

17 Eylül 2018

**Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Kararda
Değişiklik Yapılmasına Dair 85 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı
Hakkında Değerlendirmeler**

Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Kararda Değişiklik Yapılmasına Dair 85 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı, Resmi Gazete'nin 13 Eylül 2018 tarih ve 30534 sayılı nüshasında yayımlanmış ve aynı gün yürürlüğe girmiştir.

Kararla, 7/8/1989 tarihli ve 32 sayılı Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında Kararın 4 üncü maddesine, yeni bir bent (g bendi) ve Karara, bahsedilen bendin yürürlüğü ile ilgili Geçici 8 inci madde eklenmiştir.

Bahsedilen hükümlerden:

a) g bendi: *“Türkiye’de yerleşik kişilerin, Bakanlıkça belirlenen haller dışında, kendi aralarındaki menkul ve gayrimenkul alım satım, taşıt ve finansal kiralama dâhil her türlü menkul ve gayrimenkul kiralama, leasing ile iş, hizmet ve eser sözleşmelerinde sözleşme bedeli ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülükleri döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılamaz.”*

b) Bendin uygulanmasına ilişkin esasları belirleyen Geçici 8 inci madde ise: *“Bu Kararın 4 üncü maddesinin (g) bendinin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren otuz gün içinde, söz konusu bentte belirtilen ve daha önce akdedilmiş yürürlükteki sözleşmelerdeki döviz cinsinden kararlaştırılmış bulunan bedeller, Bakanlıkça belirlenen hâller dışında; Türk parası olarak taraflarca yeniden belirlenir.”* şeklindedir.

Karar, kapsamı dâhilinde kalan kişi ve işlemler açısından, önemli bir kısım sonuçlar doğuracak niteliktedir. Bu konuda kısa bir değerlendirme yapılacak olur ise:

1) Karar, 1567 sayılı Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında Kanununun 1 inci maddesindeki yetkiye dayalı olarak alınmıştır. (Bu konunun önemi, Karara aykırı davranışların idari yaptırımları yönünden olup, aşağıda ayrıca değerlendirilmiştir.)

2) Kararın “kişi yönünden” kapsamı, salt Türkiye’de yerleşik kişiler ile **sınırlandırılmıştır**. Dolayısıyla, taraflardan birinin yurtdışında olduğu sözleşme ve işlemlerin, Karar kapsamında değerlendirilmemesi gerektiği düşünülmektedir. Kararda “**kişi**” tabiri kullanıldığı için, bunun gerçek veya tüzel kişi olması arasında bir fark olmayacağı; dolayısıyla tüketici işlemleri veya tacirler arasındaki ticari işlemler yönünden de uygulanacağı değerlendirilmektedir.

3) Karar ile her türlü iş ve işlem değil, belirli sözleşme tiplerine ilişkin hukuki ilişkilere sınırlamalar getirilmiştir. Bunlar, Karar metninde sayılan:

a) Menkul ve gayrimenkul alım satımı (bu noktada menkul mal veya başka bir deyişle “taşınır mal” olarak ifade edilenin, bir yerden bir yere götürülebilen ve maddi varlığı olan otomobil, televizyon gibi şeyleri ifade ettiği veya hukuken menkul mal niteliğinde olduğu çeşitli kanunlarda özellikle belirtilen alanları ifade ettiğine değinilmelidir. Örneğin: Gemi siciline kayıtlı olmayan gemiler, hukuken taşınır mal olarak kabul edilmektedir. Karardaki Gayrimenkul (taşınmaz mal) tabiri ile ifade edilen ise, arazi, arsa dükkân, daire gibi tapu siciline kayıtlı unsurlar veya herhangi bir kanunda gayrimenkul olarak kabul edilen diğer varlıkları işaret etmekte olduğu değerlendirilmektedir. Bu noktada, “hak” olarak ifade edilen hususların Karar kapsamında sayılmaması gerektiğine işaret edilmesinde yarar görülmektedir. Örneğin: bir anonim şirketin paylarının senede bağlanması durumunda, ortada menkul maldan, senede bağlanmaması durumunda ise “haktan” bahsedilebilecektir. Dolayısıyla, senede bağlanmamış payların devrinin de Karar kapsamında kalmayacağı düşünülmektedir.)

b) Taşıt ve finansal kiralama dâhil her türlü menkul ve gayrimenkul kiralamaları ile leasing işlemleri,

c) İş ve hizmet sözleşmeleri (ki iş sözleşmeleri, İş Kanununda, hizmet sözleşmeleri ise Türk Borçlar Kanununda düzenlenmektedir),

d) Eser sözleşmeleri ile sınırlı olarak değerlendirilmelidir. Dolayısıyla, sınırlı şekilde sayılanlar dışındaki sözleşme tipleri, örneğin: ödünç sözleşmeleri, bankalar ile imzalanan kredi sözleşmeleri Kararın kapsamı dışında kalacaktır.

4) Bu noktadan hareketle, Karar’da sayılmayan sözleşme tipleri veya ilişkilerinin, getirilen kısıtlamalara dâhil olmayacağı sonucuna varılmaktadır. Sayılan sözleşme tiplerinin (leasing/finansal kiralama ve iş sözleşmesi) dışında kalanları, Türk Borçlar Kanununda düzenlenen sözleşme tiplerine ilişkindir. Aynı kanunda iş görme ediminin baskın olduğu vekâlet veya simsarlık sözleşmeleri de mevcuttur. Ancak, Karardaki sayım “**sınırlı sayım**” niteliğinde olduğu için, sayılmayan sözleşme tiplerinin kıyas, yorum veya benzetme gibi yollarla, Karar kapsamında kalmaması gerekecektir. Dolayısıyla, bankalar ile imzalanan kredi sözleşmelerinin, Karar kapsamı dışında kaldığı düşünülmektedir.

5) Kararla getirilen kısıtlama, kamu düzeni ile ilgili görünmektedir. (Bu noktada, herhangi bir mevzuat hükmünde açıkça tanımlanmamakla birlikte, kamu düzeni kavram ile ifade edilen hususun genel olarak: kamunun/toplumun, her bakımdan genel çıkarlarını veya kamunun genel yararlarını koruyucu hükümlerin tümünü ifade ettiğinden söz edilmesi mümkündür.) Kamu düzenini ilgilendiren hususlar itibariyle, henüz **tamamlanmamış** işler

veya **ifa edilmemiş borçlar** yönünden etkilerinin “**geçmişe doğru**” olması söz konusu olabilecektir. Dolayısıyla, borçlunun ödenebilir hâlde olduğu ancak henüz ödemediği; borçlunun gelecekte ödenebilir hâlde gelecek borçlarının; borçlunun ödemekte gecikerek temerrüde düştüğü ve giderek adli uyuşmazlıklara konu olan ve henüz ödenmemiş döviz borçlarının da Karar kapsamında değerlendirilmesi mümkün görülmektedir. (Bu noktada ayrıca belirtelim ki, özellikle adli süreçlere yansıyan döviz borçlarının durumu, tartışmaya açıktır. Dolayısıyla, bu konuda adli makamların görüşleri de yol gösterici olacaktır. Ancak, ifa edilmiş borçların Karar kapsamında kalmadığı ve bu nedenle, iade talebinde bulunulamayacağı değerlendirilmektedir.)

6) Kararla getirilen kısıtlama, salt döviz veya dövize endeksli işlemlere yöneliktir. Dolayısıyla, döviz dışındaki enstrümanlar, örneğin: altın veya gümüş gibi kıymetli madenler, Karar kapsamına dâhil kabul edilmemelidir. Dolayısıyla, örneğin altın veya değeri esas alınarak sözleşme veya ödeme yapılması hukuken mümkün görülmektedir.

7) Kararla getirilen düzenlemeler, Karar kapsamında kalan sözleşmelerdeki bedellerin dönüştürülmesi/uyarlanması gerektiği sonucunu da doğurmaktadır. Dolayısıyla, bu konuda öncelikle taraflar bir müzakere süreci yaşayacaklardır. Bu süreç, Karar ile “yürürlük tarihinden itibaren otuz gün içinde” sonuçlandırılması gereken niteliktedir.

8) Tarafların bu süre içinde anlaşamamaları durumunda ne olacağı konusunda ise çeşitli sonuçlar akla gelmektedir:

a) Bunların ilki, Karar kapsamındaki sözleşme tiplerinden kaynaklanan ve döviz cinsinden kararlaştırılan borçların, kendiliğinden Türk Lirasına dönüşeceği. Zira Kararda bahsedilen uyum süresinden sonra, alacaklıların döviz cinsinden talepte bulunmaları, hukuken mümkün olamayacaktır.

b) İkinci husus ise dönüşümün “**hangi kur üzerinden**” gerçekleşmiş sayılması gerektiğine ilişkindir. Tarafların birbirine uygun iradeleri oluşmaz ise, bu konuda mahkemelere müracaat edilerek “**uyarlama**” davalarının açılması mümkün görünmektedir. (Sözleşmelerin değişen şartlara uyarlanmasına/hâkimin sözleşmeye müdahalesine ilişkin bir düzenleme, Türk Borçlar Kanununun 138’nci maddesinde yer almaktadır. Bahsedilen Kanun hükmünün, kıyas/benzetme yoluyla, Karar sonrası ortaya çıkacak uyuşmazlıklara uygulanması hukuken mümkün görülmektedir¹.)

¹ Türk Borçlar Kanununun “Aşırı ifa güçlüğü” başlıklı 138 inci maddesi şöyledir:

MADDE 138- (1) 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.

(2) Bu madde hükmü yabancı para borçlarında da uygulanır.

9) Kararın uygulanmaya başlamasından sonra ve fakat 30 günlük süre içerisinde ödenmesi gereken (muaccel hâle gelecek) borçlar yönünden, borçluların “itiraz kaydı/ihirazi kayıt” ileri sürerek ödeme yapmaları hukuken mümkün görünmektedir. Dolayısıyla, uyarlamaya ilişkin (tarafkların ortak rızası veya mahkeme kararı) bu nitelikteki ödemeleri de kapsayabilecektir.

10) Benzeri ekonomik durumların yaşandığı dönemlerde ortaya çıkan benzeri uyuşmazlıklarla ilgili olarak verilen mahkeme kararları ve konuya ilişkin akademik görüşler dikkate alındığında, uyarlamaya ilişkin itiraz kaydı/ihirazi kayıt ileri sürülmeksizin yapılacak ödemelerden kaynaklanacak farkların geri istenmesi hukuken mümkün görülmektedir. Nitekim kıyasen uygulanabileceğinden bahsettiğimiz Türk Borçlar Kanunu m. 138’de de buna benzer hükümlere yer verilmiştir.

11) Kararda bahsedilen 30 günlük uyum süresi içinde işlem yapılması için, sözleşme taraflarından herhangi birinin, karşı tarafa, uyarlamanın yapılması için bir çağrıda bulunması yerinde olacaktır. Bu çağrılarını sonuçsuz kaldığı takdirde, en azından kendilerince (uygulama tarihindeki herhangi bir kuru dikkate alarak) bir belirleme yapıp ona göre ödeme yapmaları yararlı olacaktır. Zira Kararın yarattığı belirsizliğin, borçların yerine getirilmesine temerrüdün oluşmasına engel olmayacağı değerlendirilmektedir.

12) Kararla ayrıca, Hazine ve Maliye Bakanlığına bir kısım istisnai hal belirleme yetkisi verildiği görülmektedir. Bakanlıkça henüz bir belirleme yapılmamış olmakla birlikte, belirlenecek hususların, Kararda bahsedilen sözleşme tiplerine dâhil olabilecek bir kısım hâllere ilişkin olacağı değerlendirilmektedir. (Örneğin: yurt içinde yerleşik bir kişinin taahhüdündeki herhangi bir yapım işinin bedelinin döviz cinsinden belirlenmiş olmasına karşın, uyarlamaya tâbi olmayacağı vs. akla gelmektedir) Zira Bakanlığa verilen yetki, Karar’ın içeriğini “yeni sözleşme tiplerini dâhil etme veya metinden çıkartmaya” ilişkin görünmemektedir. Özellikle istisna kararı veya kararlarından sonra, Kararın uygulanmasına yönelik hukuki ihtilafların artacağı öngörülmektedir.

13) Kararda belirtilen hususlara aykırı davranılması hâlinde, aykırı davrananların (fiil başka bir yaptırım gerektirecek nitelikte değil ise) 1567 sayılı Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında Kanunun 3 üncü maddesinde bahsedilen “*üçbin Türk Lirasından yirmibeşbin Türk Lirasına kadar*” idarî para cezası ile cezalandırılacakları düşünülmektedir. (Ancak bahsedilen bu tutarlar, Kanunda 2008 yılında yapılan değişiklik ile belirtilenlerdir. Bu tutarlar, mevzuat gereği yıllık endeks ile güncellenmekte olup; 2018 yılında uygulanması gereken ceza tutarlarının “*altıbin üçyüz Türk Lirasından ellikibin altıyüz Türk Lirasına kadar*” olacağı hesaplanmaktadır.)

Av. M. Hakan ERİŞ