

KORONAVİRÜS'ÜN (COVID-19) TİCARİ SÖZLEŞMELERE HUKUKİ ETKİSİ

Bilindiği üzere tüm dünyanın gündemine yerleşmiş olan Koronavirüs (COVID-19) salgını yalnızca günlük hayatımızı değil, ticari ilişkileri de derinden etkilemeye ve sarsmaya başlamıştır. Dünya Sağlık Örgütü'nün (WHO), COVID-19 virüsünü “pandemi” ilan etmesinden itibaren, virüsün yoğun olarak etki göstermekte olduğu pek çok ülke ihracat ve ithalat işlemlerine sınır getirme, karantina önlemleri alma ve belirli işyerlerini kapatma veya faaliyetlerini sınırlandırma gibi iş dünyasına doğrudan etki gösterecek olan pek çok önlem almaya başlamıştır. Alınan önlemler ve salgının yarattığı etki, tıpkı diğer sözleşmeler bakımından da olduğu gibi ticari sözleşmeler bakımından da tarafların sözleşmedeki yükümlülüklerini hiç veya kısmen yerine getirememelerine veya bu riskin doğmasına yol açabilmektedir. Bu yazımızda, COVID-19 virüsünün ticari sözleşmeler bakımından doğurabileceği hukuki etki ve tarafların başvurabilecekleri olası hukuki yöntemler ele alınmaktadır.

1) COVID-19 ticari sözleşme bakımından borcun ifasının imkansız hale gelmesine sebep olur mu?

Türk Borçlar Kanunu'nda (“TBK”) borcun sona erdiği haller düzenlenmiş olup, bunlardan biri de borcun ifasının borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebeplerle imkansız hale gelmesidir. Bu imkansızlık deprem, sel gibi doğal bir olaydan kaynaklanabileceği gibi, hukuki bir sebepten ötürü de (örneğin ithalat veya ihracat için yasaklama getirilmiş olması) meydana gelebilir. Nitekim Yargıtay da bir kararında¹ “*bazen sözleşmedeki edimin yerine getirilmesi; edimin yok olması gibi maddi, sözleşme konusunu yapılamaz kılan hukuki bir nedenle ya da ekonomik, sosyal vs. bir olay niteliğindeki fiili bir nedenle mümkün olmayabilir. Bu durumda ifa imkansızlığı gündeme gelir. İfa imkansızlığı; edimin içeriği değişmeksizin borcun aynen yerine getirilmesinin imkansız hale gelmesi olarak açıklanabilir.*” şeklinde hüküm vermiştir.

COVID-19 kapsamında getirilen tedbirler kapsamında örneğin sözleşme konusu malın ithalatının veya ihracatının yasaklanması ve bu sebeple malın ülkeden çıkartılamaması/ülkeye sokulamaması yahut işyerinin salgın sebebiyle karantinaya alınması söz konusu olur ise hukuki imkansızlık meydana gelecek ve bu halde borçlu borcundan kurtulacaktır. Borç imkansızlığın meydana gelmesi üzerine kendiliğinden sona erecek olup, borçlu karşı taraftan almış olduğu tutarları geri vermekle yükümlü olacaktır. Kanun ayrıca borçlunun imkansızlığı zamanında karşı tarafa bildirmemesi ve zararın artmaması için gerekli önlemleri almaması halinde doğacak zarardan sorumlu olacağını da düzenlemiştir. Bu nedenle, örneğin ticari bir satım sözleşmesinde satıcının borcunu ithalat yasağı/kısıtlaması sebebiyle yerine getiremeyecek olması halinde zarardan sorumlu tutulmaması için bunu gecikmeksizin alıcıya bildirmesi ve zararın daha da artmaması için gerekli önlemleri alması gerekmektedir.

¹ Yargıtay 15. Hukuk Dairesi E. 2016/1159, K. 2017/350

Borcun kısmen imkansızlaşması da mümkündür. Böyle bir durumda borçlu yalnızca borcun imkansızlaşan kısmından kurtulur. Buna karşın, bu imkansızlık önceden öngörülebilseydi sözleşmenin baştan yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa borcun tamamı sona erer. İmkansızlık geçici de olabilir. Örneğin tedbirlerin yalnızca belirli bir dönem için alınması halinde geçici imkansızlık hali ortaya çıkabilecektir. Böyle bir durumda kural olarak edimin ifası gecikmeli de olsa mümkün olduğundan borcun sona ermesi değil, temerrüt hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Buna karşın, değerlendirme somut olay ve sözleşme ilişkisi bakımından yapılmalıdır. Zira, özellikle belirli bir vadenin bulunduğu sözleşmeler bakımından edimin ne zaman ifa edildiği kritik önemde olduğu için, imkansızlık yalnızca belirli bir döneme özgü olsa da, ilgili sözleşme bakımından imkansızlık sürekli şekilde kabul edilmeli ve buna uygun sonuç doğurmalıdır.

Hukuki imkansızlık halleri yukarıda sayılan haller ile sınırlı değildir. Ticari sözleşme ve ilişkiler bakımından sıklıkla gündeme getirilen mücbir sebep (*force majeure*) hali de borcun ifasının imkansız hale gelmesine yol açabilir. Aşağıda bu konu detaylı olarak ele alınmaktadır.

2) COVID-19 ticari sözleşmeler bakımından “mücbir sebep (*force majeure*)” olarak kabul edilebilir mi?

Türk hukukunda ve özel olarak sözleşmeleri düzenleme altına alan Türk Borçlar Kanununda mücbir sebep tanımlanmamış olup, kavram doktrin ve yargı kararları ile şekillendirilmiştir. Yargıtay 2017 yılındaki bir kararında² mücbir sebebi şu şekilde tanımlamıştır: “*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. Deprem, sel, yangın, salgın hastalık gibi doğal afetler mücbir sebep sayılır.*”

Mücbir sebep bakımından ilk öne çıkan durum olayın borçlunun iradesi ve kontrolü dışında gerçekleşmesidir. Başka bir ifadeyle borçlunun sebep olduğu bir durum veya gerekli tedbirleri almış olsa idi gerçekleşmesini önleyebileceği bir durum mücbir sebep olarak nitelendirilemez. Ayrıca, bu olay olağanüstü olarak nitelendirilecek ve önceden öngörülemeyen harici bir olay olmalıdır. Nitekim, Yargıtay bir kararında “*Mücbir sebebin tanımlamasını yapmak gerekirse, mücbir sebep önceden göz önüne alınmasına ve bunun sonucu olarak ortadan kaldırılmasına imkan bulunmayan ve harici bir etkenden ileri gelen olaydır. Bu olay tabii bir kuvvetten (fırtına, zelzele, su basması gibi) veya üçüncü kişinin eyleminden (haksız fiillerde olduğu gibi) yahut resmi bir yasaklanmadan ileri gelebilir*” şeklinde tanımlama yapmıştır. Son olarak, mücbir sebebin mutlak bir şekilde borcun ihlâline yol açması gerekmektedir. Başka bir deyişle, kontrolü dışında gelişen olağanüstü durum sebebiyle borçlunun borcunu ifa etmesi imkansız hale gelmelidir.

² Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2017/1190 E., 2018/1259 K., 27.06.2018 T.

Mücbir sebep teşkil edecek olaylar sınırlı şekilde sayılmamış olup, somut olay bakımından sayılan kriterlerin sağlanması halinde COVID-19 salgını da pek tabii olarak mücbir sebep sayılabilir. Buna karşın, COVID-19'nin mücbir sebep oluşturabilecek olması tüm ticari sözleşmeler bakımından doğrudan bu sonucu doğurmayacak olup, her somut olay ve sözleşme bakımından değerlendirmenin ayrı yapılması gerekecektir. Zira, bir sözleşme bakımından salgın ifayı imkansız hale getirebilecekken, diğer bir ilişki bakımından borcun yerine getirmesini güç hale getirirse bile imkansızlığa yol açmayabilecektir. Örneğin, alım satımın elektronik ortamda yapılabildiği bir sözleşme ilişkisi bakımından COVID-19 mücbir sebep teşkil etmeyebilecektir.

Somut olayda değerlendirmeyi yaparken sözleşmede mücbir sebep maddesinin bulunup bulunmadığı da önem taşımaktadır. Ayrıca aşağıdaki soruların değerlendirilmesi faydalı olacaktır:

- Sözleşme hangi hukuka tabidir ve mücbir sebep maddesinde salgın ve/veya pandemi hali sayılmış mıdır?
- Sözleşmenin ifa edileceği yer bakımından COVID-19 kapsamında alınan önlemler sözleşmenin ifasını ne ölçüde etkilemektedir? COVID-19 salgını ile borcun ifa edilememesi arasında nedensellik bağı var mıdır?
- Borçlu COVID-19 nedeni ile ortaya çıkan etkileri ortadan kaldırmak veya azaltabilmek için basiretli tacir olarak alabileceği/alması gereken önlemleri almış mıdır?
- Sözleşmede mücbir sebep halinde bildirimde bulunulması düzenlenmiş ise, gerekli bildirimler zamanında yapılmış mıdır?

Bu ve buna benzer soruların yanıtlanması ve hukuki analizin somut olayın özellikleri dikkate alınarak yapılması doğru hukuki aksiyonların alınması için büyük önem taşımaktadır.

3) COVID-19 salgını sebebiyle ticari sözleşmelerin uyarlanması talep edilebilir mi?

COVID-19 sebebiyle sözleşmenin yerine getirilmesi imkansız hale gelmemiş olsa da, sözleşmeyi ifa etmek borçlu açısından çok güç hale gelebilir. Böyle bir durumda “aşırı ifa güçlüğü” bulunup bulunmadığını değerlendirmek gerekir. TBK madde 138 uyarınca sözleşmenin yapıldığı sırada taraflarca öngörülemeyen ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir durum borçludan kaynaklanmayan bir sebeple ortaya çıkar ve sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olan olguları, kendisinden ifanın istenmesini dürüstlük kurallarına aykırı düşecek derecede borçlu aleyhine değiştirir ve borçlu da borcunu henüz ifa etmemiş veya ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden dolayı haklarını saklı tutarak ifa etmiş olursa borçlu, hakimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteme, bu mümkün olmadığı takdirde sözleşmeden dönme (sürekli edimli sözleşmeler bakımından fesih) hakkına sahiptir.



Uyarlamanın talep edilip edilemeyeceğini tespit edebilmek için somut ilişki bakımından COVID-19 kapsamında alınan tedbirlerin ve/veya COVID-19 salgınının etkilerinin değerlendirilmesi gerekecektir. Eğer, somut olay özelinde salgın sonucunda borçlunun borcunu ifa etmesi dürüstlük kuralına göre borçlu aleyhine bir durum ortaya koyuyorsa, borçlunun borcunu ifa etmeden veya ifa edebiliyorsa da haklarını saklı tuttuğuna dair kayıt koyarak sözleşmenin uyarlanması için dava açması mümkündür. Somut olay bakımından uyarlama mümkün değilse veya uyarlama sonucunda bu kez karşı taraf bakımından katlanılmaz bir durum ortaya çıkacaksa sözleşmeden dönme/fesih gündeme gelebilecektir.

Yukarıda da detaylandırıldığı üzere, olağanüstü durumlarda ticari sözleşmelerdeki maddeler ve bunların düzenleniş biçiminin belirleyici rol taşıdığı görülmektedir. Bu sebeple, COVID-19 virüsünün yarattığı olumsuzluklar sebebiyle ticari yükümlülüklerin ifa edilememe riski bakımından mevcut sözleşmeler özelinde doğru hukuki analizin yapılarak, alınabilecek hukuki aksiyonların planlanması ve imzalanacak sözleşmeler bakımından da olası riskler göz önüne alınarak düzenleme yapılması büyük önem taşımaktadır.

(20.03.2020)

Av. Derya ŞAHİNER
Ortak / Avukat