

COVID-19 SALGINININ GENEL OLARAK SÖZLEŞMELERE VE ÖZEL OLARAK İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİNE ETKİLERİ¹

Yaşanan Covid-19 Pandemisi nedeniyle alt üst olan ticari ilişkilerde sözleşmelerin birçok hükmünün uygulanamadığı, özellikle de kira sözleşmeleri ile ilgili geçici olarak yürürlüğe giren mevzuat değişikliği nedeniyle taraf borç ve hakları konusunda bir karmaşa yaşandığı bilinmektedir. “Mücbir Sebep” kavramının kullanıldığı değerlendirmelerde doğru bir çıkarımda bulunabilmek için konunun hukuki yanının bilinmesinin gerekli olduğu açıktır.

Bu yazımızda Covid-19 salgınının sözleşmelere etkileri ele alınacak olup, öncelikle günlük kullanımda sıkça karşımıza çıkan, bir çok yorumun temelini teşkil eden ancak çok iyi bilinmediği için yanlış kullanıldığına tanık olunan “**Mücbir Sebep**” kavramı ile bu kavramın kanundaki karşılıkları olan “**İfa İmkansızlığı**”, “**Aşırı İfa Güçlüğü**” kavramlarını ele alıp, bu kapsamda “**Covid 19 Salgınının Sözleşmelere Etkisi**”, sonrasında da özel olarak “**Covid-19 Salgınının İşyeri Kira Sözleşmelerine Etkisi**” değerlendirilecektir.

I. **“MÜCBİR SEBEP” KAVRAMI**

Fiil ve zarar arasındaki illiyet bağına kesen sebeplerden olan mücbir sebep, ilmi içtihatlarda genel olarak “*kaçınılamayan ve öngörülemeyen vakıa*” şeklinde tanımlanmaktadır. Bir olayın “Mücbir sebep” teşkil etmesi için sözleşmeden doğan borç, “*mutlak surette, öngörülemez ve kaçınılmaz olarak ihlal edilmiş*” olmalı ve “*ihlale karşı konulması objektif olarak mümkün olmamalı*”dır.²

Her somut olay kendi özelliklerine göre incelenmeli ve mücbir sebebin varlığı yukarıdaki kriterlere göre somut olay özelinde ele alınmalıdır. Diğer bir anlatımla her

¹ Avukat - Marka Vekili Nayif ALTAŞ // Ünsever Hukuk

Avukat Sabiha Elif ALTAŞ // Ünsever Hukuk

Avukat - Marka Vekili Işılınaz AKKOCA ASİL // Ünsever Hukuk

² Bkz. OĞUZMAN Kemal, ÖZ Turgut: Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, C. I, İstanbul 1995, 418; PEKDİNÇER Tamer, TOPRAKKAYA BABALIK İrem, Koronavirüs Salgınının Sözleşmelere Etkisi, İfa İmkansızlığı, İfa Etkisi ve Uyarılama, <https://blog.lexpera.com.tr/korona-virus-salgininin-sozlesmelere-etkisi-ifa-imbkansizligi-ifa-guclugu-ve-uyarlama/> [01.08.2020]

türlü ticari sözleşme açısından COVID-19 salgın hastalığının bir mücbir sebep olarak değerlendirileceğini söylemek mümkün değildir! Her somut olayın, her hukuki ilişkinin ve sözleşmenin içinde bulunduğu özel koşullar ve etkenler dikkate alınarak değerlendirilmesi gerekir.

Sözleşmeye dayalı bir ilişkide oluşan zarara ilişkin taraflardan birine yükletilecek hukuki bir sorumluluktan bahsedebilmemiz için öncelikle **sözleşmeye aykırı** bir fiilin varlığı gereklidir. Kanunda düzenlenen özel kusursuz sorumluluk halleri hariç olmak üzere, sözleşmeye aykırı bu fiil **kusurla** işlenmiş olmalıdır. Hukuki sorumluluk doğması için, kusurla işlenen eylemin sonucunda bir **zarar meydana gelmiş** olmalı ve en önemlisi bu fiil ile zarar arasında uygun **illiyet bağı**, yani nedensellik ilişkisi olmalıdır. Bu illiyet bağı kesen haller şunlardır;

- Zarar görenin kusuru,
- Üçüncü kişinin kusuru ve
- Mücbir Sebep

Fiil ile oluşan zarar arasındaki illiyet bağı kesen hallerden olan mücbir sebep kanunlarda tanımlanmamıştır. Mücbir sebep kavramının tanımına öğretilerdeki görüşlerden ve Yargıtay kararlarından faydalanarak varabilmekteyiz. Yerleşik Yargıtay Kararlarına³ göre bir olgunun mücbir sebep olarak sayılması için;

- Tarafların iradeleri dışında gerçekleşmiş olma,
- Taraflarca önceden öngörülemezlik olma,
- Müdahale edilemeyecek olma

unsurlarını barındırması gerektiğini görürüz. Bu durumu **kaçınılmazlık ve öngörülemezlik** şeklinde formüle edebiliriz.

Mücbir sebep ile, oluşumu ve sonuçları mücbir sebepten farklı, ancak algılanması benzeyen bir başka kavram olan **“umulmayan hal”** kavramları birbirine karıştırılmamalıdır. Mücbir sebepte tarafların bu olgunun oluşmasında hiçbir etkileri olmaması hali yani **“haricilik”** varken; umulmayan halde **“taraflardan birinin (-ki genelde borçlunun) olgunun oluşmasına etkisi”** vardır.

Yukarıda açıklandığı üzere, her türlü ticari sözleşme açısından COVID-19'un bir mücbir sebep olarak sayılacağını söylemek mümkün değildir! Her ilişki ve sözleşmenin bu kapsamda ele alınarak kendi özelinde değerlendirilmesi gerekir.

³ Bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararı (27.06.2018 tarih 2017/90 E. 2018/1259 K.)

Her şeyden önce, bir uyuşmazlık özelinde, taraflar arasında akdedilen sözleşmede mücbir sebep düzenlemesine yer verilip verilmediği hususu açıklığa kavuşturulmalıdır. Sözleşmede mücbir sebep düzenlemesi varsa öncelikle bu düzenleme değerlendirilmeli, bu değerlendirme yapılırken sözleşmede mücbir sebep hallerinin “sınırlı sayıda” belirtilip belirtilmediği tespit edilmelidir. Sözleşmede mücbir sebep halleri sınırlı sayıda belirtilmemişse, bir başka deyişle mücbir sebep halleri “benzeri, gibi” şeklide kavramlarla ifade edilmişse salgın hastalığın da sözleşmedeki yükümlülükler açısından mücbir sebep sayılacağı değerlendirilmektedir. Yargıtay’ın yerleşik içtihatları da bu yöndedir.⁴

COVID-19’u bir sözleşmesel ilişkide yukarıdaki açıklama ışığında mücbir sebep olarak değerlendirebiliyorsak ve borçlunun borcunu ifa edememesi ile mücbir sebep arasında bağlantı var ise borçlunun yerine getiremediği borcundan sorumlu tutulamayacağı sonucu ortaya çıkacaktır. Ancak bu halde, borçlunun mücbir sebep öncesinde kusuruyla sözleşmeye aykırı bir davranışı olmuş ise mücbir sebep sonrasında mücbir sebep perdesi arkasına saklanması mümkün olmayacağını da belirtmek gerekir.

II. İFA İMKÂNSIZLIĞI

Yukarıda da belirtildiği gibi, Borçlar Kanunumuzda mücbir sebep kavramına yer verilmemiştir. Buna karşılık mücbir sebeple ortaya çıkan borca aykırılık halleri olarak; borçlunun temerrüdü, ayıplı ifa ve ifa imkânsızlığı kavramları kanunda düzenlenmiştir. Covid-19 salgın hastalığının oluşturduğu hukuki durum nedeniyle oluşan borca aykırılık durumu hukuken bu hallerden birine girecektir. Diğer bir anlatımla pandemi sürecinde borcunu ifa edemeyen bir borçlu ya temerrüde düşmüştür; ya borcunu ayıplı ifa etmiştir ya da ifa imkânsızlığı nedeniyle borç ifa edilememiştir.

Türk Borçlar Kanununun “İfa İmkânsızlığı” üst başlıklı 136. maddesine göre;

“Borcun ifası borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebeplerle imkânsızlaşırsa, 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. Borçlu ifanın imkânsızlaştığını alacaklıya gecikmeksizin bildirmez ve zararın artmaması için gerekli önlemleri almazsa, bundan doğan zararları gidermekle yükümlüdür.”

⁴“Deprem, sel, yangın, salgın hastalık gibi doğal afetler mücbir sebep sayılır.” (Bkz. Yargıtay HGK Kararı-27.06.2018 tarih 2017/90 E. 2018/1259 K.) “...sel, kar, deprem gibi doğal olaylar nedeniyle ulaşımın kesilmesi, salgın hastalık sebebiyle karantina uygulaması gibi durumlar zorlayıcı nedenlerdir.” (Bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 20.11.2018 tarih 2016/14140 E. 2018/21011 K. sayılı kararı)

Dolayısı ile borcun ifasının borçludan kaynaklanmayan sebeplerle imkânsızlaşması halinde borçlunun borcundan kurtulacağı kural olarak düzenlenmişse de; ifa imkânsızlığının alacaklıya gecikmeksizin bildirilmesi ve zararın artmaması için önlemler alınmış olması çok önemlidir. Şayet borçlu bu yükümlülüklerini yerine getirmemişse bu sebeple alacaklının uğradığı zararı tazmin etmek zorundadır.

Doktrinde hâkim olan görüş, imkânsızlık halini “*borcun telafisinin mümkün olmaması*” şeklinde nitelendirmektedir.⁵ Para borçlarında ise ifa imkânsızlığı söz konusu olamayacağı için para borcunu ödemeyen borçlunun temerrüde düşmüş sayılacağı belirtilmektedir. Ancak para borcu karşısında bir yapma/verme borcu varsa ve bu yapma/verme borcu imkânsızlaşmış ise para borçlusunun da dolaylı olarak borcundan kurtulmuş olacağını söylemek mümkündür.⁶

İfa imkânsızlığının var olması için bu imkânsızlık halinin “geçici olmaması” gerekir. COVID-19 salgınının geçici olduğundan bahisle imkânsızlık hali olmayacağı ileri sürülebilir mi? COVID-19 pandemisi bu yazının kaleme aldığı tarihlerde halen güçlü etkisini tüm dünyada göstermeye devam etmektedir. Salgının ne kadar süreceğini kestirebilmek mümkün değilse de geçici olduğu kabul ve umut edilmektedir.

Geçici ifa imkânsızlığı konusunda “fedakarlığın denkleştirilmesi” ilkesi uyarınca borçların sözleşmenin her iki tarafı için de askıya alınması görüşü doktrinde ileri sürülmektedir. Bu görüş geçici durum ortadan kalkınca sözleşmenin kaldığı yerden devam etmesini öngörür.⁷

Geçici ifa imkansızlığı konusunda Yargıtay kararları incelendiğinde, “geçici olsa dahi zorlayıcı durumlar” için Yargıtay tarafından bir “*akde tahammül süresi*”nin öngörüldüğünü görmekteyiz. Yargıtay, geçici imkânsızlık durumunda, tarafların bir süre daha sözleşme ile bağlı kalması, “akde tahammül süresi”nin beklenmesi ve ancak bu süre sonlanmış sayılırsa sözleşmenin artık bağlayıcı olmayacağı yönünde içtihat oluşturmuştur.⁸

III. **AŞIRI İFA GÜÇLÜĞÜ**

Sözleşmeden doğan borcu yerine getirmek “imkansız” değil ve fakat “ifa etmekte sonradan ortaya çıkan bir güçlük hali” söz konusu ise somut olay ve sözleşme Türk

⁵Bkz. AKİPEK Şebnem, Sözleşme Hukukunda İfa İmkansızlığı ve Corona Virüs, <https://hukukegitim.com/urun.aspx?id=415&title=> [20.04.2020]

⁶Bkz. ÖZ Turgut, Corona Salgınının Sözleşmelere Etkisi ve Buna İlişkin Yeni Düzenlemeler, <https://hukukegitim.com/egitmen.aspx?id=899> [24.04.2020]

⁷Bkz. AKİPEK Şebnem, Sözleşme Hukukunda İfa İmkansızlığı ve Corona Virüs, <https://hukukegitim.com/urun.aspx?id=415&title=> [20.04.2020]

⁸ Bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararı (28.04.2010 tarih 2010/15-193 E. 2010/235 K.)

Borçlar Kanunu'nun "Aşırı İfa Güçlüğü" üst başlıklı 138. maddesi kapsamında incelenmelidir. Bu maddeye göre;

"Sözleşmenin yapıldığı sırada taraflarca öngörülme ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir durum, borçludan kaynaklanmayan bir sebeple ortaya çıkar ve sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olmaları, 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."

Türk Borçlar Kanunumuzda hüküm altına alınan ve uygulamada "uyarlama" olarak da bilinen bu düzenleme uyarınca sözleşmenin uyarlanabilmesinin şartlarını şu şekilde sıralamak mümkündür:

- Sözleşme akdedildiği anda taraflarca öngörülme ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir durumun sözleşme akdedildikten sonra ortaya çıkmış olması gerekir.
- Ortaya çıkan öngörülemez – olağanüstü durum borçludan kaynaklanmamış olmalıdır.
- Ortaya çıkan öngörülemez – olağanüstü durum, sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olmaları, kendisinden ifanın istenmesini dürüstlük kurallarına aykırı düşecek derecede borçlu aleyhine değiştirmiş olmalıdır.
- Borçlu, borcunu henüz ifa etmemiş veya ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan haklarını saklı tutarak ifa etmiş olmalıdır.

Covid-19 salgınının birçok sözleşmesel ilişki için aşırı ifa güçlüğü doğurduğu uygulamada görülmektedir. Borçlunun bu nedenle sözleşmenin uyarlanmasını talep etme hakkı yine Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmektedir. Borçlu, bu nedenle uyarlama hakkını kullanacak ise, Türk Borçlar Kanunu'nun 138. maddesinin emredici hükmü gereği dava açarken borcunu ifa etmemiş olma ya da ifa etmişse bunu haklarını saklı tutarak, "İHTİRAZÎ" kayıtla gerçekleştirmiş olma hususlarına dikkat etmelidir.

Sözleşmenin uyarlanması talebi mahkemece değerlendirilerek, salgının sözleşmeye etkisi kapsamında sözleşme hükmü duruma uyarlanacaktır.

IV. COVID-19 SALGINININ İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİNE ETKİSİ

Geçici bir süre için dahi olsa, hukukumuzda işyeri kira sözleşmeleri açısından Covid-19 salgını nedeniyle istisnai ve özel bir düzenlemeye gidilmiştir. Bu kapsamda “Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” 26.03.2020 tarih ve 31080 Mükerrer sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiş bulunmaktadır. 7226 sayılı Kanun’un “**Geçici Madde 2**” başlığını havi düzenlemesinde;

“1/3/2020 tarihinden 30/6/2020 tarihine kadar işleyecek iş yeri kira bedelinin ödenmemesi kira sözleşmesinin feshi ve tahliye sebebi oluşturmaz.”

şeklinde bir hükme yer verildiği görülmektedir.

Anılan yasanın Geçici 2. maddesi çerçevesinde 01.03.2020 tarihinden 30.06.2020 tarihine kadar işleyecek kira bedellerinin ödenmemesi hali “**fesih**” ya da “**tahliye sebebi**” olmaktan çıkartılmıştır.

Mevcut durumda kira bedelinin karşılıklı uzlaşma yoluyla uyarlanması her zaman için mümkün olduğu unutulmamalıdır. Böylelikle varılacak mutabakatla en azından kira bedelinin bilinçli ve kötü niyetli olarak hiç ödenmemesinin önüne geçilecektir.

Konunun uzlaşmayla çözümlenmemesi halinde kira bedelinin ödenmemesi hali (sözleşmenin tek tarafı olarak askıya alınması, kira bedelinin ödenmemesi vs gibi) mücbir sebep kapsamında değerlendirilip kira bedelinin uyarlanması istemine (kiracı tarafından açılacak bir davaya) konu edilebilir. Yargı makamlarının Covid-19 salgını nedeniyle açılacak işyeri kira sözleşmelerinin uyarlanması istemli davalarda Aşırı ifa güçlüğü’nün kanunda sayılan unsurlarını hangi kriterlerle ele alacağı, somut olaylara nasıl yaklaşacağı şu an için bilinmemektedir. Geçmiş yıllarda sonuçları bu kadar geniş etkili pandemi yaşanmamış olması bu konuda içtihat boşluğu oluşturmaktadır.

SONUÇ OLARAK;

- **Sözleşmelere COVID-19’un etkisini değerlendirirken öncelikle taraflar arasında akdedilen sözleşmede mücbir sebep düzenlemesine yer verilip verilmediği, mücbir sebep konusunda bir düzenleme yapılmışsa mücbir sebep hallerinin sınırlı sayıda belirtilip belirtilmediği hususu açıklığa kavuşturulmalıdır. Şayet sözleşme metninden o sözleşmede yahut belirli maddelerinde COVID-19’un “mücbir sebep” hali olarak kabul edileceği sonucuna varılıyorsa borçlunun ifayı gerçekleştirmemesi ile mücbir sebep arasında bağlantı olması şartı ile borçlunun borcundan sorumlu tutulamayacağı sonucu ortaya çıkabilecektir.**
- Hâlihazırda COVID-19’un yarattığı durum, sözleşmenin tamamında ya da belli maddelerinde ifa imkansızlığı yaratmıyorsa yani mücbir sebep hali doğurmuyorsa bu

durumlarda Türk Borçlar Kanununun "Aşırı İfa Güçlüğü" üst başlıklı 138. maddesi uygulanabilecek ve yerine getirilemeyen borç uyarılma davasına konu edilebilecektir.

- **Kira Sözleşmelerinde ise, 7226 sayılı Kanunun Geçici 2. maddesi çerçevesinde; 01.03.2020 tarihinden 30.06.2020 tarihine kadar işleyecek işyeri kira bedellerinin ödenmemesi hali "fesih" ya da "tahliye sebebi" olmaktan çıkartılmıştır. Diğer bir anlatımla, 01.03.2020 ila 03.06.2020 tarihleri arasındaki döneme ait olup ödenmeyen işyeri kira bedelleri ancak cebri icra suretiyle tahsile konu edilebilir, fesih ya da tahliye sebebi olarak ileri sürülemeyecektir.**
- Mevcut durumda kira bedelinin karşılıklı uzlaşma yoluyla uyarlanmasının her zaman için mümkün olduğu unutulmamalıdır. Böylelikle varılacak mutabakatla en azından kira bedelinin bilinçli ve kötü niyetli olarak hiç ödenmemesinin önüne geçilecektir.
- **Konunun taraflar arasında uzlaşmayla çözümlenmemesi halinde işyeri kira bedelinin ödenmemesi hali (sözleşmenin tek taraflı olarak askıya alınması, kira bedelinin ödenmemesi vs gibi) mücbir sebep kapsamında değerlendirilip kira bedelinin uyarlanması istemine (kiracı tarafından açılacak bir davaya) konu edilebilir.**