

YÜKSEK ENFLASYON DÖNEMİNDE İŞÇİ ALACAKLARI VE AŞKIN (MUNZAM) ZARAR

EMPLOYEE RECEIVABLES AND COLLATERAL (FURTHER) DAMAGES IN HIGH INFLATION PERIODS

Çağlar ÇOPUROĞLU*  

Makale Bilgi

Gönderi: 14/02/2024
Kabul : 15/06/2024

Anahtar Kelimeler

Munzam Zarar,
Enflasyon ve İşçi
Alacakları,
İşçi Ücreti ve
Enflasyon,
İşçi ve Munzam Zarar,
İşçinin Munzam Zararı,
İşçi Aşkın Zarar.

Article Info

Received: 14/02/2024
Accepted: 15/06/2024

Keywords

Collateral Damage,
Inflation and Labour
Receivables,
Employee Wages and
Inflation,
Workers and Collateral
Damage,
Collateral Damages of
Workers.

Özet

İşçilik alacakları parasal alacaklardır. Para borçlarında temerrüde düşen borçlunun, asıl alacak yanında temerrüt faizinden de sorumluluğu doğar. Temerrüt faizinin amacı, alacaklının alacağı zamanında ifa edilmemesi dolayısıyla uğradığı zararı telafi etmektir ancak yüksek enflasyon dönemlerinde bu mümkün olmamaktadır. Uzun yargılama süreleri ve paranın değerindeki düşüş, borcunu geç ifa eden borçlunun yararına olmaktadır. Bununla birlikte, temerrüt faizi ile giderilemeyen maddi zararın karşılanması için aşkın (munzam) zarar talebinde bulunmak mümkündür. Ne var ki yeknesak olmayan mevcut yargısal uygulamalar, aşkın zararın ispatını zorlaştırmakta, borcunu zamanında ifa etmeyen borçlunun lehine işleyen sistemi hakkaniyete aykırı olarak devam ettirmektedir. Anılan durum gerek ilgili kanunların düzenleme amacına gerek evrensel bir ilke olan “hiç kimse kendi kusurundan yararlanamaz” prensibine aykırıdır. Devlet tarafından da varlığı kabul edilerek dönemselsel olarak sürekli açıklanan enflasyon oranı, yüksek enflasyon döneminde paranın alım gücünü o kadar düşürmektedir ki, devlet kendi alacaklarının değer kaybını korumak için onları enflasyon oranına endeksleyen düzenlemeler yapmaktadır. Devletin kendisini böyle korumasına yol açan ekonomik veriler karşısında adı alacaklıların temerrüt faiziyle yetinmesini beklemek adalet ve hakkaniyet düşüncesiyle bağdaşmaz. Dava sonunda haksız bulunan tarafın kârlı ve mutlu, haklı bulunan tarafın ise zararda ve mutsuz olduğu bir yargılama ile adaletin sağlanabildiği söylenemez. İşçilik alacakları bakımından aşkın zararın varlığında, salt enflasyonun varlığı ve paranın değerindeki düşüş, başlı başına bir ispat vasıtası olarak kabul edilmeli ve işçilik alacakları korunmalıdır.

Abstract

Labour receivables are monetary claims. The debtor who defaults on monetary debts is liable for the default interest in addition to the principal. The purpose of the default interest is to compensate for the loss suffered by the creditor due to the failure of the borrower to repay the debt in time, but this is not possible in high inflation periods. Long trial periods and a decrease in the value of money are advantageous for the borrower fulfilling his debt late. Nevertheless, it is possible to file a claim for collateral (further) damages to cover the pecuniary damages that cannot be remedied with the default interest. However, existing judicial practices, which are not uniform, make it challenging to prove collateral damages, and the system that works in favour of the debtors who do not repay their debt on time continues unfairly. This situation contradicts the relevant laws' purpose and the universal principle that “no one can benefit from their own fault”. The inflation rate is accepted and periodically announced by the state and the state protects itself by regulations indexing its receivables to the inflation rate. It is incompatible with the idea of justice and equity to expect ordinary creditors to be content with default interest. It cannot be said that justice is established in a proceeding where the party found to be wrong at the end of the proceedings is in a position of gain and happiness, while the party found right is in a position of loss and unhappiness. In terms of collateral damages in labour receivables, the mere existence of inflation and the decline in the value of money should be considered as a means of proof in itself, and labour receivables should be protected.

 Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.

* Doç. Dr., Çankaya Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı.

Atıf Şekli | Cite As: ÇOPUROĞLU, Çağlar, “Yüksek Enflasyon Döneminde İşçi Alacakları ve Aşkın (Munzam) Zarar”, İnÜHFD, 15(1), 2024, s.201-213. **İntihal** | **Plagiarism**: Bu çalışma intihal programında kontrol edilmiş ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir.

| This article has been controlled via plagiarism software and reviewed by at least two blind referees.

EXTENDED SUMMARY

This study has been conducted to discuss whether there are legal grounds for providing better protection for labour receivables during periods of high inflation. This is because the effective default interest rate in our country cannot prevent the decline in purchasing power during periods of high inflation. When the additional loss of the workers is not acknowledged during periods of high inflation, the non-performing party is found wrong but in profit, and the creditor is at a loss even though the court finds them right at the end of the litigation process.

In our study, the provisions of the legislation and the decisions of the higher judicial bodies on the subject have been analysed. Within this framework, various opinions in the Turkish Law doctrine have been addressed, the decisions of the Constitutional Court, the Court of Cassation and the European Court of Human Rights and the contradictions between these decisions have been identified, and inferences have been made as to which interpretation should be adopted. Thus, in light of the decisions of the European Court of Human Rights, this study aims to guide the non-uniform judicial practices in Türkiye in a way that protects labour receivables.

Labour receivables are monetary claims. The debtor who defaults on monetary debts is liable for the default interest in addition to the principal. The purpose of the default interest is to compensate for the loss suffered by the creditor due to the failure of the borrower to repay the debt in time, but this is not possible in high inflation periods. Long trial periods and a decrease in the value of money are advantageous for the borrower fulfilling his debt late. Nevertheless, it is possible to file a claim for collateral (further) damages to cover the pecuniary damages that cannot be remedied with the default interest. However, existing judicial practices, which are not uniform, make it challenging to prove collateral damages, and the system that works in favour of the debtors who do not repay their debt on time continues unfairly. This situation contradicts the relevant laws' purpose and the universal principle that *"no one can benefit from their own fault"*. In terms of collateral damages in labour receivables, the mere existence of inflation and the decline in the value of money should be considered as a means of proof in itself, and labour receivables should be protected.

It is beyond dispute that inflation reduces the value of money and affects purchasing power. With this aspect, inflation constitutes the most comprehensive and widespread form of damage not covered by default interest. Therefore, the difference between default interest and inflation constitutes the creditor's collateral damage. Proving the collateral damage concretely is only possible for actual damages. According to this view, the existence of high inflation should be considered as a presumption in terms of the existence of additional loss. As a matter of fact, publicly known facts need not be proved (Art. 187/2 of the CCP).

It would not be wrong to say that there is a tendency in the doctrine that inflation itself could be a subject of additional damage. Indeed, ignoring inflation leaves the right to property unprotected. According to this view, the provision in Article 122 of the TCO, by mentioning "damage in excess of the default interest", establishes that the damage may exceed the default interest and, in this case, the default interest could cover only a part of the damage, and regulates that this can be claimed. The fact that, contrary to the general rule for contractual obligations (Article 112 of the TCO), the burden of proof for receivables for the aforementioned additional damages is not placed on the creditor but, on the contrary, on the debtor to prove their fault, makes it clear that the provision is intended for damages not covered by interest for breach of contract. In addition, the title of the article containing the provision is "Consequences of Non-Performance of Debts", and it is clear that it covers the damages caused by the failure to fulfil any debts in due time, regardless of their source and which are not covered by interest. It is beyond dispute that inflation reduces the value of money and affects purchasing power. With this aspect, inflation is the most comprehensive and widespread form of damage not covered by default interest.

Both in its norm reviews and decisions for individual applications, the Constitutional Court has stated that receivables also fall within the scope of the right to property and that, in the event of late payment of receivables by the state, it is crucial for the rights of the individual and for public order that interest be paid at a rate not below the inflation rates, and that in the case of late payment of the receivables, if there is a noticeable erosion in the value of money due to inflation during the period that has elapsed, it is established that the real value of the property is diminishing and the persons are being deprived of the return of money as a means of saving or investment, and that this constitutes a violation of the right to property. At the same time, it can be said that the Court of Cassation generally seeks "concrete facts" to prove additional damages. According to this, the creditor has to prove concrete facts, such as the fact that they got into financial difficulties due to non-performance of the debt, that they used a loan to fulfil their own debt because of this difficulty, and that they even used this loan for this debt. However, there is no unity in the decisions of the Court of Cassation.

Indeed, the current practice causes Article 122 of the TCO not to be operated in line with its purpose and fails to fulfil its mission of creating deterrence on debtors and preventing the debtor from defaulting. The decline in the value of money and the decrease in the purchasing power cause the debtor in default to make gains and the creditor to suffer losses. For this reason, debtors now make effort to prolong the proceeding. The inflation rate, the existence of which is accepted and periodically announced by the state, reduces the purchasing power of money during the high inflation period so much that the state makes regulations indexing its receivables to the inflation rate in order to protect them against the loss of value. In the face of the economic data that leads the state to protect itself in this way, it is incompatible with the idea of justice and equity to expect ordinary creditors to be content with default interest. It cannot be said that justice is established in a proceeding where the party found to be wrong at the end of the proceedings is in a position of gain and happiness, while the party found right is in a position of loss and unhappiness.

I. GİRİŞ

Günümüzde ülkemizde yüksek enflasyon söz konusudur. Enflasyonun, paranın satın alma gücünü düşürdüğü tartışmasız bir gerçektir. Hâl böyle olunca, alacaklının temerrüt faizi ile karşılanmayan zararları ortaya çıkmaktadır. Ülkemizde yargılama sürelerinin uzunluğu da dikkate alındığında, gün geçtikçe alacaklının geciken alacaklarının, alacağın tahsili tarihinde borcun asıl ödenmesi gereken tarihe göre büyük değer kaybı yaşadığı/yaşayacağı açıktır. Bu durum, borçluların geç ifadan ekonomik fayda elde etmeleri sonucunu doğurmaktadır.

Temerrüt faiziyle karşılanmayan zararları gidermeye yönelik bir düzenleme olarak, Türk Borçlar Kanunu'nda aşkın (munzam) zarar yer almaktadır. Ancak aşkın zarar ile ilgili yargı uygulamaları yeknesak değildir. Zararın ispatı noktasında birbirinden ayrılan yargısal uygulamalar, hukuki güvenlik ve işçilik alacaklarının korunması bakımından değerlendirmeye tabi tutulmalıdır. Nitekim değişen koşullar, yeni hukuki yorumlar gerektirir.

Bu çalışmada aşkın zarara ilişkin yasal düzenlemeler ile konuyla ilgili yüksek mahkeme kararları ele alınacak ve sorunun çözümüne yönelik önerilerimiz yer alacaktır.

II. AŞKIN ZARARIN TANIMI VE HUKUKİ NİTELİĞİ

Para borçlarında temerrüde düşen borçlu alacaklıya, borcunun yanı sıra temerrüt faizi ödemek zorundadır (TBK m.120; 3095 sK. m.2). Doğrudan kanundan doğan faize ilişkin anılan düzenleme bir yandan alacaklının, parasının borçlunun elinde bulunması sebebiyle ondan yararlanıp değerlendirme olanağından yoksunluğu sebebiyle oluşan zararını karşılaması, diğer yandan sebepsiz zenginleşmiş ve karşılıksız kredi kullanmış borçlunun buradan elde ettiği zenginleşmeyi iade etmesi fikrine dayanır¹. Ancak bazen, alacaklının para borçlarında borçlunun temerrüdü dolayısıyla uğradığı maddi zarar, temerrüt faizi ile karşılanamaz. Anılan durum, yüksek enflasyon dönemlerinde çok daha belirgindir.

Temerrüt faiziyle karşılanmayan zararları gidermeye yönelik bir düzenleme olarak, Türk Borçlar Kanunu'nda aşkın (munzam) zarar yer almaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun 122. maddesinde düzenlenen "Aşkın Zarar" başlıklı hükmün ilk fıkrası uyarınca: "Alacaklı, temerrüt faizini aşan bir zarara uğramış olursa, borçlu kendisinin hiçbir kusuru bulunmadığını ispat etmedikçe, bu zararı da gidermekle yükümlüdür." Bu anlatıma göre aşkın zarar, temerrüt faizini aşan zarardır².

Aşkın zarar, para borçları için söz konusudur. Asıl alaktan bağımsız, ek zarar niteliği taşır ve özü itibarı ile alacak hakkıdır ve alacaklı, borcun zamanında ifa edilmemesi dolayısıyla zarara uğramakta olduğundan, hukuki niteliği bakımından müspet zararın bir türü olarak karşımıza çıkar. Dolayısıyla fiili zararın yanı sıra, yoksun kalınan kâr da aşkın zararın konusunu oluşturabilir.

Aşkın zarar asıl dava ile birlikte veya daha sonra, zamanaşımı süreleri içinde talep edilebilir. Zamanaşımı alacağın muaccel olmasıyla başlar³. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'na göre "Asıl borçtan bağımsız olan bu zararın BK'nın 125. maddesinde düzenlenen (10) yıllık zamanaşımı süresi içerisinde borçludan istenilmesi mümkündür"⁴.

III. AŞKIN ZARARIN KOŞULLARI

TBK'nın 122. maddesi uyarınca, aşkın zararın talep edilebilmesi için üç koşulun varlığı; alacaklının temerrüt faizini aşan zararının oluşması, borçlunun temerrüde kusuru ile düşmüş olması ve bu ikisi arasında illiyet bağının bulunması gerekir.

A. Zararın Temerrüt Faizini Aşması

Para borçlarında karşımıza çıkan temerrüt faizi, asıl alacağa bağlı fer'i haktır. Sözleşmeyle belirlenebileceği gibi, taraflarca yapılmış belirleme yoksa mevzuata göre belirlenir. Türk Borçlar Kanunu'nun 120. maddesinde yer alan düzenlemeye göre:

"Uygulanacak yıllık temerrüt faizi oranı, sözleşmede kararlaştırılmamışsa, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte olan mevzuat hükümlerine göre belirlenir.

Sözleşme ile kararlaştırılacak yıllık temerrüt faizi oranı, birinci fıkra uyarınca belirlenen yıllık faiz oranının yüzde yüz fazlasını aşamaz. Akdî faiz oranı kararlaştırılmakla birlikte sözleşmede temerrüt faizi kararlaştırılmamışsa ve yıllık akdî faiz oranı da birinci fıkrada belirtilen faiz oranından fazla ise, temerrüt faizi oranı hakkında akdî faiz oranı geçerli olur."

Doğrudan kanundan doğan temerrüt faizinin talep edilebilmesi için zararın doğmuş veya borçlunun kusurlu olması gerekmez. Dolayısıyla enflasyonun eksi değerler taşıdığı ve paranın alım gücünün her gün yükseldiği bir dönemde dahi, temerrüt faizi talep edilebilir. Borçlunun asıl borcunun yanı sıra, bir de ona bağlı yeni borcun doğmasıyla, borcunu zamanında ifa etmemekten fayda sağlayamaması düşüncesi, düzenlemenin temel hareket noktasıdır. Dolayısıyla burada temel amaç temerrüdü önlemek ve borçluyu ifaya zorlamaktır.

Düzenlemeye göre, temerrüt faizi yasal ve sözleşmesel olarak iki şekilde söz konusu olabilir. Sözleşmesel temerrüt faiz oranı, TBK'nın 120. maddesinin 2. fıkrasına göre, yasal faiz oranının iki katından daha fazla olamaz. Buna göre temerrüt faizine bir üst sınır getirilmiş olup konu emredici olarak düzenlenmiştir. Zararı, sözleşmeyle belirlenen oranın karşıladığından daha fazla olan alacaklı, bunu yine

¹ EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 27. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2022, s.1244.

² EREN, s.1251; OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 1, 20. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2022, s.519.

³ KILIÇOĞLU, Ahmet M.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 26. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2022, s.924.

⁴ YHGK, 07.02.2007, E.2007/11-55, K.2007/53, www.yargitay.gov.tr, (Erişim: 08.07.2023).

aşkın zarar hükümlerine göre talep edebilir.

Bu bilgiler ışığında denilebilir ki aşkın zararın konusu, alacaklının temerrüt faizi ile karşılanmayan zararlarıdır. Buradaki zarar, borçlunun temerrüde düştüğü tarihten başlayarak, fiili ödeme gününe kadar olan zararları kapsar.

B. Borçlunun Temerrüde Kusuruyla Düşmüş Olması

Borçlunun aşkın zarardan sorumlu tutulabilmesi için, temerrüde kusuru ile düşmüş olması gerekir. Kusurun derecesinin herhangi bir önemi yoktur; dolayısıyla temerrütte kasıt, ağır veya hafif ihmal olması sonuca etkili değildir. Borçlunun sorumluluktan kurtulabilmesi için kendisine hiçbir kusurun yükletilemeyeceğini ispat etmesi gerekir⁵.

Temerrüt ile birlikte, borçlu TBK'nın 118. maddesi uyarınca karine olarak kusurludur. Nitekim anılan hükme göre: "Temerrüde düşen borçlu, temerrüde düşmekte kusuru olmadığını ispat etmedikçe, borcun geç, ifasından dolayı alacaklının uğradığı zararı gidermekle yükümlüdür." Dolayısıyla ispat yükü borçludur. Borçlunun sorumluluktan kurtulabilmesi için temerrüde düşmekte kusursuz olduğunu ispat etmesi gerekir. TBK'nın 122. maddesinin ilk fıkrası uyarınca, "Alacaklı, temerrüt faizini aşan bir zarara uğramış olursa, borçlu kendisinin hiçbir kusuru bulunmadığını ispat etmedikçe, bu zararı da gidermekle yükümlüdür." Görüldüğü gibi, aşkın zararda ve temerrüde düşmede kusura ilişkin ispat yükünde durum aynıdır.

İşçi işveren ilişkisi bakımından işverenin kusurunu ortadan kaldıracabilecek durumlara örnek olarak; bankaya işçi ücretlerini yatırmak üzere gitmekte olan mutemedin yolda saldırıya uğrayarak içi para dolu çantanın gasp edilmesi, bankacılık sisteminde oluşabilecek bir arızadan dolayı ödemelerde yaşanabilecek gecikmeler, somut durumun özelliğine göre doğal afetler gösterilebilir. Ancak hukuki nitelendirmede yanılma ve benzeri ihmali durumlarda işveren kusurludur. Örneğin işverenin işçinin alacağı olmadığı yönündeki düşüncesi, onun kusurunu ortadan kaldırmaz. Nitekim işveren, yürüttüğü iş ile ilgili mevzuatı bilmekle yükümlüdür.

Buraya kadar yazılanlar, işverenin işçilik alacaklarının varlığını umursamaması ve/veya enflasyondan yararlanarak borcunu ödemeyi planlayarak geciktirmesi gibi durumlarda evleviyetle geçerlidir. Zira bu gibi durumlarda, yukarıda anlatılanlara göre daha ağır kusur olan kasıt söz konusudur.

C. İlliyyet Bağı

Aşkın zarardan söz edebilmek için, borçlunun temerrüdü ile alacaklının temerrüt faizini aşan zararı arasında uygun neden sonuç ilişkisi gerekir⁶. Burada alacaklının uğradığı zarar, borçlu borcunu zamanında ifa etmiş olsa idi ortaya çıkmayacak zarardır. Diğer bir deyişle alacaklının anılan zararının sebebi, borçlunun temerrüdü olmalıdır. İlliyyet bağına ilişkin tartışmalara aşağıda, ispat konusu tartışılırken ayrıntılı olarak değinilecektir.

IV. AŞKIN ZARARIN İSPATI

Aşkın zararın ispatı, Türk Borçlar Kanunu'nun 50. maddesinde yer alan genel hüküm gereğince alacaklıya aittir⁷. Dolayısıyla işçilik alacakları zamanında ödenmeyen işçi, temerrüt faizini aşan zararını ispatla yükümlüdür. Zararın ispatı konusu problemlidir. Aşağıda bu konudaki öğreti görüşleri ile Yargıtay ve Anayasa Mahkemesi uygulamaları ele alınacaktır.

A. Öğretide Durum

Öğreti aşkın zararın ispatı konusunda ikiye bölünmüştür. Bir görüşe göre aşkın zarar somut olarak ispat edilmelidir⁸. Alacaklının zararı somut olarak ispat edilmeksizin, enflasyon gibi verilere dayalı olarak aşkın zararı kabul etmek, kanun koyucunun yerine geçmek ve yasal faizi enflasyon oranına yükseltmek anlamını taşır⁹. Diğer bir görüşe göre ise para borçlarında alacaklı, borçlunun temerrüde düşme ihtimalini, paranın değer kaybedebileceğini ve kanun koyucunun belirlediği temerrüt faizini bilebilecek durumdadır. Bu nedenle para borçlarında aşkın zararın ispat vasıtası olarak enflasyon gibi soyut veriler dikkate alınmamalıdır¹⁰. Soyut ispatın kabulü ile hemen hemen her alacak davasının aşkın zarar talebiyle yeni bir dava doğuracağı da belirtilmektedir¹¹.

Öğretide yukarıda yer verilen görüşlere karşıt olarak, enflasyonun başlı başına aşkın zarara konu olabileceğine ilişkin bir eğilimin varlığı söylenebilir¹². Nitekim enflasyonu görmezden gelmek, mülkiyet hakkını korumasız bırakır¹³. Bu görüşe göre TBK'nın 122. maddesi hükmü, "temerrüt faizini aşan bir zarar"dan söz ederek, zararın temerrüt faizini aşabileceğini ve bu durumda temerrüt faizinin yalnızca zararın

⁵ EREN, s.1254; OĞUZMAN/ÖZ, s.520.

⁶ EREN, s.1254.

⁷ OĞUZMAN/ÖZ, s.519; KILIÇOĞLU, s.911; ANTALYA, s.528-529; FURRER, Andreas/MULLER-CHIN, Markus/ÇETİNER, Bilgehan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2. Bası, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul 2022, s.678.

⁸ EREN, s.1252; ZEYTİNOĞLU, Erol: "Para Borçlarında Temerrüt Hallerinde Munzam Zarar", İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 4(8), 2005, s.262.

⁹ ALTAŞ, Hüseyin: "Munzam Zararda İspat Sorunu", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 50(1), 2001, s.128; AKÇAAL, Mehmet: "Güncel İçtihatlar Işığında Munzam Zarar", Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, XII(2), 2022, s.1092.

¹⁰ KESER, Yıldırım: "Aşkın Zararın İspatı", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 11(2), 2020, s.493; AKÇAAL, s.1078-1079.

¹¹ KESER, 493.

¹² OĞUZMAN/ÖZ, s.520.

¹³ DUMAN, Özgür: "Enflasyon Karşısında Para Alacaklarının Korunması ve Mülkiyet Hakkı", Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, 6(12), 2018, s.414.

bir kısmını karşılayabileceğini öngörür ve bunun talep edilebileceğini düzenler. Anılan aşkın zararın talep edilmesinde ispat yükünün sözleşmeden doğan sorumluluklardaki genel kuraldan (TBK m.112) ayrılarak alacaklıya yüklenmemesi, aksine borçludan kusursuzluğunu kanıtlamasının istenmesi noktalarından, hükmün sözleşmeye aykırılık nedeniyle faizle karşılanmayan zararlar için konulduğu anlaşılabilir. Ayrıca kanunda hükmün yer aldığı başlık “Borçların İfa Edilmemesinin Sonuçları”dır ve kaynağı fark etmeksizin tüm borçların zamanında ifa edilmemesi sebebiyle oluşan ve faizin karşılamadığı zararları kapsadığı açıktır¹⁴.

Enflasyonun paranın değerini düşürdüğü ve alım gücünü etkilediği tartışma dışıdır. Bu özelliğiyle enflasyon, temerrüt faiziyle karşılanmayan en kapsamlı ve yaygın zarar halidir¹⁵. Dolayısıyla temerrüt faizi ile enflasyon arasındaki fark, alacaklının aşkın zararını oluşturur¹⁶. Aşkın zararın somut olarak ispatlanabilmesi, ancak fiili zararlar için söz konusu olur¹⁷. Bu görüşe göre hal böyleyken yüksek enflasyonun varlığı, aşkın zarar bakımından karine olarak kabul edilmelidir. Nitekim herkesçe bilinen vakıaların ispatı gerekmez (HMK m.187/2).

Gerçekten mevcut uygulama, TBK’nın 122. maddesinin amacına uygun olarak işletilememesine neden olmakta, borçlular üzerinde caydırıcılık oluşturmak ve borçlunun temerrüde düşmesini engellemek görevini yerine getirememektedir. Para değerindeki düşmeler, alım gücünün azalması, mütemerrit borçluya kazanç sağlamakta, alacaklıyı ise zarara uğratmaktadır¹⁸. Bu sebeple borçlular “davaların uzaması için her türlü gayreti sarf eder olmuştur”¹⁹.

Devlet tarafından varlığı kabul edilerek dönemsel olarak sürekli açıklanan enflasyon oranı, yüksek enflasyon döneminde paranın alım gücünü o kadar düşürmektedir ki devlet kendi alacaklarının değer kaybını korumak için onları enflasyon oranına endeksleyen düzenlemeler yapmaktadır. Devletin kendisini böyle korumasına yol açan ekonomik veriler karşısında adi alacaklıların temerrüt faiziyle yetinmesini beklemek adalet ve hakkaniyet düşüncesiyle bağdaşmaz²⁰. Bu görüş kapsamında enflasyon gibi verilere dayalı olarak aşkın zararı kabul etmek, kanun koyucunun yerine geçmek ve yasal faizi enflasyon oranına yükseltmek anlamına gelmez; zira munzam zararın tazmini borçlunun kusuruna bağlı olduğundan, yasal faiz oranının uygulanma alanı yok olmayacaktır²¹.

Somut ispat yönteminin hemen hemen bütün davalarda yeni bir dava doğuracağı düşüncesi yerine, asıl mevcut durumun, borcu ödememek avantajlı olduğundan, alacak davalarına sebep olduğu düşünülebilir. Yargılama sonucunda zararlı çıkacağını bilen taraf, kendisine dava açılmadan borcunu ödemeyi tercih edebilir ve zaten bir süre sonra ifayı kasıtlı olarak geciktirmenin herhangi bir yarar sağlamadığını gören borçlularda zamanla disiplin gelişerek, anılan pesimist düşüncenin aksine mahkemelerin dava yükü hafifleyebilir²².

Tüm bu sebeplerle anılan görüşe göre, somut zararın ispatı adil ve kolay olmadığından, alacaklının bu konudaki yükünün hafifletilerek paranın alım gücündeki düşüş, karine olarak kabul edilmelidir. Ancak paranın değeri dışındaki zararlar faiz zararı sayılabilir ve yüksek faizle döviz almış veya kredi kullanmış olmak gibi bu hallerle sınırlı olmak üzere somut ispata burada başvurulması uygun olur²³.

B. Yargıtay’ın Görüşü

Yargıtay’ın aşkın zararın ispatı konusunda genel olarak “somut olgular” tabirini kullanarak “kişi özelinde” ispat aramakta olduğu söylenebilir. Buna göre alacaklının, borcun ifa edilmemesi dolayısıyla mali güçlük içine düşmüş olması, bu güçlük dolayısıyla kendi borcunu ifa etmek üzere kredi kullanmış olması ve hatta kullandığı krediyi de bu borç için kullandığı gibi somut hususları ispat etmesi gerekir²⁴. Dolayısıyla bu görüşe göre enflasyon, aşkın zararın gerçekleştiğini ispata yetmez.

Konuyla ilgili Yargıtay kararlarında birlik yoktur. Örneğin, Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, istikrarlı şekilde yukarıda anılan görüşte iken, aşağıda ele alacağımız Anayasa Mahkemesi kararından sonra içtihadını değiştirmiş ve enflasyonun varlığı halinde, döviz kurları, mevduat faizleri ve devlet tahvilleri ve diğer yatırım araçlarının faiz oranları ve getirilerinin temerrüt faizinden fazla olması durumunda, aradaki farkın aşkın (munzam) zarar kabul edilmesi gerektiğine hükmetmiştir²⁵.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi ise, kuyumcu olan davacının, altın fiyatlarındaki artışın temerrüt faizini aşmış olması durumunda, hayatın olağan akışı ve mesleki gereklilikler dolayısıyla altın alacağının kabulüyle, aşkın zararın kabulüne hükmetmiştir²⁶. Daha sonraki tarihli başka kararında

¹⁴ KILIÇOĞLU, s.910; BARLAS, Nami: Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar, Kazancı Hukuk Yayınları, s.210 vd.; TEKİNAY, S.Sulhi/AKMAN, Servet/BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 1993, s.944.

¹⁵ KILIÇOĞLU, s.911; aynı yönde: NEBİOĞLU Öner, Şebnem: “Güncel Yargı Kararları Bağlamında Aşkın Zarar”, TBB Dergisi, (165), 2023, s.112 vd.

¹⁶ ŞENYÜZ, Doğan: Borçlar Hukuku, Genel ve Özel Hükümler, 10. Baskı, Ekin Yayıncılık, Bursa 2001, s.194; FURRER/MULLER-CHIN/ÇETİNER, s.679.

¹⁷ AYRANCI, Hasan: Türk Borçlar Hukukunda Munzam Zarar, Yetkin Yayınları, Ankara 2006, s.144.

¹⁸ KILIÇOĞLU, s.912.

¹⁹ YILMAZ, Ejder: Adli Yazı ve Yazışma Usulleri, 5. Baskı, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2020, s.52.

²⁰ KILIÇOĞLU, s.923.

²¹ OĞUZMAN/ÖZ, s.520, dp.597.

²² GÜNERGÖK, Özcan: “Paranın Değer Kaybı Bağlamında Aşkın Zarar”, İMHFD, C. 9, S. 1, 2024, s. 208.

²³ ANTALYA, s.530.

²⁴ EREN, s.1252-1253.

²⁵ Yargıtay 15.HD., 15.03.2021, E.2020/967, K.2021/859, www.yargitay.gov.tr, (Erişim: 12.12.2023).

²⁶ Yargıtay 11.HD., 09.12.2014, E.2014/731, K.2014/19357, www.yargitay.gov.tr, (Erişim: 12.12.2023).

“enflasyonun gündemde olmadığı ve döviz kurlarının da istikrar kazandığı dönemlerde, aşkın zararda somut olgularla ispat aranmalı iken, yüksek enflasyon dönemlerinde bireyin parasının değerini sabit tutmak ve kazanç sağlamak için bir çaba içinde bulunacağı ve vadeli mevduat veya kurları sürekli olarak yükselen döviz varlığına yönelmesi, hayatın olağan akışına ve hayat tecrübelerine uygun olacağından, enflasyonun varlığı soyut olarak aşkın zararın kabulü için yeterli kabul edilmelidir”²⁷.

Görüşü ile hüküm kuran 11. Daire, daha sonra bu içtihatlarından dönmüş ve aşağıdaki şekilde hüküm vermiştir:

“Aşkın (munzam) zararın talebinde varlığı iddia olunan zararın, yine alacaklı tarafından yasal ispat vasıtalarıyla somut, inanılır ve açık bir biçimde ispatlaması gerekir. Başka bir anlatımla, alacaklı tarafça aşkın (munzam) zarar olgusu, 6100 sayılı Kanun’un 194 üncü maddesi gereğince ispata elverişli şekilde somutlaştırılarak ileri sürülen iddianın ispatı için gerekli tüm deliller somut olarak ortaya konulmalıdır. Bu itibarla salt ülkenin ve piyasanın içinde bulunduğu ekonomik olumsuzluklardan olan enflasyon, yüksek faiz, para değerindeki düşüş gibi olgulara dayalı olarak ileri sürülen aşkın (munzam) zarar talebi, alacaklının bu sebeple zarara uğradığını açık ve somut bir biçimde iddia ve ispat etmediği müddetçe, 6098 sayılı Kanun’un 122 nci maddesi kapsamında aşkın (munzam) zararın kanıtı olarak ileri sürülemez ve anılan şartlar sebebiyle ortaya çıkan olumsuzluklar alacaklı zararı olarak kabul edilemez. Dolayısıyla 6098 sayılı Kanun’un 122 nci maddesinde karşılanması öngörülen faizi aşan aşkın zararın, genel ekonomik olumsuzlukların (ülkede cari enflasyon oranı, yüksek ve değişken döviz kurları, mevduat faizleri, paranın satın alma gücünde meydana gelen azalma) dışında davacının durumuna özgü somut vakıalarla ispatlanması gerekir”²⁸.

Yargıtay, konuya ilişkin diğer kararlarında aşkın zararın ancak somut verilerle ispat edilebileceği yönünde hüküm kurmaktadır. Örneğin Yargıtay 5. Hukuk Dairesi’ne göre aşkın zarar, maddi vakıalar ve belgelerle ispatlanabilir²⁹. Aynı yönde hüküm veren diğer daire kararları da somut olarak ortaya konulmayan aşkın zarar talebinin reddine hükmetmiştir³⁰. Bu görüşe göre enflasyon, döviz kurlarındaki artış gibi olgular, davacıyı somut ispat yükünden kurtarmaz³¹.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ise, konuya ilişkin yakın tarihli kararında, aşkın zararın soyut ve varsayıma dayalı şekilde talep edilemeyeceği, somut olarak ispatının gerektiği, kaldı ki aksine yorumun kanun koyucunun temerrüt faizine ilişkin takdirinin ve düzenlemesinin zımnen yanlış olduğunu kabul etmek anlamına geleceğine hükmetmiştir. Anılan karara göre:

“Aşkın (munzam) zararın talebinde varlığı iddia olunan zararın, yine alacaklı tarafından yasal ispat vasıtalarıyla somut, inanılır ve açık bir biçimde ispatlaması gerekir. Başka bir anlatımla alacaklı tarafça aşkın (munzam) zarar olgusu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun (HMK) 194. maddesi gereğince ispata elverişli şekilde somutlaştırılarak ileri sürülen iddianın ispatı için gerekli tüm deliller somut olarak ortaya konulmalıdır. Bu itibarla salt ülkenin ve piyasanın içinde bulunduğu ekonomik olumsuzluklardan olan enflasyon, yüksek faiz, para değerindeki düşüş gibi olgulara dayalı olarak ileri sürülen aşkın (munzam) zarar talebi, alacaklının bu sebeple zarara uğradığını açık ve somut bir biçimde iddia ve ispat etmediği müddetçe, TBK’nın 122. maddesi kapsamında aşkın (munzam) zararın kanıtı olarak ileri sürülemez ve anılan şartlar sebebiyle ortaya çıkan olumsuzluklar alacaklı zararı olarak kabul edilemez... Başka bir anlatımla yüksek enflasyon, dolar kurundaki artış, serbest piyasadaki faiz oranlarının yüksek oluşu, paranın satın alma gücünde meydana gelen azalma, davacıyı ispat yükünden kurtarmayacağı gibi herhangi bir ispat kolaylığı da sağlamaz. Bu itibarla ülkenin içinde bulunduğu ekonomik olumsuzluklardan hareketle ileri sürülen soyut ve varsayıma dayalı zarar iddiaları hükme esas alınmaz...”

Ayrıca bir para borcunun ödenmesinde temerrüde düşülmesinden dolayı alacaklının zarara uğrayacağı kabul edilerek bu zararın, ülkenin içinde bulunduğu ekonomik durum dikkate alınarak belli bir oranda olacağı benimsenmiş ve TBK’nın 120. maddesi yollaması ile 3095 sayılı Kanun’un hükümleri çerçevesinde temerrüt faiz oranları belirlenmiştir. Buradan hareketle kanun koyucu tüm bu ekonomik olumsuzlukları değerlendirip, bunların doğuracağı zarar dolayısıyla tazminat oranını T.C. Anayasası’ndan aldığı yasa yapma yetkisine dayanıp temerrüt faizi olarak belirlemiş iken, zımnen bu takdirin yerinde olmadığı ileri sürülüp sadece aynı ekonomik göstergelere dayanılarak tazmin edilecek zararın geçmiş günler faizinden fazla olduğu kabul edilemez”³².

Belirtelim ki, Yargıtay Genel Kurulu’nun konuyla ilgili olarak daha önce vermiş olduğu nispeten yakın tarihli kararlar da aynı yönde idi. Ancak anılan içtihatla aşağıda inceleyeceğimiz Anayasa Mahkemesi kararına atıfla karşı oy yazılmış ve anılan karşı oyda yüksek enflasyon dönemlerinde munzam zararın varlığının karine addedilmesi gerektiği görüşü dile getirilmişti³³. Hukuk Genel Kurulu’nun 2007 ve 1999’daki kararlarında ise yüksek enflasyon durumunda aşkın zararın karineten kabulünün gerektiği hükmü bağlanmıştı³⁴. Anılan dönemlerde Hukuk Genel Kurulu görüşü şu şekilde ifade edilmişti:

“Ülkemizde süregelen hiperenflasyonun yüzde yüzlerde seyrettiği, vadeli mevduatların en az bu oranlarda gelir getirdiği, yabancı para değerinin (kurların) her zaman temerrüt faiz oranlarını aştığı,

²⁷ Yargıtay 11.HD., 29.04.2019, E.2018/1512, K.2019/3201, www.yargitay.gov.tr, (Erişim: 14.12.2023).

²⁸ Yargıtay 11. HD., 16.03.2023, E.2021/6204, K.2023/160, www.yargitay.gov.tr, (Erişim: 10.11.2023).

²⁹ Yargıtay 5.HD., 13.11.2014, E.2014/10900, K.2014/26089, www.yargitay.gov.tr, (Erişim: 16.12.2023).

³⁰ Yargıtay 19.HD., 09.03.2015, E.2014/6154 K.2015/3225; Yargıtay 13.HD., 30.05.2015, E.2016/10665 K.2019/6982 www.yargitay.gov.tr, (Erişim: 16.12.2023).

³¹ Yargıtay 3.HD., 10.03.2022, E.2022/691, K.2022/2136; Yargıtay 17.HD., 01.11.2016, E.2014/13329, K.2016/9629; Yargıtay 11.HD., 16.03.2023, E.2021/6204, K.2023/1610 ve karşıoy www.lexpera.com.tr, (Erişim: 07.07.2023).

³² Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 29.03.2022, E.2021/938, K.2022/401, www.yargitay.gov.tr, (Erişim: 16.01.2023).

³³ Bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 09.12.2021, E.2017/18-2800, K.2021/1629, www.yargitay.gov.tr, (Erişim: 16.01.2023).

³⁴ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 07.02.2007, E.2007/11-55, K.2007/53 www.yargitay.gov.tr, (Erişim: 16.01.2023).

banka kredilerinin yüzde iki yüze kavuştuğu, paranın iç alım (satım) alma değerinin büyük ölçüde azaldığı tartışmasız, yaşanan bir gerçek olduğu çok açıktır. Böyle bir enflasyonist ortamda bireyin parasının değerini sabit tutmak ve kazanç sağlamak için bir çaba ve girişimlerde bulunması örneğin en azından vadeli mevduat veya kurları devamlı yükselen döviz yatırımlarında değerlendirmesi, olayların normal akışına, hayat tecrübelerine uygun düşen bir karine olarak kabul edilmesi zorunludur. Gerçekte de, anlatılan enflasyonist ortamda yaşayan makul, normal bir kişinin parasını atıl biçimde elde tutmayacağı, gelir getirici bir yatırıma dönüştüreceği, insan yapısının ve menfaatlerini koruma içgüdüsünün de tabii bir sonucudur. Hal böyle olunca, enflasyonist ekonominin olumsuz etki sonuçları kamuca az veya çok herkesin bildiği, en önemlisi gerekli olduğu taktirde bilinebilmesinin kolayca gerçekleştirilebileceği ve mahkemelerinde bilgisi altında olan vakıalar olarak kabulü gerekir. Yasal deyimini ile “MARUF VE MEŞHUR” vakıalardır ve bunların ispatına gerek yoktur (HUMK.md.238/2)³⁵.

Durum böyle iken konu Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu’na intikal etmiş, ancak içtihadın birleştirilerek konunun “tek bir ispat vasıtasına bağlanması”nın hakim delilleri serbestçe takdir edip vicdani kanaatine göre hüküm kurmasını öneren yasa kuralı ile sınırlandırılacağı gibi, hukukun zaman içinde gelişimini de önleyeceği” sonucuna varılmıştır³⁶. Halbuki konunun tek ispat vasıtasına bağlanması değil, ispat vasıtalarından birisi olan enflasyonun yeterli sayılması da seçenekler arasındaydı. Hâl böyle olunca konu Yargıtay tarafından çözülmemiştir.

C. Anayasa Mahkemesi’nin Görüşü

Anayasanın 35. Maddesi uyarınca “herkes, mülkiyet hakkına sahiptir. Mülkiyet hakkı ancak kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.”

Anayasa Mahkemesi’ne göre mülkiyet hakkı,

“ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü malvarlığı hakkını kapsamaktadır. (AYM, 01/07/2015, E.2015/39 K.2015/62, §20) ... kişiye başkasına zarar vermemek ve kanunların öngördüğü sınırlamalara uymak koşuluyla sahip olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, onun semerelerinden yararlanma ve mülkü üzerinde tasarruf etme imkanı veren bir haktır (Mehmet Akdoğan ve diğerleri §32) Bu bağlamda malikin mülkünü kullanma, onun semerelerinden yararlanma ve mülkü üzerinde tasarruf etme yetkilerinden herhangi birinin sınırlanması veya mülkünden yoksun bırakılması mülkiyet hakkına müdahale teşkil eder (Recep Turhan ve Afife Turhan, B. No: 2014/1546, 02/02/2017 § 53).³⁷

Bu itibarla Anayasa Mahkemesi, gerek norm denetimi gerek bireysel başvuru kararlarında, alacakların da mülkiyet hakkı kapsamında yer aldığı ve devletçe alacakların geç ödenmesi durumunda enflasyon oranları altında olmayan bir faiz ödemesinin bireyin hakları ve kamu düzeni bakımından önem taşıdığını belirtmiştir³⁸. Yüksek Mahkeme, geçtiğimiz yıl vermiş olduğu bir kararında, alacağın geç ödenmesi durumunda arada geçen süre zarfında enflasyon sebebiyle paranın değerinde hissedilir aşınmanın varlığı durumunda, mülkiyetin gerçek değerinin azaldığı ve kişilerin paranın tasarruf veya yatırım aracı olarak getirisinden mahrum kalacağını tespit etmiştir. Bunu mülkiyet hakkının ihlali olarak değerlendiren Anayasa Mahkemesi, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu’nun 4650 sayılı Kanunla değişik 10. maddesinde yer alan “Kamulaştırma bedelinin tespiti için açılan davanın dört ay içinde sonuçlandırılmaması halinde tespit edilen bedele bu sürenin bitimi tarihinden itibaren kanuni faiz işletilir” hükmünü Anayasaya aykırı bularak iptal etmiştir³⁹.

Anayasa Mahkemesi, munzam zarara ilişkin vermiş olduğu 2017’deki kararında⁴⁰ ise özü itibari ile şu görüşlere yer vermektedir:

“Ekonomilerde bir değişim vasıtası olan para, çeşitli ticari, sınai, zirai vs. faaliyetlerde kullanılmakla sahibine kazanç, kira, nema gibi yararlar sağlayan ekonomik bir değerdir. Paranın sahibi dışındaki kişi ve kuruluşlarca kullanılması, sahibinin bu ekonomik değeri mahrum bırakılması sonucunu doğurması yanında, enflasyon etkisinde olan ekonomilerde değerini yani alım gücünü enflasyon oranına bağlı olarak yitirmesine neden olur.

Enflasyon ve buna bağlı olarak oluşan döviz kuru, mevduat faizi, Hazine bonusu ve devlet tahvili faiz oranlarının sabit yasal ve temerrüt faiz oranlarının çok üstünde gerçekleşmesi; borçlunun yararlanması, alacaklının ise zarara uğraması sonucunu doğurmaktadır. Bu nedenle borçlu borcunu süresinde ödememekte; yargı yoluna başvurulduğunda da yargı süresini uzatma gayreti göstermekte; böylece yargı mercilerindeki dava ve takipler çoğalmakta, yargıya güven azalmakta, kendiliğinden hak alma düşüncesi yaygınlaşarak kamu düzeni bozulmakta, kişi ve toplum güvenliği sarsılmaktadır (AYM, 15.12.1998, E.1997/34, K.1998/79).

Mülkiyet hakkı kapsamında alacağın geç ödenmesi durumunda arada geçen sürede enflasyon nedeniyle paranın değerinde oluşan hissedilir aşınma ile mülkiyetin gerçek değeri azaldığı gibi bu bedelin tasarruf veya yatırım aracı olan getirisinden yararlanmak imkanı da bulunmamaktadır. Bu şekilde kişiler mülkiyet haklarından mahrum edilerek haksızlığa uğratılmaktadır (AYM, 10.02.2011, E.2008/58, K.2011/37)

Sonuç olarak başvurunun mülkiyet hakkı kapsamındaki alacağının enflasyon karşısında önemli

³⁵ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 10.11.1999, E.1998/13-353, K.1999/929, www.yargitay.gov.tr, (Erişim: 16.01.2023).

³⁶ Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu, 08.10.1999, E.1997/2, K.1999/1, www.yargitay.gov.tr, (Erişim: 16.01.2023).

³⁷ Anayasa Mahkemesi, 05.04.2023, E.2022/83, K.2023/69, RG:01.08.2023, 32266.

³⁸ Anayasa Mahkemesi, 15.12.1998, E.1997/34, K.1998/79; AYM, Abulhalim Bozboğa, B.N. 2013/6880, 23/03/2016; AYM, Ferda Yeşiltepe, B.N. 2014/7621, 25/07/2017; AYM, Hüseyin Müjdecı, B.N. 2017/34445, 16/03/2023.

³⁹ Bkz. yukarıda anılan AYM’nin 05.04.2023 tarih ve E.2022/83, K.2023/69 sayılı kararı, RG: 01.08.2023, 32266.

⁴⁰ AYM, Ano İnşaat ve Tic. Ltd. Şti. Başvurusu, B.N. 2014/2267, 21.12.2017, RG: 25.01.2018, 30312.

ölçüde değer kaybına uğratılarak ödendiği anlaşıldığından başvurucuya şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklediği kanaatine varılmıştır. Bu tespite rağmen derece mahkemelerinin başvurucunun zarara uğradığını ayrıca ispatlaması gerektiği yönündeki katı yorumu nedeniyle somut olay bakımından kamunun yararı ile başvurucunun mülkiyet hakkının korunması arasında kurulması gereken adil dengenin başvuru aleyhine bozulduğu değerlendirilmiştir.”

Görüldüğü gibi Anayasa Mahkemesi, ölçülülük ilkesi ve mülkiyet hakkı kapsamında yapmış olduğu değerlendirme ile enflasyonun paranın alım gücünde önemli ölçüde azalmaya sebebiyet vermesini mülkiyet hakkının ihlali olarak yorumlamakta ve kişinin yargılama süresince mülkiyet hakkından mahrum bırakılmış olduğunu vurgulamaktadır. Yüksek Mahkemenin buradan yaptığı çıkarım ise, borçlunun bu durumdan kârli, alacaklının ise zararlı çıkacağı ve bunun yargı yükünü artıracığı gibi toplumsal güveni de zedeleyecektir. Anayasa Mahkemesi, yukarıda özet olarak verilen hükümle yeniden yargılama kararı vermiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin verdiği yeniden yargılama kararı, ihlal edilen hakkın mümkün olduğunca eski hale iadesi amacını taşır. Dolayısıyla ihlal varsa ve yeniden yargılamada hukuki yarar varsa, başka deyişle yeniden yargılama ile ihlal ortadan kaldırılabilecekse Anayasa Mahkemesi yeniden yargılama kararı verir⁴¹.

Yeniden yargılama kapsamında görülecek dava, yeni ve bağımsızdır. Bu davada, bir önceki davada ihlale sebep olan hususlar giderilmelidir. Mahkeme, Anayasa Mahkemesi'nin vermiş olduğu yeniden yargılama kararında belirtilen ihlal gerekçelerinin gereklerini tam olarak yerine getirmelidir. Usul veya maddi hukuk kuralarından kaynaklanabilecek ihlal, yeniden yargılama sonucunda giderildiğinde, mahkemenin mutlaka hükmünü değiştirmesi gerekmez. Ancak Anayasa Mahkemesi, hükmünde içtüzüğün 50. maddesinin ilk fıkrası uyarınca ihlalin nasıl giderileceğine ilişkin yapılması gerekenlere yer verebilir ve mahkemece kurulması gereken hüküm çok açık olabilir⁴². Bu durumda mahkeme, ihlali Anayasa Mahkemesi'nin gösterdiği şekilde gidermelidir.

Belirtelim ki Anayasa Mahkemesi, 15.12.1998 tarihli kararıyla 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun'un 1,2 ve 4. maddelerinin iptal istemini hükme bağlamıştır. Enflasyonun altında temerrüt faizi düzenlemeleri içeren hükümler, Yüksek Mahkemece şu görüşlere yer verilmiştir:

“3095 sayılı Yasa'nın 1. ve 2. maddelerinin birinci fıkralarında, yasal ve temerrüt faiz oranı senelik %30 olarak belirlenmiş, maddelerin ikinci fıkralarında da belirli koşulların gerçekleşmesi durumunda, bu oranın %80'ine kadar artırma ve eksiltme yetkisi Bakanlar Kurulu'na verilmiştir. Bakanlar Kurulu bu yetkiye dayanarak 1.1.1998 gününden geçerli olmak üzere %30 oranını %50'ye çıkarmıştır. Bu artırmaya karşın, yasal ve temerrüt faiz oranları banka mevduat faiz oranlarının çok gerisinde kalmıştır. Enflasyon ve buna bağlı olarak oluşan döviz kuru, mevduat faizi, hazine bonusu ve devlet tahvil faiz oranlarının sabit yasal ve temerrüt faiz oranlarının çok üstünde gerçekleşmesi borçlunun yararlanacağı alacaklının zarara uğraması sonucunu doğurmuştur. Bu nedenle, borçlu, süresinde borcunu ödememekte, yargı yoluna başvurulduğunda da yargı sürecini uzatma gayreti göstermekte, böylece yargı mercilerindeki dava ve takipler çoğalmakta, yargıya güven azalmakta, kendiliğinden hak almak düşüncesi yaygınlaşarak, kamu düzeni bozulmakta kişi ve toplum güvenliği sarsılmaktadır. İtiraz konusu kuralların borçlu yararına, alacaklı zararına sonuçlar doğurması, ekonomik ve sosyal yaşamı olumsuz yönde etkilediği gibi Hukuk Devleti ilkesini de zedelemektedir.”

Anayasa Mahkemesi'nin gerekçesine bakıldığında, yasal faiz oranının paranın değer kaybını karşılaması gerektiği sonucuna varılabilir. Ancak 2005 yılında 5335 sayılı Kanunla 3095 sayılı Kanun'un 1. maddesinde yapılan düzenleme şu şekildedir:

“Borçlar Kanunu ve Türk Ticaret Kanununa göre faiz ödenmesi gereken hallerde, miktarı sözleşme ile tespit edilmemişse bu ödeme yıllık yüzde oniki oranı üzerinden yapılır. Cumhurbaşkanı, bu oranı aylık olarak belirlemeye, yüzde onuna kadar indirmeye veya bir katına kadar artırmaya yetkilidir.”

Bu düzenlemenin iptal edilen düzenleme ile neredeyse aynı olduğunu söylemek gerekir⁴³. Anayasa Mahkemesi'nin 2019'da bireysel başvuru üzerine verdiği bir kararında ise, Yargıtay 15. Hukuk Dairesi'nin TEFE, TÜFE-ÜFE oranları, banka vadeli mevzuat faiz oranları, döviz kurları, devlet tahvil faiz oranları, işçi ücretleri ve diğer yatırım araçları ile ilgili getiri bilgilerinin resmi kurumlardan öğrenilerek sonuca gidilmesi yönündeki içtihadına atıf yapmış ancak iç hukuk yolları tüketilmediği gerekçesi ile başvuruyu reddetmiştir⁴⁴.

D. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Mülkiyet Hakkında Enflasyonu Dikkate Alması

Mülkiyet hakkı Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Ek 1. Protokolünün 1. maddesi ile düzenlenir. Bu maddede mülkiyet hakkına dokunan müdahalelere karşı koruma yer alır. Protokol No. 1 madde 1'in ilk kısmında geçen malvarlığı/mülkiyet kavramı, hem mevcut malvarlığını hem de başvurucunun en azından meşru beklentisi olduğunu ileri sürebildiği talepleri de içeren tüm ekonomik değerleri içermektedir. Bu çerçevede malvarlığı, aynı haklar ile nisbi hakları kapsar. Terim taşınmaz ve taşınır mülkiyetini kapsadığı

⁴¹ GÜMÜŞAY, Ramazan: “Bireysel Başvuruda İhlalin Ortadan Kaldırılmasının Bir Aracı Olarak “Yeniden Yargılama” Kararı ve İcrası”, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, XXII(1-2), s.96; EKMEKÇİ, Ömer/GEMALMAZ, H. Burak/ASLAN, Volkan/YILMAZ, Hilal: Anayasa Mahkemesine Başvurunun Temel Esasları ve İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Kararlar, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul 2022, s.43-45.

⁴² GÜMÜŞAY, s.97-98; EKMEKÇİ/GEMALMAZ/ASLAN/YILMAZ, s.48.

⁴³ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. GÜNERGÖK, 201 vd.

⁴⁴ AYM, Osman Akil Obdan Başvurusu, B.N. 2017/24810, 27.11.2019,30312 <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2017/24810>, (Erişim: 2.6.2024).

gibi diğer malvarlığı değerlerini de içine almaktadır⁴⁵. Bu çerçevede, meşru beklenti oluşturan talep edilebilir alacaklar da mülkiyet hakkı kavramına dahildir⁴⁶.

Protokolün 1. maddesi, mülkiyet hakkıyla ilgili üç kural içerir: İlk kural, genel niteliklidir ve mülkiyet dokunulmazlığına saygıdır; ikinci cümlede yer alan ikinci kural, mal ve mülkten yoksun bırakma konusunu ele alır ve bunu bazı koşullara bağlar; üçüncü kural ise devletlerin kamu yararını gözeterek kanunla mülkiyetin kullanımını sınırlandırabileceğini düzenler.

Bu çerçevede Mahkeme, 1 No.lu Ek Protokolün 1. maddesinin ihlal edilip edilmediğine karar verirken, öncelikle bu bölüm kapsamına giren mülkiyet hakkının mevcut olup olmadığını, mülkiyete müdahale gerçekleşip gerçekleşmediğini ve nihayet müdahalenin niteliğini inceler ve uyumsuzluğun anılan üç kuraldan hangisi kapsamında ele alınması gerektiğini belirler⁴⁷.

1 No.lu Ek Protokolün 1. maddesi mülkiyet dokunulmazlığına saygı hakkını, Sözleşmenin 6 § 1 maddesi de mülkiyete ilişkin anlaşmazlıkların çözümü için hukukî yolları güvence altına almaktadır. Diğer deyişle ilk bölüm mülkiyet hakkına müdahalenin meşru sayılmasının şartlarını ortaya koyarken, ikinci bölüm ise müdahalenin kabul edilebilir olup olmadığı ile belirlenen mülkiyet haklarının adil belirlenip belirlenmediğine karar verilmesi için mahkemeye erişim ve adil yargılamayı garanti altına almaktadır. Dolayısıyla enflasyonist ortamda uzun yargılama süreleri mülkiyet hakkının ihlalinde dikkate alınmakta ve ihlal kararı için çoğu zaman yeterli olmaktadır⁴⁸.

Konuyla ilgili Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına bakıldığında, paranın değerindeki düşüşün mülkiyet hakkının ihlali olduğu yönünde kararlar göze çarpmaktadır. Anılan durumun telafisi için Mahkeme, hak ihlalini ve alacağı saptadıktan sonra, mahrum kalan alacağa Avrupa Merkez Bankası'nın ilgili dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz uygulanmasına hükmetmektedir. Başvuruya konu somut olayın özelliklerine göre ayrıca maddi ve manevi tazminata hükmettiği de görülmektedir⁴⁹.

Örneğin AİHM, Aka-Türkiye⁵⁰ ve Andiçi-Türkiye⁵¹ davalarında, başvuranın maddi zararını değerlendirmek için gecikme faizi oranıyla (%30) yargılama sürecindeki ortalama enflasyon oranı (yıllık %67) arasındaki farkın göz önünde tutulması gerektiği kanaatinde olmuştur⁵². Anılan hükümde AİHM, başvuru zararının, gecikme faizinin enflasyon oranı karşısındaki yetersizliğiyle daha da arttığını belirtmekte, faiz ve enflasyon arasındaki farkın başlı başına bir maddi zarar olduğunu saptamaktadır. Anılan davada sözü geçen enflasyon oranı, son dönemde ülkemizdeki enflasyon oranıyla neredeyse aynıdır. Bununla birlikte buradaki kayıp, ülkemizde son iki yıldaki kayıptan azdır.

Okçu/Türkiye⁵³ davasında da AİHM, on beş yıl dört ay süren yargılama sonunda idarece başvurucuya tahsis edilen tazminatın, enflasyon oranı karşısında gecikme faizlerinin yetersiz kalması nedeniyle, büyük ölçüde değer kaybettiğini tespit etmiş ve başvuru zararının alacağın tam değerini elde etme imkânı bulamamasını, 1 No.lu Ek Protokolün 1. maddesinin birinci paragrafının ilk cümlesi anlamında mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesi hakkına müdahale olarak değerlendirmiştir.

Sefine Baş/Türkiye⁵⁴ davasında AİHM, dul aylığına ilişkin maddi hakları geç ödenen başvuru zararının, paranın geçen süre zarfında maddi kayba uğradığını ve o dönemde Türkiye'de paranın hızla değer kaybetmesi göz önüne alındığında bunun çarpıcı şekilde görüldüğünü ifade etmektedir.

Zeytinli/Türkiye⁵⁵ davasında da AİHM aynı yönde karar vermiştir. Yedi yıl süren yargılama sonucunda, o dönemde enflasyon oranı %60 ilâ %96 arasındayken, uygulanan yasal faiz oranının %30 olduğunu göz önüne alan Mahkeme, mevcut davada tazminat bedeline uygulanan yasal faiz oranları ve asıl enflasyon oranı arasındaki farkın, başvuranın mali kayba uğramasına yol açtığı sonucuna varmıştır.⁵⁶ Yetiş ve Diğerleri-Türkiye davasında ise AİHM tarafından yıllar içinde oluşan değer kaybının %14,68 oranında olduğu tespit edilmiş ve bu oranın önemli bir değer kaybına yol açtığı değerlendirilmiştir.

Bu kararlardan anlaşılan, AİHM'in değerlendirme yaparken esas aldığı kriter, salt yargılamanın uzun sürmüş olması değil, paranın değerindeki düşüşün kayda değer olmasıdır. Örneğin on yıl süren yargılamada faiz ve enflasyon farkı dolayısıyla yılda %20 değer kaybeden alacak, sadece bir yıl süren başka yargılama

⁴⁵ STRASBOURG MAHKEMESİ, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 Numaralı Protokolünün 1. Maddesi Rehberi, Malvarlığının/Mülkiyetin Korunması, Avrupa Konseyi/İnsan Hakları Mahkemesi, 2019, https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_1_Protocol_1_TUR s.8, (Erişim: 04.12.2023).

⁴⁶ Strasbourg Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 Numaralı Protokolünün 1. Maddesi Rehberi, s.8-9; DUMAN, s.418.

⁴⁷ GRGIC, Aida/MATAGA, Zvonimir/LONGAR, Matija/VILFAN, Ana: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Ek Protokollerinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz Kitap, Avrupa Konseyi İnsan Hakları El Kitapları Numara 10, Belçika 2007, s.11.

⁴⁸ GRGIC/MATAGA/LONGAR/VILFAN, s.18; Strasbourg Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 Numaralı Protokolünün 1. Maddesi Rehberi, s.36.

⁴⁹ Örnek olarak bkz. AİHM, Kanioglu ve diğerleri/Türkiye, B.N. 44766/98, 44771/98, 44772/98, 11/10/2005, <https://hudoc.echr.coe.int>, (Erişim: 02.01.2024).

⁵⁰ AİHM Aka/Türkiye, B.N. 19639/92, 23/09/1998, <https://hudoc.echr.coe.int>, (Erişim: 02.01.2024).

⁵¹ AİHM Andiçi/Türkiye, B.N. 27796/03, 04/03/2008, <https://hudoc.echr.coe.int>, (Erişim: 02.01.2024).

⁵² Aynı yönde AİHM, Fuklev-Ukrayna, B.N. 71186/01, 07/06/2005, <https://hudoc.echr.coe.int>, (Erişim: 02.01.2024).

⁵³ AİHM, Okçu/Türkiye, B.N. 39515/03, 21/07/2009, <https://hudoc.echr.coe.int>, (Erişim: 22.12.2023).

⁵⁴ AİHM, Baş/Türkiye, B.N. 49548/99, 22/09/2009; aynı yönde AİHM, Öneriyıldız/Türkiye, B.N. 48939/99, 30/11/2004, <https://hudoc.echr.coe.int>, (Erişim: 2.1.2024).

⁵⁵ AİHM, Zeytinli/Türkiye, B. No: 42952/04, 26/01/2010, <https://hudoc.echr.coe.int>, (Erişim: 05.01.2024).

⁵⁶ Aynı yönde AİHM, Timurlenk/Türkiye, B.N. 37758/08, 28/01/2020, <https://hudoc.echr.coe.int>, (Erişim: 04.01.2024); Çelebi/Türkiye ve Çağlayan'ın incelemesi, bkz. ÇAĞLAYAN Ramazan: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin "Yusuf Çelebi c. Turquie" Kararı ve Kısa Bir Değerlendirme, AÜHFD., V(1-4), 2001, s. 627 vd.

sürecinde aşırı yüksek enflasyon dolayısıyla %200 değer kaybedebilir. Dolayısıyla burada mülkiyet hakkının ihlali bakımından değerlendirilen husus süreç değil sonuçtur. Nitekim Yetiş ve Diğerleri/Türkiye başvurusunda değer kaybını %14,68 hesaplayan AİHM, bu kaybı ciddi bularak tazminata hükmetmiştir. Diğer kararlarında ise %10,74, %5 ve %3,67'lik oranlardaki değer kaybını makul bulmuştur⁵⁷. Ülkemizdeki mevcut ekonomik durumda ise, son iki yılda paranın değer kaybı daha önce hesabını gösterdiğimiz şekilde (en az) %40 civarındadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, yukarıda ele aldığımız ve yeknesak olmayan yargı uygulamalarını Nejdett Şahin ve Perihan Şahin/Türkiye⁵⁸ davasında şu ifadelerle değerlendirir:

“Mahkeme, mahkemeler bünyesindeki uygulamaların tutarlılığını ve içtihatların bir örnek haline getirilmesini sağlayacak mekanizmaların oluşturulmasının önemini birçok defa vurguladığını hatırlatmaktadır (yukarıda anılan Schwarzkopf ve Taussik kararı). Mahkeme, aynı şekilde, Sözleşmeciler Devletlerin yargı sistemlerini farklı kararların verilmesini engelleyecek şekilde düzenleme yükümlülüklerinin bulunduğunu belirtmiştir (Vrioni ve diğerleri/Arnavutluk, No. 2141/03, § 58, 24 Mart 2009, Mullai ve diğerleri/Arnavutluk, No. 9074/07, § 86, 23 Mart 2010, ve Brezovec/Hırvatistan, No. 13488/07, § 66, 29 Mart 2011).

...Mahkemenin söz konusu koşullara ilişkin değerlendirmesi, tutarlı bir şekilde, Sözleşme maddelerinin tamamında zımnen bulunan ve hukuk devletinin temel unsurlarından birini oluşturan hukuki güvenlik ilkesine dayandırılmıştır (bk., diğer kararlar arasında, yukarıda anılan Beian (No. 1) kararı, § 39, yukarıda anılan İordan İordanov ve diğerleri kararı, § 47, ve yukarıda anılan Ştefănică ve diğerleri kararı, § 31). Gerçekte, belirsizlik - ister yasal, ister idari veya makamlar tarafından uygulanan uygulamalarla ilgili olsun - Devletin davranışını değerlendirmek için dikkate alınması gereken bir faktördür (yukarıda anılan Păduraru kararı, § 92, yukarıda anılan Beian (No. 1) kararı, § 33, ve yukarıda anılan Ştefănică ve diğerleri kararı, § 32).

...Bu bağlamda, Mahkeme aynı zamanda, adil yargılanma hakkının, hukukun üstünlüğünü Sözleşmeciler Devletlerin ortak mirasının bir unsuru olarak belirten, Sözleşme'nin giriş kısmı ışığında yorumlanması gerektiğini hatırlatmaktadır. Oysa hukukun üstünlüğünün temel unsurlarından biri, hukuki ilişkilerin güvenliği ilkesidir (Brumărescu/Romanya [BD], No. 28342/95, § 61, AİHM 1999-VII) ve bu ilke, özellikle davanın taraflarına, hukuki durumlara ilişkin belirli bir istikrarı sağlamayı ve halkın adalete olan güvenini desteklemeyi amaçlamaktadır (bk., bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis), yukarıda anılan Ştefănică ve diğerleri kararı, § 38).

...Nitekim içtihat farklılıklarının devam etmesi, halkın yargı sistemine olan güveninin hukuk devletinin temel unsurlarından birini oluşturmasına rağmen, bu güveni azaltacak nitelikte hukuki bir belirsizlik yaratabilecektir (yukarıda anılan Păduraru kararı, § 98, Vinčić ve diğerleri/Sırbistan, No. 44698/06 ve diğer başvurular, § 56, 1 Aralık 2009, ve yukarıda anılan Ştefănică ve diğerleri kararı, § 38).

...Mahkeme nazarında, bu farklılıklar, Yargıtay Dairelerinin incelemiş oldukları her davanın kendine özgü koşullarına bağlı değildir, ancak taban tabana zıt çözümlere yol açan, uygulanabilir ilkelere ilgili bir farklılığı ortaya çıkarmaktadır.

...Gerçekte, “derin ve sürekli” içtihat farklılıkları tespit edildiğinde, bunların ilke olarak, izlenmesi gereken yorumun belirlenmesiyle ve bunu yapmak için öngörülen mekanizmalar aracılığıyla içtihatların bir örnek haline getirilmesiyle çözülmesi gerekmektedir (bk., diğer birçok karar arasında, yukarıda anılan Beian (No. 1) kararı, §§ 37 ve 39).

...Bu hususta, Mahkeme, söz konusu içtihat farklılıklarının hem Hukuk Daireleri hem de Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ile ilgili olduğunu gözlemlemektedir.

...Mahkeme, ulusal hukukun bu türden bir farklılığa son vermeye yönelik olarak, BBK tarafından İBGK'ya başvurulması yönünde bir mekanizma sunduğunu tespit etmektedir.

...Mahkeme, Yargıtay bünyesindeki bu mekanizmaya, özellikle Türkiye Barolar Birliğinin talebi üzerine (yukarıda 36. paragraf), BBK tarafından 1997 yılında başvurulduğunu (yukarıda 38. paragraf), ancak İBGK ileri sürülen farklılıkların her davanın kendine özgü koşullarından kaynaklandığı ve BK'nın 105. maddesi anlamında munzam zarara ilişkin tek bir ispat yöntemini kabul ederek, hâkimin takdir yetkisini engellemeye gerek olmadığı kanaatine vararak, içtihatların birleştirilmesine gerek olmadığına karar vermiştir (yukarıda 39 ila 44. paragraflar).

...Yukarıda belirtilen değerlendirmeler, Mahkeme'nin Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varabilmesi için yeterlidir.”

Görüldüğü gibi AİHM, doğrudan mülkiyet hakkının ihlaline hükmetmediği durumlarda dahi, durumu adil yargılanma hakkının ihlali saymaktadır.

Mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesi hakkına yapılan bir müdahale, özel kişiler arasındaki bir uyuşmazlıktan kaynaklanabilir. Bu durumda dahi, devletin pozitif yükümlülükleri söz konusudur. Bu yükümlülükler mülkiyet haklarının kanun tarafından yeterince korunması ve müdahalenin mağdurunun tüm zararının karşılanabilmesine olanak tanıyan uygun hukuk yollarının sunulmasını sağlamaktır.⁵⁹ Dolayısıyla devletin mağdur tarafa, gerekli usulî güvenceleri sağlayan adli işlemler aracılığıyla, etkin bir şekilde haklarını aramasına izin veren uygun, yeterli bir mekanizmayı işletmesi

⁵⁷ AİHM, Güleç ve Armut/Türkiye, AİHM Arabacı/Türkiye ve Kurtuluş/Türkiye davaları, bkz. DUMAN, s.434.

⁵⁸ AİHM, Nejdett Şahin ve Perihan Şahin/Türkiye, B.N. 13279/05, 20/10/2011, <https://hudoc.echr.coe.int>; aynı yönde AİHM, Ahmet Nihat Özsan Anonim Şirketi/Türkiye, B.N. 62318/09, 09/02/2021, <https://hudoc.echr.coe.int>, (Erişim: 12.12.2023).

⁵⁹ Strasbourg Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 Numaralı Protokolünün 1. Maddesi Rehberi, s.32; Bkz. AİHM, Blumberga/Litvanya, B.N. 70930/01, 14/10/2008, <https://hudoc.echr.coe.int>, (Erişim: 02.02.2024).

gerekir⁶⁰. Mevcut durumda ülkemizde, gerekli koruma bakımından etkin olmayan bir biçimde, yargılamaya sürerince geçen zaman içerisinde oluşan faiz-enflasyon farkı kadar mülkiyetin, borçluya geçirilmesi ve bunun yargı eliyle yapılması söz konusudur.

V. KARİNE İHTİYACI

Karine, bilinen olaydan bilinmeyen başka olayın varlığı ya da yokluğunun çıkarılmasıdır⁶¹. Bu çıkarın kanun gereği ya da hakim tarafından gerçekleştirilebilir. Bunlardan ilkinde yasal karine, ikincisine ise fiili karine adı verilir⁶².

Hâkimin, ispat bakımından fiili karine kullanımında özel uzmanlık gerekmez, genel hayat tecrübeleri çerçevesinde yapacağı belirleme yeterlidir⁶³. Fiili karinelere hayat tecrübesi denebilir. Örneğin Yargıtay kararlarında sıkça karşımıza çıkan “hayatın olağan akışı” terimi, hayat tecrübeleri çerçevesinde mahkemece oluşturulmuş bir fiili karinedir⁶⁴. Destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin davalarda hayat tecrübelerine göre anne, baba ve çocuğun birbirlerine destek durumunun ispat edilmesine gerek olmaması da fiili karine kullanımına farklı örneklerdir⁶⁵.

Enflasyon oranının, temerrüt faiz oranını aşması durumunda aradaki farkın, alacaklının aşkın zararını oluşturacağı yönünde kanunda hiçbir karine bulunmamaktadır. Bununla birlikte, bu durum fiili karine olarak pekâlâ dikkate alınabilir. Enflasyonun paranın alım değeri üzerinde oluşturduğu negatif etki, herkesçe bilinen, özellikle ülkemizde ekonomiye ilişkin temel hayat tecrübelerindedir. Kaldı ki buradaki hayat tecrübesi, matematiksel doğrulanabilir niteliktedir. Basit bir örnekle, TÜİK’in 2022 yılı için açıklamış olduğu enflasyon verisini ele alalım: TÜİK verilerine göre 2022 yılı yıllık tüketici enflasyonu %64,27’dir. Buna göre alım gücündeki düşüşü belirlemek için sormamız gereken soru şudur: 100 liralık mallar 164.27 TL olduysa, artık 100 TL ile kaç liralık mal alınabilir? Bu sorunun cevabına şu formülle ulaşılabilir: $100 \times 100/164.27 = 60.87$ TL. Dolayısıyla 100 TL’lik alacağın, yukarıda verilen enflasyon oranıyla bir sonraki yıl alım gücü 60.87 TL olacaktır. Yine TÜİK verilerine göre 2023 yılı enflasyon oranı %64.77’dir. Buna göre fiyatı 164.27 TL’ye yükselen malların fiyatı da aynı formülle 2023 yılında 270.67 TL’ye çıkmıştır. Dolayısıyla baştaki 100 liranın alım gücü, iki yılın sonunda 36.94 TL’ye düşmüş olmaktadır. Mevduata uygulanan yıllık en yüksek faiz oranı ise 2022 yılında %28,37 iken 2023 yılı için %30 olmuştur.⁶⁶ Dolayısıyla iki yıl süren bir davada baştaki 100 liralık alacak 158,38 TL olarak ödenecektir. 270.67 TL ile 158,38 TL arasında $(100 - ((158.38/270.67) \times 100))$ paranın alım gücünün %41.4 eridiği görülmektedir. Kısacası, 100 liralık alacak için alacaklıya reel olarak 58.5 lira ödendiği hesapla ortadadır.

Yukarıdaki basit hesap devletçe kabul edildiğinden, 2016-2022 yılları arasında yılda bir kez belirlenen asgari ücret, günümüzde “ara zam” tabiri kullanılarak tekrar yılda iki kez belirlenmeye başlanmıştır⁶⁷. Bu sebeple hâkim, önüne gelecek uyuşmazlıklarda; ekonominin doğal sonucu olan, matematiksel olarak doğrulanabilen, devletin kabulünde ve herkes tarafından tecrübe edilmiş bu durumu dikkate alabilir. Enflasyonun oluşturduğu temerrüt faizini aşan zararın varlığını bu reel gerekçelerle kabul edip uygulayabilir. Yüksek enflasyon neticesinde alım gücünün aşırı düşmesi nesnel durumdur, artık “soyut iddia”dan bahsedilemez. Gerçekliği, nesneliği olan duruma soyut denemez, bu terimler “somut” kavramının tanımında yer alır. Kaldı ki paranın alım gücü herkes için ayrı ayrı düşmez; değeri düştü ise, o parayı kullanan tek tek her bireyin parasının değeri de düşmüş demektir. Dolayısıyla yüksek enflasyon zamanlarında alım gücünün aşırı düştüğünün kişi özelinde ispatlanmasını aramak manasızdır. Zaten bu durum, “hiç kimse kendi kusurundan yararlanamaz” ilkesine de (*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*) aykırıdır. Aksi taktirde alacaklı, çoktan hak ettiği parasının alım gücünden büyük oranda mahrum kalmakta, üstelik mütemerrit borçlu da ödüllendirilmektedir.

Belirtelim ki fiili karine ile ispatta, ispat yükü yer değiştirmemektedir. Yalnızca karineden yararlanacak olan taraf için ispatın konusu değişmektedir⁶⁸. Dolayısıyla enflasyonun temerrüt faizinden yüksek olduğunun ispat edilmesi yeterlidir; anılan ispat, bu ikisi arasındaki farkın aşkın zararı oluşturacağının kabulü sonucunu doğurur.

Konu işçiler bakımından ayrıca önem arz eder. İşçilik alacaklarına, diğer adı alacaklarla aynı perspektiften bakılamaz. İşçi ve ailesinin çoğu zaman yegâne geçim kaynağı olan işçilik alacaklarına işçinin bir an önce kavuşması gereklidir⁶⁹. Çeşitli kanunlarda yer alan işçi alacaklarını koruyucu hükümlerin varlık sebebi budur. Örneğin işçi ücretinin ancak dörtte birinin takasa veya hacze konu edilebilmesi, işçinin kendi alacağını dahi anılan orandan fazla temlik edememesi, İcra İflas Kanunu’nda işçilik alacaklarının imtiyazlı alacak addedilmesi, birçok işçilik alacağına mevduata uygulanan en yüksek faiz işletilmesi ve benzeri tüm düzenlemeler, ücretin işçi için yaşamsal olduğu gerçeğinden hareket eder. Munzam zarar işçilik alacaklarını

⁶⁰ Bkz. AİHM, Kotov/Rusya, B.N. 54522/00, 03/04/2012; AİHM, Sovtransavto/Ukrayna, B.N. 48553/99, 25/07/2002, <https://hudoc.echr.coe.int>, (Erişim: 02.02.2024).

⁶¹ ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder/TAŞPINAR AYYAZ, Sema/HANAĞASI, Emel: Medeni Usul Hukuku 8. Baskı, Ankara 2022, s.865; TANRIVER, Süha: Medeni Usul Hukuku, Cilt 1, Ankara 2021, s.431.

⁶² ARSLAN/YILMAZ/TAŞPINAR AYYAZ/HANAĞASI, s.868, 871.

⁶³ ARSLAN/YILMAZ/TAŞPINAR AYYAZ/HANAĞASI, s.873.

⁶⁴ TANRIVER, s.431.

⁶⁵ Örnek olarak bkz. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu, 22.06.2018, E.2016/5, K.2018/6, www.yargitay.gov.tr, Erişim: (12.12.2023).

⁶⁶ <https://www.tcmb.gov.tr>, (Erişim: 12.01.2024).

⁶⁷ Bkz. <https://www.csgb.gov.tr/media/35787/yillar-itibariyle-net-brut-asgari-ucretler.pdf>, (Erişim: 02.09.2023).

⁶⁸ ARSLAN/YILMAZ/TAŞPINAR AYYAZ/HANAĞASI, s.872.

⁶⁹ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, 687.

erittiğinden, işçilik alacaklarında munzam zarara ilişkin yorum, kanunların bu konudaki sistematığı göz ardı edilmeden yorumlanmalıdır.

Konunun bir boyutu da dava şartı arabuluculuk kapsamında ele alınabilir. Bilindiği gibi hukukumuzda 12.10.2017 tarihinde, 7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu⁷⁰ dava şartı arabuluculuk kurumu girmiştir. Buna göre işçi ve işverenler, birbirinden olan ve iş ilişkisinden kaynaklanan alacakları için arabuluculuk aşamasını tüketmeden dava yoluna başvuramazlar. Dolayısıyla arabuluculuk, iş yargısı için bir dava şartıdır (İMK m.3/1).

Arabuluculuk, karşılıklı müzakerelerde bulunacak tarafların eşitliği prensibinden hareket eder. Dolayısıyla arabuluculuk aşamasında, işçi ve işveren eşit konumda bulunurlar, karşılıklı menfaatler müzakere konusu yapılırken arabulucu da sürekli olarak anılan eşitliği gözetmekle yükümlüdür.

Hal böyle iken, işçi tarafın zaman baskısı altında bulunması eşitliği zedeler. Yüksek enflasyonun olduğu yerde, işverenin işçi alacaklarını ödemesi ahlaki ve hukuki gereklilik iken, ekonomik veriler işverene avantaj sağlamakta, ahlak ve hukuk kuralları borcun ifa edilmesini söylerken ekonomi bilimi aksini söylemektedir. Bu sebeple işveren borcunu dava sonuna kadar ödememeyi tercih edebilir. Böylece dava şartı arabuluculuk aşamasının işlevi yalnızca borçlu lehine ve alacaklının aleyhine hak arama sürecini uzatarak alacaklının alacağına enflasyondan eridikten sonra kavuşmasına zemin hazırlamak olur. Bu sebeple, yüksek enflasyon ortamında zaman baskısı altında işleyecek arabuluculuk sürecinde rasyonel işçi (*homo economicus*), alacağının yargılama sonundaki alım gücü işverenin güncel teklifinden düşük olacağına, alacağının bir kısmından feragat etmeye razı olacaktır. Alacağına kavuşmak yerine bu şekilde bir kısmını peşin olarak kurtarmaya odaklı işçinin adalete ulaştığını söylemek mümkün değildir. Dolayısıyla mevcut durum, mülkiyet hakkının yanı sıra, adil yargılanma hakkına da aykırılık oluşturur. Nitekim hukuki uyumsuzlukların çözüm sürecini uzatarak elde edilecek hükmün yararını ortadan kaldıran veya azaltan her yargılama, adaletin yerine getirilmesindeki etkililiğe ve güvenliğe başlı başına zarar verir⁷¹. Süreç uzadıkça haklı tarafın zararının büyümesinde adil yargılanma hakkının daha keskin şekilde zarar göreceği tartışmasızdır. Adil yargılanma hakkının sistematik ihlali ise, hukuk devleti ilkesini temelden sarsabilir⁷².

Fiili karinenin aksi karşı tarafça ispat edilebilir⁷³. Örneğin işveren, işçinin alacağının yabancı para -örneğin Avro- üzerinden olduğunu ve muhakeme süresince Avro'nun TL karşısındaki değer artışının enflasyon oranından fazla olduğunu ispatlayabilir. Alacaklının temerrüt faizini aşan zararı olmadığını ispatlayan işveren, sorumluluktan kurtulur.

VI. SONUÇ

Mülkiyet hakkının korunmasında, Anayasanın 5. ve 35. maddeleri icabı devletin mülkiyet hakkına müdahale etmeme yükümlülüğünden ayrı olarak, pozitif yükümlülükleri de bulunur. Bunlardan biri özel kişiler arasındaki uyumsuzlukların çözümü için etkili hukuki mekanizmaların oluşturulmasıdır. Aşkın zarara ilişkin Türk Borçlar Kanunu düzenlemeleri bu anlamda birer mekanizma sayılabilir olmakla birlikte, yargılama aşamasında yaşanan ispat problemleri hakkı neredeyse kullanılamaz hale getirmektedir. Yargıtay daireleri konuyla ilgili farklı hükümler verirken, Anayasa Mahkemesi durumu mülkiyet hakkının ihlali olarak görmekte, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de konuyu mülkiyet ve adil yargılanma hakkı kapsamında ele almaktadır.

İş yargısındaki dava şartı arabuluculuk, yüksek enflasyon sebebiyle işçiyi zaman baskısı altına sokmakta, bu da arabuluculuk aşamasında sürekli gözetilmesi gereken fiili eşitliği zedelemektedir. Tarafların eşit olmadığını arabuluculuk sürecinde adalete ulaşılamaz.

Yargılama sürelerinin uzunluğu, her türlü alacağı, ama özellikle işçilik alacaklarını eritmektedir. Uzun yargılama sürelerinden elbette borçlu sorumlu değildir ancak bu süreler boyunca borcunu ifa etmemeye devam eden de borçlunun kendisidir. Dolayısıyla bundan doğan zarara mütemerrit borçlu katlanmalıdır.

Mevcut durumda yargılama sonunda karşımıza, haklı ancak mağdur edilmiş alacaklı ile haksız ancak kâra geçmiş ve mutlu borçlu çıkmaktadır. Bu durum yargılamayı anlamsız hale getirmekte, kişilerin adalete inancı ve devlete güveni zarar görmektedir.

Munzam zarara ilişkin alacaklıya ispat kolaylığı sağlamak, yeni davaların doğmasına sebep olmaz. Aksine borçlunun, borcunu ödememekten kâr elde etmesi sebebiyle borcunu ödememesi ve bu sebeple alacak davaları söz konusu olmaktadır. Dava sonunda zararlı çıkacağını bilen borçlular -özellikle işverenler- borçlarını dava açılmasına gerek olmaksızın ödemeyi tercih edeceklerdir.

Özellikle işçilik alacaklarına, diğer adi alacaklarla aynı perspektiften bakılamaz. Çeşitli kanunlarda yer alan işçi alacaklarını koruyucu hükümlerin varlık sebebi budur. Örneğin, icra iflas kanununda işçilik alacaklarının imtiyazlı alacak addedilmesi, işçi ücretinin ancak dörtte birinin takasa veya hacze konu edilebilmesi, işçinin kendi alacağını dahi anılan orandan fazla temlik edememesi, birçok işçilik alacağına mevduata uygulanan en yüksek faiz işletilmesi ve benzeri tüm düzenlemeler, ücretin işçi için yaşamsal olduğu gerçeğinden hareket eder. Dolayısıyla bu çalışmadaki görüşümüz, tüm alacaklar bakımından

⁷⁰ RG: 25.10.2017, 30221.

⁷¹ Çelik, Abdullah: Adil Yargılanma Hakkı Rehberi Anayasa Mahkemesi Yayınları, Bireysel Başvuru El Kitapları Sayı: 3, Ankara 2014, 71.

⁷² Çırak, Ezgi: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Adil Yargılanma Hakkının Uygulanma Alanı, D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş Tezcan'a Armağan, 21(Özel), 2019, 1006.

⁷³ TANRIVER, s.431.

benimsenmese de hiç olmazsa işçi alacakları bakımından mutlaka tercih edilmelidir.

Aşkın zararın ispatına ilişkin problemlerin çözümü için bu konuda yasal karine getirilebilir. Bununla birlikte mevcut düzenlemeler çerçevesinde de fiili karineden yararlanarak hakkaniyete aykırı uygulamalara son vermek mümkündür. Enflasyonun temerrüt faizini aşan kısmı ciddi maddi kayba neden oluyorsa, alacaklının aşkın zarar talepleri kabul edilmeli, ispat yükü fiili karinenin varlığı dolayısıyla mevcudun tersine çevrilerek borçluya yüklenmelidir.

KAYNAKÇA

- AKÇAAL, Mehmet: “Güncel İçtihatlar Işığında Munzam Zarar”, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, XII(2), 2022, s.1069-1099.
- ALTAŞ, Hüseyin: “Munzam Zararda İspat Sorunu”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 50(1), 2001, s.121-130.
- ANTALYA, Gökhan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt V/1,3, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2019.
- ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder, TAŞPINAR AYVAZ, Sema/HANAĞASI, Emel: Medeni Usul Hukuku, 8. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2022.
- AYRANCI, Hasan: Türk Borçlar Hukukunda Munzam Zarar, Yetkin Yayınları, Ankara 2006.
- BARLAS, Nami: Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar, Kazancı Hukuk Yayınları, 1992.
- ÇAĞLAYAN Ramazan: “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin “Yusuf Çelebi c. Turquie” Kararı ve Kısa Bir Değerlendirme”, AÜHFD, V(1-4), 2001, s.623-632.
- ÇELİK, Abdullah: Adil Yargılanma Hakkı Rehberi Anayasa Mahkemesi Yayınları, Bireysel Başvuru El Kitapları Sayı: 3, Ankara 2014.
- ÇIRAK, Ezgi: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Adil Yargılanma Hakkının Uygulanma Alanı, D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan, 21(Özel), 2019, s. 997-1027.
- DUMAN, Özgür: “Enflasyon Karşısında Para Alacaklarının Korunması ve Mülkiyet Hakkı”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, (12), 2018, s.401-462.
- EKMEKÇİ, Ömer/GEMALMAZ, H. Burak/ASLAN, Volkan/YILMAZ, Hilal: Anayasa Mahkemesine Başvurunun Temel Esasları ve İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Kararlar, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul 2022.
- EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 27. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2022.
- FURRER, Andreas/MULLER-CHİN, Markus/ÇETİNER, Bilgehan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2. Bası, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul 2022.
- GRGİĆ, Aida/MATAGA, Zvonimir/LONGAR, Matija/VILFAN, Ana: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Ek Protokollerinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz Kitap, Avrupa Konseyi İnsan Hakları El Kitapları Numara 10, Belçika 2007.
- GÜMÜŞAY, Ramazan: “Bireysel Başvuruda İhlalin Ortadan Kaldırılmasının Bir Aracı Olarak “Yeniden Yargılama” Kararı ve İcrası”, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, XXII, s.93-143.
- GÜNERGÖK, Özcan: “Paranın Değer Kaybı Bağlamında Aşkın Zarar”, İMHFD, 9(1), 2024, s. 171-210.
- KARTAL, Bilal: “Faizi Aşan Zarar,” Yargıtay Dergisi, 23(4), 1997, s.501-519.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 26. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2022.
- KESER, Yıldırım: “Aşkın Zararın İspatı”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 11(2), 2020, s.484-495.
- NEBİOĞLU ÖNER, Şebnem: “Güncel Yargı Kararları Bağlamında Aşkın Zarar”, TBB Dergisi, (165), 2023, s.105-135.
- OĞUZMAN, M. Kemal/ ÖZ, M. Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 1, 20. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2022.
- ÖZMEN, Saba E./AKTAŞ, Türkan: “Para Borçlarında Temerrüt Faizi Yanında Ceza Koşulunu Talep Edilebileceğine İlişkin Yargıtay Kararlarının Eleştirisi”, Maltepe Üniversitesi HFD, 2018/1, s. 39-54.
- STRASBOURG MAHKEMESİ, Vaka-Hukuku Rehberleri, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 1 Numaralı Protokolünün 1. Maddesi Rehberi, Malvarlığının/Mülkiyetin Korunması, Çev: Burak Gemalmaz, Avrupa Konseyi/İnsan Hakları Mahkemesi, 2019, https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_1_Protocol_1_TUR, (Erişim: 11.12.2019).
- ŞENYÜZ, Doğan: Borçlar Hukuku, Genel ve Özel Hükümler, 10. Baskı, Ekin Yayıncılık, Bursa 2001.
- TANRIVER, Siha: Medeni Usul Hukuku Cilt 1, Yetkin Yayınları, Ankara 2021.
- TEKİNAY, S.Sulhi/AKMAN, Servet/BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 1993.
- YILMAZ, Ejder: Adli Yazı ve Yazışma Usulleri, 5. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2020.
- ZEYTİNOĞLU, Erol: “Para Borçlarında Temerrüt Hallerinde Munzam Zarar”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 4(8), 2005, s.253-263.

Yazar Beyanı | Author's Declaration

Mali Destek | Financial Support: Yazar Çağlar ÇOPUROĞLU, bu çalışmanın araştırılması, yazarlığı veya yayınlanması için herhangi bir finansal destek almamıştır. | Çağlar ÇOPUROĞLU, who is the author has not received any financial support for the research, authorship, or publication of this study.

Yazarların Katkıları | Authors's Contributions: Bu makale yazar tarafından tek başına hazırlanmıştır. | This article was prepared by the author alone.

Çıkar Çatışması/Ortak Çıkar Beyanı | The Declaration of Conflict of Interest/Common Interest: Yazar tarafından herhangi bir çıkar çatışması veya ortak çıkar beyan edilmemiştir. | No conflict of interest or common interest has been declared by the author.

Etik Kurul Onayı Beyanı | The Declaration of Ethics Committee Approval: Çalışmanın herhangi bir etik kurul onayı veya özel bir izne ihtiyacı yoktur. | The study doesn't need any ethics committee approval or any special permission.

Araştırma ve Yayın Etiği Bildirgesi | The Declaration of Research and Publication Ethics: Yazar, makalenin tüm süreçlerinde İnÜHFD'nin bilimsel, etik ve alıntı kurallarına uyduğunu ve verilerde herhangi bir tahrifat yapmadığını, karşılaşılabilecek tüm etik ihlalde İnÜHFD'nin ve editör kurulunun hiçbir sorumluluğunun olmadığını ve bu çalışmanın İnÜHFD'den başka hiçbir akademik yayın ortamında değerlendirilmediğini beyan etmektedir.

| The author declares that he complies with the scientific, ethical, and quotation rules of InULR in all processes of the paper and that he does not make any falsification of the data collected. In addition, he declares that Inonu University Law Review and its editorial board have no responsibility for any ethical violations that may be encountered, and that this study has not been evaluated or published in any academic publication environment other than Inonu University Law Review.