.



Diğer yandan taraflar arasında yazılı bir sözleşme bulunmaması veya yazılı bir sözleşme bulunması fakat sözleşmede mücbir sebeplere ilişkin bir düzenlemenin yer almaması halinde, mevcut ilişki kapsamında bir mücbir sebep gerçekleşmiş ise, elbette bu mücbir sebebe bağlı hukuki sonuçlar yine taraflar bakımından uygulanabilecektir. Başka bir ifade ile mücbir sebebin hukuki sonuçlarını doğurması için, taraflar arasında yazılı bir sözleşme bulunması ve bu sözleşmede mücbir sebeplerin düzenlenmesi şart değildir. Dolayısıyla, taraflar arasında yazılı bir sözleşme bulunup bulunmadığına veya sözleşmede mücbir sebeplere ilişkin bir düzenleme kararlaştırılıp kararlaştırılmadığına bakılmaksızın, bir mücbir sebep halinin gerçekleşmesi halinde, kural olarak taraflardan hiçbiri üstlendiği edimlerden herhangi birini, mücbir sebep dolayısıyla ifa edememesi veya ifa etmekte gecikmesi neticesinde, diğer tarafa karşı bu edimini ifa edememesinden veya ifa etmekte gecikmesinden dolayı sorumlu olmayacaktır.

Tam bu noktada belirtmek gerekir ki, taraflar arasında imzalı bir sözleşme bulunması ve bu sözleşmede salgınların mücbir sebep olarak kabul edilmeyeceğinin özellikle kararlaştırılmış bulunması halinde, mevcut ifa edememe veya ifa etmekte gecikme halinin mücbir sebep olarak kabul edilemeyeceğini düşünmekteyiz.¹

Bunlarla birlikte, mücbir sebep halinin gerçekleşmesi her zaman edimin ifa edilememesinden doğan sorumluluktan kurtarmamaktadır. Zira yukarıda anılan Yargıtay kararında da, mücbir sebebin, davranış normunun ihlali ya da borca aykırılığın sebebi olması ve kaçınılmaz bir şekilde buna yol açmış olması gerektiği belirtilmektedir. Diğer bir deyişle, mücbir sebep hali ile üstlenilen edimin yerine getirilememesi arasında uygun bir nedensellik bağının olması her durumda gerekmektedir. Bu kapsamda, nedensellik bağı, edimin yerine getirilmesi kabiliyetinin mücbir sebep dolayısıyla bozulmuş/yerine getirilemez hale gelmiş olmasını ifade eder. Dolayısı ile olası yargılamada salgın nedenine dayalı mücbir sebeple feshedilen sözleşmenin her somut olay bakımından ayrı ayrı değerlendirileceği, salgının tek başına bir fesih sebebi olmayacağı ve sözleşme üzerindeki etkisinin mahkemelerce mutlaka araştırılacağı kanaatindeyiz. Zira salgından etkilenmeyen bir sektörün sırf salgın nedeniyle sözleşme feshi yoluna gitmesi hukuken korunmayacak, bu doğrultuda, nedensellik bağının, mücbir sebep iddiasına dayanan tarafça ispatlanması gerekecektir.

2

Bu bilgiler çerçevesinde biz, Dünya Sağlık Örgütü'nün 12.03.2020 tarihli kararında, koronavirüsü "pandemi" (küresel salgın) olarak ilan ederek, küresel risk seviyesini "yüksek"ten "çok yüksek" seviyesine çıkarması, tüm dünyayı etkisi altına alması, Cumhurbaşkanlığı'nca yapılan bildirimlerde halka zorunlu olmadıkça sokağa çıkılmamasının tavsiye edilmesi, okulların ve üniversitelerin tatil edilmesi, birçok ülkeyle sınırların kapatılması ve karantina uygulamalarının başlaması, ithalat ve ihracata yönelik kısıtlamaların getirilmesi, HSK tarafından alınan 16.03.2020 tarihli kararla ivedi işler haricinde yargılama faaliyetlerinin ertelenmesi veya durması, İçişleri Bakanlığı genelgesi uyarınca halka açık işyerlerinin büyük bölümünün kapatılması, insanların/ülkelerin iradeleri dışında salgının gerçekleşmiş olması, Havayolu Şirketleri açısından ülkeler arası uçuşlarının iptal olması gibi hususlar karşısında koronavirüs pandemisinin genel hatları bir mücbir sebep hali olarak benimsenebileceğini düşünmekteyiz. Ancak, belirtmek isteriz ki, koronavirüs pandemisinin mevcut somut olay karşısında mücbir sebep sayılması ve mevcut somut olaya mücbir sebep hükümlerinin uygulanabilmesi için, koronavirüs pandemisinin, davranış normunun ihlali ya da borca aykırılığın sebebi olması ve kaçınılmaz bir şekilde buna yol açmış olması, başka bir ifade ile koronavirüs pandemisi ile borcun ifa edilememesi arasında diğer tüm sebeplerle birlikte nedensellik bağı bulunması gerekmektedir. Bu sebeple, koronavirüs pandemisi sebebi ile mücbir sebep iddiasında bulunan her sözleşme ilişkisi açısından, sayılan bu şartların gerçekleşip gerçekleşmediği ayrı ayrı değerlendirilmelidir.

II. "Olağanüstü Fesih" Bağlamında Koronavirüs Pandemisi

TBK'nın 331'inci maddesinde;

"Taraflardan her biri, kira ilişkisinin devamını kendisi için çekilmez hâle getiren önemli sebeplerin varlığı durumunda, sözleşmeyi yasal fesih bildirim süresine uyararak her zaman feshedebilir. Hâkim, durum ve koşulları göz önünde tutarak, olağanüstü fesih bildiriminin parasal sonuçlarını karara bağlar"

¹ Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2017/15-2821 Esas, 2017/1552 Karar sayılı ve 6.12.2017 kararında da aynı yönde içtihat etmiştir



denilmek suretiyle kira sözleşmelerinin tarafları, kira ilişkisinin devamını çekilmez hale getiren bir durum oluşması halinde, yasal fesih bildirim sürelerine uyarak, sözleşmenin feshini gerçekleştirebilecekleri ifade edilmiştir. Madde metninden de anlaşılacağı gibi, düzenlemede geçen “önemli sebep” kavramı açıklanmamış, bu noktada somut olayların çeşitliliği sebebi ile hâkime değerlendirme ve takdir yetkisi verilmiştir.

Bu noktada biz, koronavirüs pandemisinin etkileri ve doğurduğu sonuçlara bakıldığında, kira sözleşmelerine önemli etkilerinin bulunacağı ve sözleşmenin tarafı açısından çekilmez bir duruma sebebiyet verebileceğini bu sebeple bu madde kapsamında önemli sebep olarak değerlendirilebileceğini düşünmekteyiz.

Ne var ki anılan bu düzenlemenin TBK kapsamında ertelenen hükümlerden olduğunu ve kiracısı Türk Ticaret Kanunu’nda tacir olarak sayılan kişiler ile özel hukuk ve kamu hukuku tüzel kişileri olduğu işyeri kiraları için 01.07.2020 tarihine kadar uygulanamayacağına dikkat edilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

III. “İfa İmkânsızlığı” Bağlamında Koronavirüs Pandemisi

TBK 136’ncı maddesinde;

“Borcun ifası borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebeplerle imkânsızlaşır, borç sona erer. Karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde imkânsızlık sebebiyle borçtan kurtulan borçlu, karşı taraftan almış olduğu edimi sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca geri vermekle yükümlü olup, henüz kendisine ifa edilmemiş olan edimi isteme hakkını kaybeder. Kanun veya sözleşmeyle borcun ifasından önce doğan hasarın alacaklıya yükletilmiş olduğu durumlar bu hükmün dışındadır.”

denilmek suretiyle tarafların kusuru olmaksızın sözleşme kurulduğu sırada mümkün olan borcun ifasının sözleşmenin kurulmasından sonra imkânsız hale gelmesi durumunda borcun sona ereceği, karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde imkansızlık sebebiyle borçtan kurtulan borçlunun karşı taraftan aldığı edimi sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre geri vermesi gerektiği, henüz ifa edilmemiş olan edimin isteme hakkının ortadan kalkacağı ifade edilmiştir. Bilindiği üzere, imkânsızlık, borcun doğa ve mantık kuralları gereği ifa edilememesi ya da bir hukuk normunun veya hukuken yetkili bir makamın kararı ile ifanın engellenmesi ile meydana gelebilmektedir.

İçişleri Bakanlığı’nın 16.03.2020 tarihli genelgesi kapsamında Sağlık Bakanlığı ile yapılan değerlendirmeler sonucunda; Umuma Açık İstirahat ve Eğlence Yerleri olarak faaliyet yürüten ve vatandaşlarımızın çok yakın bir mesafede bir arada bulunarak hastalığın bulaşma riskini arttıracakları gerekçesiyle; tiyatro, sinema, gösteri merkezi, konser salonu, nişan/düğün salonu, çalgılı/müzikli lokanta/kafe, gazino, birahane, taverna, kahvehane, kiraathane, kafeterya, kır bahçesi, nargile salonu, nargile kafe, internet salonu, internet kafe, her türlü oyun salonları (atari, playstation vb.), her türlü kapalı çocuk oyun alanları (AVM ve lokanta içindekiler dâhil), çay bahçesi, dernek lokalleri, lunapark, yüzme havuzu, hamam, sauna, kaplıca, masaj salonu, SPA ve spor merkezlerinin faaliyetleri 16.03.2020 Pazartesi saat 24:00 itibarıyla geçici bir süreliğine durdurulacağı ifade edilmiş ve Alışveriş Merkezleri ve Yatırımcıları Derneği Yönetimi de AVM’lerin kapatılmasına yönelik bir tavsiye kararı almıştır.

Kanaatimizce İçişleri Bakanlığı genelgesinin yetkili bir makamın kararı üzerine oluşan imkânsızlığa örnek olarak değerlendirilebilecektir. İçişleri Bakanlığı genelgesinin salgın sebebiyle yayımlandığı göz önünde bulundurulduğunda, geçici nitelikte olduğu açıktır. Kanun hükmüne bakıldığında her ne kadar geçici ifa imkânsızlığını içermese de doktrinde bu durum geçici ifa imkânsızlığı olarak da kabul edilmektedir. Örneğin yapımına başlanmış bir inşaatın İmar Kanunu’nun 32’nci maddesi uyarınca mühürlenerek durdurulması halinde, durdurma kararı ile inşaat ruhsatı alınması veya mevcut ruhsata aykırılığın giderilmesi üzerine inşaatın devamına izin verilmesi kararı arasında kalan zaman diliminde, yüklenicinin inşaatı meydana getirme borcu bakımından geçici hukukî imkânsızlık söz konusu olur.

Geçici imkânsızlık hallerinde, kural olarak TBK’nın 112’nci ve 136’ncı maddeleri anlamında bir imkânsızlık değil, halen ifası mümkün bir edimin yerine getirilmesinde gecikme, yani temerrüt söz konusudur. Sözü edilen hallerde, borcun sözleşmenin gerektirdiği zamanda ifa edilmesi belli bir olgu tarafından engellenmekle birlikte, zamanla bu engel ortadan kalkmakta ve borç ifa edilebilir hale



gelmektedir. Bu ise, kural olarak, temerrüt hükümlerinin (TBK'nın 117'inci maddeleri vd.) uygulama alanına giren bir durumdur.

Sürekli imkânsızlık ile geçici imkânsızlığın kural olarak farklı hükümlere tabi olması, borcun ifasını engelleyen olayın ne zaman sürekli, ne zaman geçici nitelikte sayılacağına belirlenmesini gerektirir. Bu belirlemede, somut sözleşmenin içeriği ve amacı esas alınmalı; borçlunun edimiyle ulaşılmak istenen amaç, daha sonraki bir zamanda da gerçekleşebiliyorsa imkânsızlık geçici, aksi takdirde sürekli sayılmalıdır. Bunun sonucu olarak, bazı hallerde, özü itibarıyla geçici nitelikteki olguların da ifayı sürekli olarak imkânsız kıldığını kabul etmek gerekir. Bu hallerin başında, kararlaştırılan ifa zamanının edimin içeriğine dâhil olduğu ve bu zamanın geçirilmesi durumunda gerçekleştirilecek fiillerin somut sözleşmenin ifası sayılmayacağı, mutlak kesin vadeli sözleşmeler (absolutes Fixgeschäft) gelir. Düğün fotoğraflarının çekilmesi, belirli bir günde konser verilmesi, belirli bir zamanda, belirli bir yerde olacak şekilde yolcu taşıma gibi edimler bakımından ortaya çıkan imkânsızlık, aslen geçici nitelikte olsa bile, ifa zamanının taşıdığı özel önem nedeniyle, sürekli imkânsızlığın hükümlerine tâbi tutulur².

Doktrinde geçici imkânsızlıkla ilgili çeşitli görüşler bulunmakla birlikte, konu ile ilgili ilk görüşe göre, geçici imkânsızlığın borcu sona erdirmediği, kural olarak borçlu temerrüdüne yol açtığı; ikinci bir görüş ise, tarafların iradelerine aykırılık bulunmuyorsa, ifa tarihinin imkânsızlığın sona erdiği ana kadar ertelenmesi gerektiğini ileri sürmektedir. Yargıtay da ikinci görüşü benimsemekte ancak, ertelemenin süresi bakımından bir akde tahammül süresi kriteri öngörmektedir.

Şöyle ki; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2010/15-193 Esas, 2010/235 Karar ve 28.04.2010 tarihli ilamında;

“Şüphesiz geçici imkânsızlığın varlığı, beraberinde tarafların bu sözleşmeyle ne kadar süre bağlı kalacakları sorununu getirir. Bu konudaki kural “ahde vefa, söze sadakat” ilkesi gereği tarafların sözleşmeyle bağlı tutulmasıdır. Ancak bazı özel durumlar vardır ki, tarafları o sözleşmeyle bağlı saymak hem onların ekonomik özgürlüklerini engeller, hem de bir başkası ile sözleşme yapma fırsatını ortadan kaldırır. Uygulamada, geçici imkânsızlık halinde tarafların o sözleşmeyle bağlı tutulma süresine “akde tahammül süresi” denilmektedir. Bu sürenin gerçekleşip gerçekleşmediğini de her somut olaya göre ve onun çerçevesinde değerlendirmek gerekir.”

denilerek geçici imkansızlık halinin bazı durumlarda tarafların ekonomik özgürlüğünü engellediği belirtilmekte olup akde tahammül süresinin geçip geçmediğinin her somut olay bakımından değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

Görüldüğü üzere Yargıtay, geçici imkânsızlık halinde, tarafların bir süre daha sözleşme ile bağlı kalmasını kabul etmiş ancak burada “akde tahammül süresi” kriteri öngörmüştür. Dolayısıyla ancak, akde tahammül süresi sona erdiği takdirde borç sona erecek salgının sözleşme ile üstlenilen borç bakımından geçici imkânsızlık hali oluşturduğu kabul edilirse, öncelikle akde tahammül süresinin tespit edilmesi gerekcek, bu süre bittiği takdirde borçlunun borcundan kurtulması mümkün olabilecektir.

TBK'nın 301'inci maddesinde;

“Kiraya veren, kiralananı kararlaştırılan tarihte, sözleşmede amaçlanan kullanıma elverişli bir durumda teslim etmek ve sözleşme süresince bu durumda bulundurmakla yükümlüdür.”

denilmek suretiyle kiraya verenin kiralananı sözleşmede belirlenen amaca uygun şekilde teslim etmek ve sözleşme devam ettiği sürece bu durumda bulundurmakla yükümlü olduğu belirtilmiştir.

Diğer yandan İçişleri Bakanlığı genelgesinde belirtilen işyerlerinin kapatılması kararı nedeniyle kiraya veren tarafından “kiralananı sözleşmede belirlenen süre boyunca amaçlanan kullanıma elverişli bulundurma” yükümlülüğünün yerine getirilemeyeceği göz önünde bulundurulduğunda salgın süresince

² Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 63 (3) 2014, Sözleşmeden Doğan Borçların İfasında Hukukî İmkânsızlık ve Sonuçları, syf 584,585



ifa imkânsızlığı durumunun oluştuğu yönündeki yorumun doğru olmadığı da söylenebilecektir. Zira genelge kapsamına giren kira sözleşmeleri bakımından faaliyetlerin durdurulması kiralananın kullanımını etkilemekte ise de bu durum kullandırma borcunun borçlusu konumunda olan kiraya verenin kusurundan kaynaklanmamaktadır. Kiraya verenin sorumluluk alanının dışında idari bir karar ile durdurulan faaliyetler sebebiyle TBK 136'ncı madde hükmünün uygulama alanı bulabileceği şeklindeki bir yorumun hükmün amacı ile bağdaşmadığı da söylenebilir.

Ayrıca kira sözleşmelerinin sürekli edimli borç ilişkileri olduğu ancak TBK 136'ncı madde hükmünün ani edimli borç ilişkilerinde uygulama alanı bulduğu hususu göz önünde bulundurulduğunda yine bu hükmün salgın sebebiyle faaliyetleri durdurulan işyerlerine ilişkin kira sözleşmelerine uygulanamayacağı zira salgının etkilerine bakıldığında günden güne yayılma hızının azaldığı, ölüm oranlarının düştüğü veya düşmekte olduğu hususları göz önünde bulundurulduğunda salgının kira sözleşmeleri üzerinde sürekli bir ifa imkânsızlığı yarattığı söylenemeyecektir.

Tüm bu nedenlerle biz koronavirüs pandemisinin, TBK 136'ncı maddesi çerçevesinde sürekli ifa imkânsızlığı meydana getirdiği, kiralananın kullanıma hazır bulundurma kiracının ise kira bedeli ödeme yükümlülüğünün sona erdiği yönündeki görüşün doğru olmadığı ve aşağıda ifade yer verdiğimiz TBK 138'inci hükmünde belirtilen aşırı ifa güçlüğü hükmünün uygulama alanı bulması gerektiği kanaatindeyiz.

IV. "Aşırı İfa Güçlüğü" Bağlamında Koronavirüs Pandemisi

TBK'nın 138'inci maddesinde;

"Sözleşmenin yapıldığı sırada taraflarca öngörülme 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."

5

denilmek suretiyle sözleşme tanzim edilirken mevcut koşulların öngörülemez bir şekilde sonradan değişmesi ve bu değişimin sonucu olarak sözleşmedeki dengenin bir taraf açısından katlanılamayacak ölçüde bozulması halinde, bahsi geçen taraftan katı bir şekilde sözleşmeye bağlılık ilkesinin beklenemeyeceği, bu durumda sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasının talep edilebileceği, mümkün olmadığı takdirde sözleşmeden dönme hakkının kullanılabilirliği, sürekli edimli sözleşmelerde ise fesih hakkının kullanılabilirliği ifade edilmiştir. Sözleşmenin sona ermesi ani edimli sözleşmelerde sözleşmeden dönme, sürekli edimli sözleşmelerde ise fesih olarak karşımıza çıkar.

Ahde vefa (pacta sunt servanda) ilkesinin bir istisnası olarak "Aşırı İfa Güçlüğü" aşağıdaki şartların bulunması halinde kira sözleşmelerine de uygulanabilecektir:

- Sözleşmenin yapıldığı sırada, taraflarca öngörülme ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir durum olmalı,
- Bu durum borçludan kaynaklanmamış olmalı,
- Sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olguları, kendisinden ifanın istenmesini dürüstlük kurallarına aykırı düşecek derecede borçlu aleyhine değiştirmiş olmalı,
- Borçlu, borcunu henüz ifa etmemiş veya ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan haklarını saklı tutarak ifa etmiş olmalıdır.

Yukarıda anılan şartların bulunması halinde, TBK'nın 138'inci maddesi hükmü gereğince uyarılma davası açılarak sözleşmenin yeni koşullara göre makul bir duruma getirilmesi talep edilebilecektir. Uyarılma davası olarak bilinen bu davalarda mahkemece somut olaya göre, durumun özelliği göz önünde bulundurularak sözleşmenin değişen koşullara uyarlanabileceği gibi talep halinde sözleşmenin feshi de söz konusu olabilecektir.

İlgili maddede sözleşmenin koşullarının değişmesi halinde taraflara tanınan hakkın nasıl kullanılacağı açıkça belirtilmemiştir. Ancak öğretide egemen görüş konunun hâkim önüne getirileceği yönündedir.



Fakat taraflar elbette bir protokol çerçevesinde de sözleşme şartlarını uyarlayabiliriz. Hatta bizlerin önerisi, konuyu mahkeme önüne taşımadan önce, sözleşmenin karşı tarafa ile müzakere edilmesi ve mevcut koşullar karşısında uyarlanması konusunda sulh yolu ile bir çözüme gidilmesi yönündedir.

Görüldüğü üzere, TBK'nın 138'inci maddesinde anılan kanunî şartları haiz aşırı ifa güçlüğü halinde, sözleşme içi dengenin korunması amacıyla güç durumda kalan taraf lehine mahkemeye başvurmak suretiyle sözleşmenin uyarlanması talep edilebilmektedir.³ Mahkeme tarafından yapılacak değerlendirmede; salgının ticari hayata olumsuz etkisi, işletmelerin müşteri sayısındaki atışlarındaki azalmalar, ürün tedarikinin mümkün olmaması, mevcut koşullar itibarıyla ilgili diğer hususlar birlikte değerlendirilerek koşulların oluştuğuna kanaat getirilmesi durumunda kira bedelinde veya sözleşmenin başkaca hükümlerinde uyarlama yapılarak işyerlerinin kapalı tutulduğu dönemler bakımından kira bedeli ödenmemesine veya satış kaybı gözetilerek kira bedelinden indirim yapılmasına karar verilebilecektir. Bunun yanında ifanın güçleşmesinden doğan haklar saklı tutularak ifada bulunulmuş ise de bu kira ödemelerinin uyarlama nispetince geri alınması mümkün olabilecektir.

Uyarlama davası derhal açılmalı ve dava tarihinden itibaren kira bedelinde uyarlama talep edilmelidir. Koronavirüs pandemisi döneminde aslında dava açma süreleri durdurulmuş olmakla birlikte, UYAP sistemi üzerinden hâlihazırda dava açılabilir. Bu kapsamda, uyarlama davalarının avukat aracılığı ile derhal açılabilmesi ve kira dönemi geçirmeksizin uyarlama talep edilebilmesi elbette mümkündür. Ancak hatırlatmak gerekir ki, uyarlama davası açılması kira bedelinin ödenmeyeceği sonucunu doğurmaz; dava açılrsa dahi, kira bedeli ödenmek zorundadır. Dava sonucu kurulacak hükme göre, sonraki kira dönemlerinde takas veya mahsup yapılabilir.

Belirtmeliyiz ki esasen uyarlama talepleri için noter aracılığı ile karşı tarafa ihtarname gönderilmesine gerek olmamakla birlikte, pandemi döneminde şartlar gereği ihtarname gönderilerek hakların saklı tutulması faydalı olabilir. Üstelik bu ihtarname ile, sözleşmenin karşı tarafı yukarıda bahsettiğimiz şekilde sözleşmenin sulh ile uyarlanmasına bir davet niteliği de taşıyabilir.

Uyarlama davası ile beklenen faydanın sağlanamayacağı öngörülüyorsa, dava terditli olarak da açılabilir; mahkemeden öncelikle kira bedelinin günümüz koşullarına uyarlanması; uyarlama mümkün değilse, sözleşmenin feshi talep edilebilir. Ancak bir yıldan az süreli veya sözleşmenin bitimine bir yıl kalan kira sözleşmelerine ilişkin uyarlama davasının açılmayacağını hatırlatmak isteriz. Ayrıca belirtmemiz gerekir ki, aidat vesair giderler açısından, uyarlama talep edilemez.

Tüm bu izahlarımız ışığında özetle belirtmek isteriz ki, koronavirüs pandemisinin meydana getirdiği etki ve doğurduğu sonuçlar göz önünde bulundurulduğunda kiracı ve kiraya veren bakımından TBK'nın 138'inci maddesi hükmünün uygulama alanı bulabileceği izahtan varestedir. Burada dikkat edilmesi gereken husus uyarlama talep edilebilmesi için edimin henüz ifa edilmemiş veya ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan hakların saklı tutularak ifa edilmiş olmasıdır. Aksi halde uyarlama imkânı ortadan kalkacaktır. Bu nedenle koronavirüs pandemisinin etkilerini devam ettirdiği süre boyunca, ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan hakların saklı tutulması ve herhangi bir hak kaybına uğramamak adına ihtirazı kayıtlı olarak ifanın yapılması büyük önem taşımaktadır.

V. 7226 sayılı Kanun Çerçevesinde Kira Sözleşmeleri

26.03.2020 tarihinde yayımlanarak yürürlüğe giren 7226 Sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un Geçici 2'inci Maddesi'nde;

“1.3.2020 tarihinden 30.6.2020 tarihine kadar işleyecek iş yeri kira bedelinin ödenmemesi kira sözleşmesinin feshi ve tahliye sebebi oluşturmaz.”

hükmüne yer verilerek salgın hastalık sebebiyle ortaya çıkabilecek olumsuzlukların önüne geçilebilmesi amacıyla 01.03.2020 tarihinden 30.06.2020 tarihine kadar işleyecek kira bedellerinin ödenmemesi durumunda kira sözleşmesinin feshi ve kiracının tahliyesinin mümkün olmayacağı düzenlenmiştir. Öncelikle belirtmek isteriz ki, anılan hüküm yalnızca iş yeri kira sözleşmelerine ilişkin olarak getirilen bir düzenleme olup iş yeri kira sözleşmeleri dışında kalan diğer kira sözleşmelerinde uygulama alanı bulmayacaktır. Ayrıca anılan hüküm kira bedellerinin ödenmemesine ilişkin olmayıp sadece kiracı

³ TÜZÜNER, Ö., ÖZ, K., 2015, Aşırı İfa Güçlüğüne İlişkin İçtihat İncelemesi, Ankara Barosu Dergisi, 3.



tarafından kira bedellerinin ödenmemesi diğer bir deyişle kiracının temerrüdü halini hüküm altına almıştır. Bu nedenle düzenlemenin belirtilen sürede kiracının kira bedelleri ödeme yükümlülüğünü ortadan kaldırmadığı gözden kaçırılmamalıdır.

TBK'nın "Kiracının temerrüdü" başlıklı 315'inci maddesinde;

"Kiracı, kiralananın tesliminden sonra muaccel olan kira bedelini veya yan gideri ödeme borcunu ifa etmezse, kiraya veren kiracıya yazılı olarak bir süre verip, bu sürede de ifa etmeme durumunda, sözleşmeyi feshedeceğini bildirebilir."

denilmek suretiyle kiracının asli edimi olan kira bedeli veya yan giderleri ödeme borcunu yerine getirmedeği durumda kiracıya yazılı olarak süre vermek kaydıyla sözleşmenin kiraya veren tarafından feshedebileceği hüküm altına alınmıştır.

Kural olarak kira sözleşmesi, kiraya verenin bir şeyin kullanılmasını veya kullanılma ile birlikte ondan yararlanmasını kiracıya bırakmayı, kiracının da buna karşılık kararlaştırılan kira bedelini ödemeyi üstlendiği sözleşmedir. Kira sözleşmesinin tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olması dolayısıyla kiraya verenin, kiralananı kiracıya kullanıma elverişli bir şekilde teslim etme ve kira süresi boyunca bu durumda bulundurma, kiracının da kira konusunu kullanımının karşılığı olarak kira bedelini ödeme yükümlülüğü bulunmaktadır. Yukarıda anılan madde hükmünde belirtildiği üzere kiracının kira bedeli ve yan giderleri ödeme borcunu ifa etmemesi ihtimaline karşılık olarak kiraya verene sözleşmeyi feshetme imkânı tanınmıştır. Bu kapsamda kiracının temerrüdü durumunda fesih hakkının kullanılabilmesi için konut ve çatılı işyeri kiralalarında yazılı olarak en az 30 (otuz) gün, diğer kiralarda 10 (on) gün süre verilmesi ve bu sürede de kiracı tarafından kira bedeli ödenmediği takdirde sözleşmeyi feshedebileceği hüküm altına alınmıştır.

Mevcut düzenleme yukarıda anlattığımız şekilde olmakla birlikte 7226 Sayılı Kanun'un "Geçici Madde 2" hükmü ile **01.03.2020 ile 30.06.2020** tarihleri arasında **işyeri kira bedellerinin**, kiracı tarafından ödenmemesi halinde, kiraya veren bu hükümden yararlanamayacak ve kira sözleşmesini feshedemeyecektir.

7

Yine konut ve çatılı işyeri kiralalarında sözleşmenin sona ermesi hallerinden biri olan iki haklı ihtar nedeniyle tahliye davasını hüküm altına alan TBK'nın 352'nci maddesinin 2'nci fıkrasında,

"Kiracı, bir yıldan kısa süreli kira sözleşmelerinde kira süresi içinde; bir yıl ve daha uzun süreli kira sözleşmelerinde ise bir kira yılı veya bir kira yılını aşan süre içinde kira bedelini ödemediği için kendisine yazılı olarak iki haklı ihtarla bulunulmasına sebep olmuşsa kiraya veren, kira süresinin ve bir yıldan uzun süreli kiralarda ihtarların yapıldığı kira yılının bitiminden başlayarak bir ay içinde, dava yoluyla kira sözleşmesini sona erdirebilir."

denilmek suretiyle kiracının bir yıldan kısa süreli kira sözleşmelerinde kira süresi içinde; bir yıl ve daha uzun süreli kira sözleşmelerinde ise bir kira yılı veya bir kira yılını aşan süre içinde kira bedelini ödemediği için kendisine yazılı olarak iki haklı ihtarla bulunulmasına sebep olmuşsa kiraya verenin, kira süresinin ve bir yıldan uzun kiralarda ihtarların yapıldığı kira yılının bitiminden başlayarak bir ay içinde, dava yoluyla kira sözleşmesini sona erdirebileceği belirtilmiştir. Bu hüküm ile kiraya veren, özellikle uzun süreli kira sözleşmelerinde, sürekli olarak borcunu zamanında ödemeye yükümlülüğünü yerine getirmeyen kiracıya karşı, kira süresinin sonunu beklemeksizin tahliye imkânına sahiptir.

Ancak 7226 Sayılı Kanun'un "Geçici Madde 2" hükmü ile **01.03.2020 ile 30.06.2020** tarihleri arasında işyeri kiralalarında, kira bedellerinin ödenmemesi üzerine yapılan ihtar, TBK 352'nci maddesi 2'nci fıkrası anlamında bir haklı ihtar olarak değerlendirilemeyecek ve kiraya verilere "iki haklı ihtar" nedeniyle tahliye davası açma imkânı sağlamayacaktır.

Önemle belirtmek isteriz ki, 7226 Sayılı Kanun Geçici 2. Maddesi, kira bedellerinin ödenmesini engelleyen ve kiracıyı asli edimi olan kira borcunu ödeme yükümlülüğünden kurtaran bir düzenleme değildir. Kiraya veren 01.03.2020 ile 30.06.2020 tarihleri arasındaki işyeri kira bedellerini zamanaşımı süresi içerisinde faizi ile birlikte talep edebilecektir.



Ancak 22 Mart 2020 tarihli ve 31076 sayılı Resmi Gazete' de yayımlayarak yürürlüğe giren 2279 Sayılı Cumhurbaşkanlığı kararı ile koronavirüs pandemisi nedeniyle 30.04.2020 tarihine kadar 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanun'unun 330'uncu maddesi yürürlüğe konularak;

“COVID-19 salgın hastalığının ülkemizde yayılmasını önlemek amacıyla alınan tedbirler kapsamında; bu Kararın yürürlüğe girdiği tarihten 30.4.2020 tarihine kadar, nafaka alacaklarına ilişkin icra takipleri hariç olmak üzere, yurt genelinde yürütülmekte olan tüm icra ve iflas takiplerinin durdurulmasına ve bu çerçevede taraf ve takip işlemlerinin yapılmamasına, yeni icra ve iflas takip taleplerinin alınmamasına ve ihtiyati haciz kararlarının icra ve infaz edilmemesine karar verilmiştir.”

Denilmek suretiyle *nafaka alacaklarına ilişkin icra takipleri hariç olmak üzere, yurt genelinde yürütülmekte olan tüm icra ve iflas takiplerinin durdurulmasına karar verilmiş, bu süre, 2480 Karar sayılı ve 30.04.2020 tarihli Cumhurbaşkanlığı Kararı ile 01.05.2020 tarihinden başlayarak 15.06.2020 tarihine dek (15.06.2020 tarihi dâhil olmak üzere) uzatılmıştır.*

Bu doğrultuda, kiracının kira bedelini ödemede geciktiği durumda, belirtilen sürenin yeni bir kararla uzatılmaması ihtimalinde kiraya veren en erken **16.06.2020** tarihi itibarıyla kira bedellerine ilişkin icra takibi başlatabilecektir.

Kiracının, ödenmeyen kira bedellerinin ödenmesi için kendisine verilen sürede (en az 30 gün) kira bedelini ödemesi halinde de yapılan ihtar, “haklı ihtar” olarak değerlendirilebilecek ve bu durum TBK m. 352/f.2 anlamında bir tahliye sebebi oluşturacaktır.

Konu ile ilgili herhangi bir soru ve yorumunuz olması halinde, bizlerle her zaman iletişime geçebilirsiniz.

03.05.2020

Baİc Hukuk Bürosu