

inşaat ihale sözleşmelerinde borcun ifası borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebeplerle imkansızlaşması mücbir sebep halleri

mücbir sebep kavramını anlayabilmek için; borçlunun sorumlu olmadığı sonraki imkânsızlık, yani kusursuz sonraki imkânsızlıktan bahsetmek gereklidir

Borçlu, borca aykırı sonucu biliyor, istiyor, bu sonucu göze alarak hareket ediyor veya borca aykırı sonucu önlemek için gerekli özeni göstermiyor ise kusurlu kabul edilmektedir. Borçlu kusuru bulunduğu hallerde sorumlu olduğu gibi, kusuru bulunmasa bile kusursuzluğunu ispat edemediği hallerde de sorumludur.

Bu bağlamda borçlu, kusursuzluk karinesini çürütemediği için kusurlu sayılmaktadır. Görüldüğü gibi Borçlar Kanununun kabul ettiği prensip, borçlunun kusursuzluğunu ispat edememesidir.

Diğer bir deyişle, borçlunun sorumluluğu kusura bağlanmıştır.Taraflar arasındaki borç ilişkisi kurulduktan sonra meydana gelen ve borçlunun kusuru olmayan sebeplerden ötürü borcun ifası imkânsız olmuşsa, borçludan ifada bulunması istenemez.

TBK m.136/1 uyarınca “borcun ifası borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebeplerle imkânsızlaşır, borç sona erer.” esas itibariyle, sözleşmenin kurulmasından sonra meydana gelen imkânsızlık hallerini öngörmektedir.

Böylelikle sözleşmeden doğan ifa yükü sona erer ve sözleşmeyle kararlaştırılan edim, hiçbir zaman veya zamanında ifa

edilmemiş kabul edilir.

Bu durumun neticesi olarak bir takım zararların ortaya çıkması kaçınılmazdır. Kendi edimi imkânsız hale gelen borçlu, kendi edimini gerçekleştirmek için imkânsızlık ortaya çıkana kadar masraf yapmış olabileceği gibi, karşı edim yükümünün de sona ermesini gerektiren hallerde (TBK m.136/2), kendi edimini yerine getirmek suretiyle kazanacağı kârdan da yoksun kalabilmektedir.

Türk Borçlar Hukukuna göre, borçlunun sorumlu olmadığı sonraki imkânsızlıktan söz edebilmemiz için belirli unsurların gerçekleşmesi gerekmektedir.

Zorunlu unsurlar şunlardır;

borçlanılan edimin ifası sonradan imkânsızlaşmış olmalı, edimin ifası objektif anlamda imkânsızlaşmış olmalı, imkânsızlık sürekli olmalı, imkânsızlık ifaya tamamen engel olmalı, imkânsızlık sebebiyle ifa edilemeyen edimin yerine başka bir değer geçmemiş olmalı ve borçlanılan edimin imkânsız hale gelmesinde borçlunun kusuru bulunmamalıdır.

Bu koşullar ortaya çıktığında, ifa imkânsız hale gelmiştir ve borçludan ifada bulunması beklenemez. Borcun ifasının imkânsız hale gelmesi durumu, hiçbir şekilde ve başka bir kişi açısından da ifanın olası olmaması demektir.

Bu anlamda imkânsızlık ile ifanın güçleşmesini, birbirinden ayırt etmek gerekir.

Borcun ifası mümkün olduğu halde, borçlu açısından oldukça güç hale gelmişse imkânsızlıktan ve dolayısıyla borcun sona ermesinden söz edilemez.

mücbir sebep sonrasında bazı durumlarda borcun ifası imkânsızlaşmadan sadece güçleşebilmektedir. Bu güçleşme katlanabilir düzeyde ise, *pacta sunt servanda* ilkesi gereği borcun yerine getirilmesi beklenir.

Fakat mücbir sebebin ifayı katlanılamaz bir şekilde güçleştirdiği durumlarda, mücbir sebebin hukuki sonucu farklılaşmaktadır.

Borçlu eğer üzerine düşen makul dikkat ve özeni yerine getirmiş, buna rağmen ifa imkânsızlığı meydana gelmişse borçlunun kusurundan söz edilemez.

Ancak kusursuzluk, borçlunun her zaman sorumlu olmayacağı anlamına gelmemektedir.

TBK m.136/1 ve İsviçre Borçlar Kanunu m.119/1, imkânsızlıktan sorumlu tutulmayan borçlunun borcundan kurtulacağını açıkça belirtmektedir. Fakat sorun borcundan kurtulan borçlunun, karşı edimi talep edip etmemesi ile ilgilidir. Çünkü TBK m.136/2 ve İBK m.119/2 hükümlerinin, sözleşmenin her iki tarafının da imkânsızlıktan

sorumlu tutulamayacak olduğu durumlar değerlendirilerek kaleme alınmış olduğu kabul görmektedir.

Fakat ilk bakışta alacaklının hem kendi kusuru ile karşı edimi imkânsızlaştırıp, hem de kendi ediminden kurtulması hakkaniyete uygun düşmemektedir. Bu suretle doktrinde hâkim görüş, TBK m.117 ve İBK m.119 hükümlerinin, ifanın imkânsızlaşmasından alacaklının sorumlu olduğu hallerde uygulanamayacağı yönündedir.

6098 sayılı TBK'da alacaklı nedeniyle ifanın imkânsızlaşması, m.485'de eser sözleşmelerine ilişkin olarak düzenlenmiştir. Madde 485'e göre; "eserin tamamlanması, iş sahibi ile ilgili beklenmedik bir olay dolayısıyla imkânsızlaşırsa yüklenici, yaptığı işin değerini ve bu değere girmeyen giderlerini isteyebilir. İfa imkânsızlığının ortaya çıkmasında iş sahibi kusurluysa, yüklenicinin ayrıca tazminat isteme hakkı vardır." Doktrindeki hâkim görüşe göre; ifanın alacaklı yüzünden imkânsızlaştığı durumlarda, bir kanun boşluğunun bulunduğu kabul edilmektedir.

Borçlunun sorumlu olmadığı sonraki imkânsızlık sebebiyle edimin ifa edilememesinden doğan zarara alacaklı, karşı edimin imkânsız hale gelmesinden doğan

zarara da borçlu katlanmaktadır.

Borçluya yükletilemeyen sonraki imkânsızlığın asli hukuki sonucu, borcun sona ermesidir. Borcun sadece aslı değil, fer'ileri de sona ermektedir. Aynı zamanda TBK m.136/2 ve İBK m.119/2 hükümleri, iade yükümlülüğünü de düzenlemektedir.

Bu maddelere göre karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmenin söz konusu olduğu hallerde borcu ifadan kurtulan borçlu, henüz ifa edilmemiş edimleri talep etme hakkından yoksun kalacak ve hatta alacaklıdan almış olduklarını sebepsiz zenginleşme hükümleri çerçevesinde iade etmekle yükümlü olacaktır.

Bu hükümlerin yürütülebilmesi için, karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmenin varlığı, karşı edimin borçluya ifa edilmiş olması ve yasa veya sözleşme ile bu kuralın aksinin kararlaştırılmamış olması gerekmektedir.

Diğer yandan karşılıklı akitlerde imkânsızlıktan sorumlu olmayan borçlu, bu yüzden bir tazminat ödeme mükellefiyeti altında değilse de; imkânsızlığın ekonomik etkisi borçlu üzerindedir. Ancak imkânsızlığın mali etkisini, alacaklıya yükletmek üzere kanun veya sözleşme farklı bir esas öngörmüşse bu takdirde; TBK m.136 ve İBK m.119 değil, kanun veya sözleşme ile kabul edilmiş esas uygulanacaktır.