

T.C.
ERZİNCAN ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

**6098 SAYILI TÜRK BORÇLAR
KANUNU HÜKÜMLERİNE GÖRE KİRA
SÖZLEŞMESİNİN FESHİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ENGİN DAŞLI

DANIŞMAN
Doç. Dr. Hayrunnisa ÖZDEMİR

ERZİNCAN 2016

TEZ BİLDİRİMİ

“6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerine Göre Kira Sözleşmesinin Feshi” isimli **“Yüksek Lisans”** tezim tarafımda intihal programı ile incelenmiştir. Buna göre tezimde bilimsel etik ihlali ve intihal olarak nitelendirilebilecek herhangi bir durum olmadığını taahhüt ederim.

Bu çalışmadaki tüm bilgilerin, akademik ve etik kurallara uygun bir biçimde elde edildiğini; aynı zamanda bu kural ve davranışların gerektirdiği gibi, bu çalışmanın özünde olmayan tüm materyal ve sonuçları tam olarak aktardığımı ve referans gösterdiğimi beyan ederim. 28.11.2016

Engin DAŞLI

TEZ KABUL TUTANAĞI

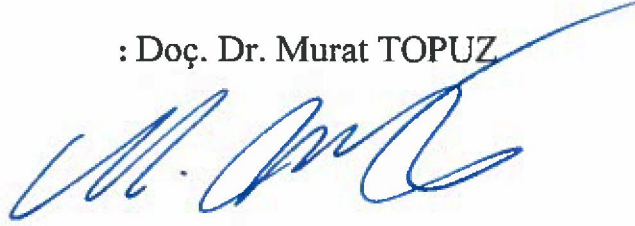
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Bu alışma, Özel Hukuk Anabilim Dalında jürimiz tarafından **Yüksek Lisans** Tezi olarak kabul edilmiştir.

Danışman / Jüri : Doç. Dr. Hayrunnisa ÖZDEMİR



Jüri : Doç. Dr. Murat TOPUZ



Jüri : Yrd. Doç. Dr. Alpaslan AKARTEPE



6098 SAYILI TÜRK BORÇLAR KANUNU HÜKÜMLERİNE GÖRE KİRA SÖZLEŞMESİNİN FESHİ

Engin DAŞLI

Erzincan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi, Kasım 2016

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Hayrunnisa ÖZDEMİR

ÖZET

Kira sözleşmesi kiraya veren ile kiracının anlaşması sonucu kurulur. Sözleşmenin kurulması için kiralananın teslim edilmiş olması şart değildir. Kira sözleşmesi, sürekli bir ilişki doğurur. Sözleşme bitene kadar kiraya veren ile kiracı muhatap olur. Sözleşme devam ederken taraflar arasında bir takım anlaşmazlıklar çıkabilir. Bu anlaşmazlıklar üzerine taraflardan biri sözleşmeyi bozduğunu açıklayabilir. Buna “fesih” denir. Bu fesih beyanı, her zaman sözleşmeyi bozmaz. Çünkü fesih sebeplerinden birinin gerçekleşmiş olması gerekir. Fesih, sözleşmeyi sona erdirir. Sözleşme sona erince kiracının kiralananı iade etmesi gerekir. Bazen fesih sonucu tazminat ödemek gerekebilir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda belirtilen genel fesih sebepleri şunlardır: Temerrüt, özensiz kullanım, komşulara saygısızlık, kiralananın ayıplı olması, çekilmez durum, iflas, ölüm ve önel vermek.

Anahtar Kelimeler: Kira, kira sözleşmesi, konut, çatılı işyeri, bozma, fesih, tahliye, Temerrüt, özensiz kullanım, komşulara saygısızlık, kiralananın ayıplı olması, çekilmez durum, iflas, ölüm ve önel vermek.

**TERMINATION OF LEASE CONTRACT IN ACCORDANCE
WITH THE TURKISH CODE OF OBLIGATIONS (LAW NO
6098)**

Engin DAŞLI

Erzincan University, Institute of Social Sciences, Department of Private Law

Master's Thesis, November 2016

Thesis Supervisor : Assoc. Prof. Dr. Hayrunnisa ÖZDEMİR

ABSTRACT

Lease contract is executed by the settlement between the lessor and the lessee. The lease does not have to be granted for execution of the contract. Lease contract establishes a continuous contractual relationship between the parties. The lessor and the lessee are the parties until the expiration. Certain conflicts may arise between the parties during the term of the lease. Upon these conflicts, any party may announce that s/he ends the contract. It is called "termination". This announcement of termination does not necessarily ends the contract since one of the conditions for termination must be satisfied. Termination ends the contract. At the expiration of the contract, the lessee must surrender the lease. Sometimes an indemnity to be paid may become due as a result of the termination. General reasons for termination in the Turkish Code of Obligations (Law no 6098) are the following: Default, careless usage, lease being defective, bankruptcy, unbearable condition, disrespect to neighbors, expiration of the period of notice.

Keywords: Lease, lease agreement, contract, residence, termination, commercial premises, eviction, default, careless usage, lease being defective, bankruptcy, unbearable condition, disrespect to neighbors, expiration of the period of notice.

ÖNSÖZ

Tez yazım süresince; her türlü yardımı, bilgiyi ve desteği benden esirgemeyen değerli danışman hocam Doç. Dr. Hayrunnisa ÖZDEMİR'e yol göstericilikleri için jüri üyesi hocalarım sayın Doç. Dr. Murat TOPUZ ve Yrd. Doç. Dr. Alpaslan AKARTEPE'ye her zaman manevi desteğiyle yanımda olan aileme teşekkürü bir borç bilirim.

Engin DAŞLI



İÇİNDEKİLER

| | |
|------------------------------------------------------------------|-----|
| TEZ BİLDİRİMİ | I |
| TEZ KABUL TUTANAĞI..... | II |
| ÖZET | III |
| ABSTRACT..... | IV |
| ÖNSÖZ | V |
| İÇİNDEKİLER | VI |
| KISALTMALAR | XII |
| GİRİŞ | 1 |
| I. KONUN TAKDİMİ, TERİM SORUNU, TARİHİ GELİŞİM..... | 2 |
| A. Konunun Takdimi..... | 2 |
| B. Terim Sorunu | 3 |
| C. Tarihî Gelişim..... | 4 |
| 1. Roma Hukukunda | 4 |
| 2. Osmanlı Hukukunda | 8 |
| II. HUKUK SİSTEMİMİZDEKİ YERİ, KONUNUN SINIRLANMASI VE PLAN..... | 11 |
| A. Kira Sözleşmesinin Hukuk Sistemimizdeki Yeri | 11 |
| B. Konunun Sınırlandırılması | 16 |
| C. Amaç ve Plan | 16 |

Birinci Bölüm

KİRA SÖZLEŞMESİNİN FESHİNE İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR

| | |
|------------------------------------------------------------|----|
| I. KİRA SÖZLEŞMESİNİN FESHİNE İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR..... | 18 |
|------------------------------------------------------------|----|

| | |
|----------------------------------------------------------------|-----------|
| A. Genel Olarak | 18 |
| B. Fesih..... | 19 |
| 1. Genel Olarak | 19 |
| 2. Feshin Hukuki Niteliği..... | 21 |
| 3. Olağan Fesih – Olağanüstü Fesih Ayrımı..... | 22 |
| 4. Feshin Hükümleri | 24 |
| 5. Sözleşmeden Dönme Kavramından Ayırt Edilmesi | 28 |
| 6. Feshin Hukuki Sonucu..... | 29 |
| C. Sürekli Borç İlişkisi..... | 32 |
| D. Yenilik Doğuran Hak..... | 34 |
| E. İhbar (Bildirim)..... | 37 |
| F. Üçüncü Kişiyi Koruyucu Etkili Sözleşme Teorisi | 38 |
| G. Tahliye | 40 |
| H. Fuzulî Şagil..... | 46 |
| II. KİRA SÖZLEŞMESİ | 54 |
| A. Kira Sözleşmesinin Tanımı ve Hukukî Niteliği | 54 |
| B. Unsurları | 57 |
| 1. Kiralanan..... | 57 |
| 2. Kira Bedeli | 62 |
| 3. Tarafların Anlaşma | 66 |
| C. Kira Sözleşmesinin Türleri | 67 |
| 1. Adi Kira | 67 |
| 2. Konut ve Çatılı İşyeri Kirası..... | 67 |
| 3. Ürün Kirası | 68 |

İkinci Bölüm

6098 SAYILI TÜRK BORÇLAR KANUNU'NDA KİRA SÖZLEŞMESİNİ SONA ERDİREN FESİH SEBEPLERİ

| | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| I. 6098 SAYILI TÜRK BORÇLAR KANUNU'NDA KİRA SÖZLEŞMESİNİ SONA ERDİREN FESİH SEBEPLERİ | 71 |
| A. Kiralananın Sonradan Ayıplı Hale Gelmesi Nedeniyle Fesih..... | 71 |
| 1. Genel Olarak | 71 |
| 2. Kira Sözleşmesinde Ayıptan Sorumluluğun Şartları | 75 |
| a) Kiralananın Kiracıya Teslim Edilmiş Olması..... | 75 |
| b) Önemli Bir Ayıp Mevcut Olmalıdır | 76 |
| c) Kiracı Ayıba Kendi Kusuruyla Sebep Olmamalıdır | 79 |
| d) Kiracı Ayıptan Doğan Haklarından Feragat Etmemiş Olmalıdır | 80 |
| e) Sorumsuzluk Anlaşması Yapılmamış Olmalıdır | 83 |
| f) Bildirim Yapılmalıdır | 85 |
| g) Uygun Bir Süre Verilmelidir | 86 |
| B. Kiracının Temerrüdü Nedeniyle Fesih..... | 90 |
| 1. Genel Olarak | 90 |
| 2. Temerrütte Feshin Şartları | 95 |
| a) Kiralanan Teslim Edilmiş Olmalıdır | 95 |
| b) Kira Bedeli veya Yan Giderleri Ödeme Borcu Muaccel Olmalı..... | 95 |
| c) İhtarla Süre Verilmeli | 98 |
| d) Verilen Süre İçerisinde Borç Ödenmemiş Olmalı | 102 |
| e) Fesih Beyanı Bildirilmelidir | 104 |

| | |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| C. Özenle Kullanma ve Komşulara Saygı Gösterme Borcuna Aykırılık Nedeniyle Fesih | 105 |
| 1) Genel Olarak..... | 105 |
| a) Kiralananı Sözleşmeye Uygun Olarak Özenle Kullanma Borcu..... | 111 |
| b) Taşınmazda Oturanlar ile Komşulara Saygı Gösterme Borcu | 117 |
| 2) TBK m. 316 Aykırılık Sebebiyle Feshin Şartları | 121 |
| a) Esaslı İhlal Olmalıdır | 121 |
| b) İhtar Çekilmelidir | 122 |
| c) Süre verilmelidir | 122 |
| d) İhtarda Belirtilen Aykırılık Giderilmemiş Olmalı | 123 |
| e) Yazılı Bildirimde Bulunulmalı | 124 |
| f) Kusur Aranmaz | 124 |
| D. Yasal Fesih Dönemlerine ve Fesih Bildirim Sürelerine Uyarak Sözleşmeyi Fesih | 125 |
| 1. Genel Olarak | 125 |
| a) Belirli Süreli Kira Sözleşmelerinde | 127 |
| b) Belirsiz Süreli Kira Sözleşmelerinde..... | 128 |
| 2. Fesih Bildirim Süreleri..... | 130 |
| E. Kira Sözleşmesinin Önemli Nedenlerle Fesih..... | 134 |
| 1. Genel Olarak | 134 |
| 2. Önemli Sebeple Feshin Şartları | 140 |
| a) Haklı Bir Sebep Olmalı | 140 |
| b)Kira İlişkisinin Devamını Çekilmez Hale Getirmeli | 142 |
| c) Olağan Fesih Yoluna Başvurulmamış Olmalıdır..... | 145 |
| d) Fesih Bildirim Sürelerine Uyulmalıdır | 145 |

| | |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| e) Bildirimde Bunulmalıdır..... | 146 |
| f) Kusurlu Olmamalıdır | 147 |
| 3. Önemli Sebep Feshin Parasal Sonuçları | 148 |
| F. Kiracının İflası Nedeniyle Fesih..... | 151 |
| 1. Genel Olarak | 151 |
| 2. İflasta Feshin Şartları | 154 |
| a) Kiracının İflas Etmiş Olması | 154 |
| b) Yazılı Olarak Süre Verilmeli..... | 155 |
| c) Teminat Gösterilmemiş Olmalı | 157 |
| d) Fesih Beyanında Bulunmalı | 160 |
| G. Kiracının Ölümü Sebebiyle Fesih..... | 161 |
| 1. Genel Olarak | 161 |
| 2. Ölüm Sebebiyle Feshin Şartları | 164 |
| II. 6098 SAYILI TÜRK BORÇLAR KANUNU'NDA KONUT VE ÇATILI İŞYERİ KİRALARININ FESİH SEBEPLERİ | 169 |
| A. Genel Fesih Sebepleriyle Sona Erme..... | 169 |
| B. Fesih Bildirimi Yoluyla Sona Erme..... | 173 |
| 1. Genel Olarak | 173 |
| 2. Belirli Süreli Kira Sözleşmelerinde Fesih Bildirimi..... | 175 |
| 3. Belirsiz Süreli Kira Sözleşmelerinde Fesih Bildirimi..... | 183 |
| C. Kiracının Kendi Mülkiyetinde Olmayan Taşınırıları Kiralanana Getirmesi Nedeniyle Fesih | 184 |

Üçüncü Bölüm

FESİH USULÜ

| | |
|--------------------------------------------|------------|
| I. FESİH USÛLÜ | 186 |
| A. Tanımı ve Hukukî Niteliği..... | 186 |
| B. Feshin Usulü | 187 |
| 1. Feshin Şekli..... | 187 |
| 2. Feshin İçeriği | 187 |
| 3. Feshin Tebliği | 189 |
| C. Feshin Hükümleri | 191 |
| 1. Feshin Geçerliliği..... | 191 |
| 2. Geri Alınması..... | 192 |
| 3. Tahvil | 192 |
| D. Feshin Sonuçları..... | 193 |
| 1. Genel Olarak | 193 |
| 2. Kira Sözleşmesine Etkisi | 193 |
| 3. Kiralananın İadesi ve İade Davası | 195 |
| 4. Tazminat | 200 |
| SONUÇ | 206 |
| KAYNAKÇA..... | 216 |

KISALTMALAR

AÜHFD : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

BATİDER : Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi

Çev. : Çeviren

dpn. : dipnot

E. : Esas

EÜHFD : Erzurum Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

HD : Hukuk Dairesi

HGK : Hukuk Genel Kurulu

HMK : Hukuk Muhakemeleri Kanunu

İBK : İçtihadı Birleştirme Kararı

K. : Karar

K. : Karar

m. : madde

p. : paragraf

s. : sayfa

TBK : Türk Borçlar Kanunu

TCK : Türk Ceza Kanunu

TKHK : Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun

TMK : Medeni Kanun

TTK : Türk Ticaret Kanunu

Y. : Yargıtay

YKD : Yargıtay Kararları Dergisi

GİRİŞ

Borçlar hukukunda en önemli sözleşme tiplerinden biri kira sözleşmesidir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK) kira sözleşmelerine seksen madde ayırmıştır. Kira hukuku konusunda yayımlanan eser sayısı, eserlerin hacimleri ve kira hukuku ile ilgili içtihatların çokluğu ilk bakışta göze çarpmaktadır. Bu nedenle kira hukukunun çok geniş bir alan olduğu öncelikle ifade edilmelidir.

Kira sözleşmelerini önemli kılan diğer bir husus ise insanların kira sözleşmesi yoluyla barınma ihtiyaçlarını gidermelerinin yaygın oluşudur. Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının “*Türkiye’de Aile Yapısı Araştırmaları İleri İstatistik Analizi Araştırması-2013*” raporuna göre, Türkiye’deki hanelerin % 26’sı kiracıdır¹. Bu nedenle konut kiralari özel bir önem arz etmektedir. Kanun koyucuda konut ve çatılı işyeri kiralari ayrı bir başlık altından düzenleme ihtiyacı hissetmiştir. Devlet, toplum barışı ve huzuru ile yakından ilgili olan bu alanda zayıf durumda olan kiracıyı korumak amacıyla müdahale etme gereği duymuştur².

Konut kiralariinin insan haklarını ilgilendiren bir boyutu da bulunmaktadır. Konut hakkı³ ile özel hayatın ve aile hayatının korunması⁴ bir insan hakkıdır. Bu hakkın iki yönü bulunmaktadır. Bir yandan devlet vatandaşlarına insan onuruna yaraşır bir barınma imkanı sunma yükümlülüğü⁵ altındadır, diğer yandan da devlet vatandaşların konut güvenliğini bozacak eylem ve işlemlerden kaçınmakla yükümlüdür. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8. maddesi bakımından

¹ www.emlakkulisi.com, Erişim Tarihi: 02.08.2016.

² **Şanver Keleş**, *Kiralanan Taşınmazların İlamsız Tahliyesi*, Ankara 2009, s. 1.

³ Konut hakkı bir insan hakkı olarak kabul edilmektedir. Devletin herkese belli bir standartta konut edinme imkanı sunması gerektiği kabul edilmektedir. Ayrıca devletin bir konutta oturan kişi rahatsızlık verici müdahale ve tehlikelerden de korunması gerektiği kabul edilmektedir. Keyfi şekilde tahliye edilme riski de bu korumanın kapsamındadır (**Fatmagül Kale**, *Ulusal ve Uluslararası boyutlarıyla Konut Hakkı*, Ankara 2013, s. 5).

⁴ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 8’e göre; herkes özel ve aile yaşamına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

⁵ “*Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne göre, 8. madde devlete bireyi konut sahibi yapmak mükellefiyeti yüklemeyiz*” (**A. Şeref Gözübüyük/Feyyaz Gölcüklü**, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, 9. Bası, Ankara 2011, s. 340).

başvurucunun “konut”un sahibi olması gerekmez. Dolayısıyla iç hukuka göre oturma hakkı sona ermiş olsa bile, başvuru konutunun kiracı olarak oturmaya devam ettiği sosyal konuta da m. 8 uygulanabilir⁶. Şu halde tahliyelerin hukuka uygun bir şekilde gerçekleştirilmesini, hangi şartlar altında tahliyelerin gerçekleştirileceğini, bireylerin başvurabileceği hukuki yolları detaylı bir şekilde ele alan açık yasal düzenlemeler yapmaları devletlerin konut hakkı kapsamındaki yükümlülükleri arasındadır⁷.

Konut kiralalarının ceza hukukunu ilgilendiren boyutuna işaret etmekte de fayda vardır. Konut dokunulmazlığının ihlali suçuna ilişkin Türk Ceza Kanunu m. 116’ya göre; bir kimsenin konutuna, konutunun eklentilerine rızasına aykırı olarak giren veya rıza ile girdikten sonra çıkmayan kişi, mağdurun şikayeti üzerine altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Konut dokunulmazlığını ihlal suçu ile konutun fiziki varlığı ya da mülkiyeti değil, burada yaşayanların fert hürriyeti korunduğundan, kiraya verilen evin maliki, kiracısı aleyhine bu suçu işleyebilir. Şu halde ev sahibinin mülkiyet hakkı, kiracının konut dokunulmazlığının ihlalini haklı kılmaz⁸.

I. KONUN TAKDİMİ, TERİM SORUNU, TARİHİ GELİŞİM

A. Konunun Takdimi

Borçlar hukukunda kavram karmaşasının en çok yaşandığı konulardan biri hükümsüzlük türleridir. Özellikle 818 sayılı Borçlar Kanunu’nda “dönme” yerine “fesih” ifadesinin kullanılması konuyu uzun yıllar daha da karmaşık hale getirmiştir. Doktrinde ve uygulamada fesih, dönme ve iptal kavramlarının birbiri yerine özensizce kullanılması zihinleri de bulanıklaştırmıştır.

Diğer yandan konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde “tahliye sebeplerinin sınırlılığı” ilkesinin kabul edilmesi kira sözleşmelerinde fesih imkânının kısıtlanması anlamına gelmektedir. Bu kısıtlamalar, hükümsüzlük türlerinde var olan kavram karmaşasının kira sözleşmeleri açısından daha da sorunlu bir hal almasını

⁶ Ergin Ergül, *Bireysel Başvuru ve Uygulaması*, Ankara 2012, s. 280.

⁷ Kale, s. 145-147.

⁸ Mehmet Emin Artuk/Ahmet Gökçen/Ahmet Caner Yenidünya, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, 14. Bası, Ankara 2014, s. 351.

beraberinde getirmiştir. Roma hukukunda yer almayan ve yirminci yüzyıldaki bilimsel gelişmeler ile ortaya çıkan bazı teoriler konunun bütünsel bir incelemesinin yapılması ihtiyacını ortaya çıkarmıştır. Bu teorilerden üç tanesi konu açısından büyük önem arz etmektedir: Sürekli borç ilişkisi teorisi, yenilik doğuran haklar teorisi ve üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme teorisi.

Kira sözleşmesi, günümüzde konut ihtiyacını en iyi şekilde karşılayabilmeye hizmet eden ve bu alanda en çok kullanılan bir sözleşme türüdür⁹. Doktrinde kira sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkların en çok kira bedelinin belirlenmesi ve kiracının tahliyesi konularında çıktığı belirtilmektedir¹⁰. Kira sözleşmesinin feshi de tahliye uyuşmazlıkları kapsamındadır. Bu çalışmada kira sözleşmesinin feshi, söz konusu teoriler bağlamında ve kavram karmaşasından kurtulmaya yönelik bir yaklaşımla ele alınmaya çalışılmıştır. Doktrin ve uygulama açısından bazı yerlerde kavramların temel tanımlarına yer vermek, bazen tarihi ve felsefi temellerine inmek bazen de mukayeseli bilgiler vermek gerekmiştir.

B. Terim Sorunu

İnceleme konumuzda daha önce ifade ettiğimiz kavram karmaşasından kaynaklanan terim sorunları bulunmaktadır. Kira sözleşmesi feshi ile tahliye kavramları birbiri yerine kullanılmaktadır. Bazen tahliye denirken kira sözleşmesinin feshi kastedilmekte bazen fesih denirken kiralananın tahliyesi kastedilmektedir. Oysa temel kavramlar bölümünde genişçe açıkladığımız üzere fesih kira sözleşmesini sona erdiren yenilik doğuran tek taraflı bir işlemdir; tahliye ise, kira sözleşmesinin sona ermesi ile ortaya çıkan geri verme (iade) borcunun yerine getirilmesine yönelik bir edimdir.

İkinci terim sorunu ise, kiralananın geç iade edilmesi nedeniyle ortaya çıkan tazminat isteminde yaşanmaktadır. Bu tazminat kira parası mı, yoksa ecri misil¹¹

⁹ **Hayrunnisa Özdemir**, *Kiralananın Devri ve Kira Sözleşmesinin Durumu*, AÜHFĐ, 62 (1) 2013 : (s. 147-174), s. 147 (**Özdemir**, *Kiralananın Devri*).

¹⁰ **Halûk Burcuoğlu**, *Yargıtay Kararları Işığında 6570 Sayılı Yasa'ya Göre Kiracının Tahliye Edilmesi*, İstanbul 1993, (**Burcuoğlu**, *Tahliye*), s. 3.

¹¹ “Genel hükümlere tabi adi kira sözleşmelerinde sözleşme sona erdikten sonra kira bedelinin tespiti istenemez. Ancak kullanım bedelinin (ecri misil) belirlenmesi istenebilir. Bu durumda görevli mahkeme Asliye Hukuk mahkemesidir” (Y. 6. HD E. 2014/1385, K. 2014/2969 sayılı 12.3.2014 tarihli,

(karşılıksız kullanma bedeli) midir? Bu sorunun hem teorik hem de tarihi temelleri bulunmaktadır. Buradaki terim sorunun altında başka bir kavram daha yatmaktadır: Fuzulî şağil.

Üçüncü olarak “*tahliye sebepleri*” ifadesi ile “*fesih sebepleri*” de çoğu kez kast edilmektedir. Oysa tahliye sebepleri ile fesih sebepleri birbirinden farklı kavramlardır¹². Özellikle konut ve çatılı işyeri kiralalarını sona erdiren tüm sebeplere “*tahliye sebepleri*” deme eğilimi göze çarpmaktadır. Halbuki tahliye sebepleri sadece dava yoluyla kira sözleşmesini sona erdiren sebeplerdir. Fesih sebepleri ise, fesih beyanı ile kira sözleşmesini sona erdirir. 6098 sayılı TBK, ilk kez ve çok net olarak bu tür kira sözleşmelerinin iki farklı şekilde sona erdirilebileceğine yer vermektedir. TBK’nun 347. maddesinde “*bildirim yoluyla sona erme*”, 350 ve devamı maddelerinde ise “*dava yoluyla sona erme*” halleri ayrı ayrı düzenlenmiştir¹³.

C. Tarihi Gelişim

1. Roma Hukukunda

Türk/İsviçre Borçlar Hukukunun tarihi temelleri Roma hukukuna dayanmaktadır. Her şeyden önce İsviçre Borçlar Hukuku tamamıyla romanisttir. Borçlar hukuku sahasında Cermen sisteminin inkişafı, Roma hukuku ayarında bir şey ortaya çıkaramamıştır; böylece İsviçre’de 19. yüzyılda kendi borçlar hukukunu Roma hukuku teorilerine dayandırarak kurmuştur. Bu nedenle ülkemizde günümüz

Mihat Ceran, *Kira Sözleşmeleri Tahliye ve Tespit Davaları*, 2. Baskı, Ankara 2015, s. 624-625); Haksız işgalcinin (fuzuli şağil) taşınmazı kullandığı süre boyunca kiraya benzer bir semerenin ihmal edildiği kabul edilerek buna eski hukukumuzdan gelme bir tabirle “*ecri misil*” denilmektedir (**Mehmet Ünal/Veysel Başpınar**, *Şekli Eşya Hukuku*, 8. Baskı, Ankara 2016, s. 264).

¹² “*Konut ve çatılı işyeri kiralalarının sona erdirilmesinde ise 6570 sayılı Kanun, kiraya verene ancak tahliye davası açma yoluyla sona erdirmeye imkanı tanımıştır. Bu yönüyle kanun koyucu, Borçlar Kanununun dava açma gereksiz, tek taraflı bir irade beyanıyla gerçekleşecek fesih veya fesih ihbar yoluyla kira sözleşmesini sona erdirmeye usulünden ayrılmış bulunmaktadır. Bu sebeple 6570 sayılı Kanunda düzenlenen tahliye sebeplerini fesih sebepleri olarak niteleyen görüşte isabet bulunmamaktadır*” (**Murat Doğan**, *Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinin Sona Ermesi*, 1. Baskı, Ankara 2011, s. 51).

¹³ **Halûk Burcuoğlu**, *Uygulama ve Öğretiden Örneklerle Özel Hukukta Quo Vadis (Nereye)*, İstanbul 2016, s. 32-33 (**Burcuoğlu**, *Quo Vadis*).

hukukunun tam anlamıyla anlaşılması Roma hukukunun bilinmesini gerektirmektedir¹⁴.

Günümüz hukukunda ayrı ayrı düzenlenmiş olan kira, hizmet ve istisna akitleri Roma hukukunda locatio conductio kavramı içerisinde bir arada düzenlenmiştir¹⁵. Locatio conductio, iş görme sözleşmeleri olarak ifade edilebilir¹⁶. Romalılar bugün kira akdi, hizmet akdi ve istisna akdi olarak birbirinden ayrılmış sözleşmelerin benzer unsurlar içerdiklerini gördüğünden bugünkü ayrıma gitmemişlerdir. İlişkileri açılacak davalar yönünden görmeleri nedeniyle de bunları locatio conductio olarak nitelendirmişlerdir¹⁷.

Locatio conductio rei (kira sözleşmesi), locator'un (kiraya veren) tüketilmeye müsait olmayan bir malın kullanılmasını ve/veya bu maldan yararlanılmasını, kararlaştırılan bir ücret karşılığında, conductor'a (kiracı) devretme borcu altına girdiği rızaî, tam iki taraflı ve iyiniyet¹⁸ davaları doğuran bir akitir¹⁹. Locatio conductio rei, yani kira sözleşmesinin konusu, tüketilemeyen olmak şartıyla herhangi bir şey olabilirdi. Kiraya veren, kullanımı temin etmeye ve bu gaye ile gerekli masrafları yapmaya, kiracı ise kira bedelini ödemeye ve kiralananı sözleşmeye uygun bir şekilde kullanmaya mecburdu²⁰.

Belli şartların varlığı halinde sözleşme süresi dolmadan kira sözleşmesini feshetmek mümkündür. Ancak bu durum çoğu zaman sözleşmeye aykırılık oluşturduğundan fesheden tarafın sorumluluğuna gidilebilirdi²¹. Yani haksız fesih de

¹⁴ **Andreas B. Schwarz**, *Roma Hukuku Dersleri*, I. Cilt, (Çev. Türkan Rado), 3. Bası, İstanbul 1948, s. 23 (**Schwarz**, *Roma*).

¹⁵ **Emine Sevimli**, *Roma Hukukunda Kira Sözleşmesi (Locatio Conductio Rei)*, İstanbul 2007, <http://acikerisim.iku.edu.tr:8080/xmlui/handle/11413/540>, Erişim Tarihi:02.08.2016, s. 118; **Salvatore Di Marzo**, *Roma Hukuku*, (Çev. Ziya Umur), İstanbul 1954, s. 396.

¹⁶ **Pervin Somer**, 100 Soru – 100 Cevap Roma Borçlar Hukuku, İstanbul 2015, s. 69.

¹⁷ **Belgin Erdoğan**, *Roma Borçlar Hukuku Dersleri*, İstanbul 2014, s. 96.

¹⁸ Kira sözleşmeleri Roma hukukunda iyiniyet sözleşmelerindedir. Bunun sonucu olarak taraflar birbirinden iyiniyet gereği yerine getirilebilecek hususları da isteyebilir (**Fulya İlçin Gönenc/Nurcan İpek**, *Roma Borçlar Hukuku Pratik Çalışmaları*, 4. Baskı, İstanbul 2016, s. 88).

¹⁹ **Sevimli**, s. 118; **Erdoğan**, s. 97.

²⁰ **Di Marzo**, s. 396; **Erdoğan**, s. 97.

²¹ **Sevimli**, s. 90-91; Roma hukukunda kiralananın satın alan yeni malik kira sözleşmesi ile bağlı değildi. Bu durum “satım kirayı bozar” şeklinde ifade edilmekteydi (**Di Marzo**, s. 397); “Roma’da daha önce haber verilmeden kiraya veren de kiracı da sözleşmeyi bozabilirdi. Böyle bir sürpriz ile karşılaşmak istemeyen taraflar, sözleşme yaparken feshin belirli sürelerle uyularak yapılacağı kararlaşdırılabilirlerdi. Süresiz kira sözleşmelerinde zamansız fesih dürüstlük kuralına aykırılık olarak

kira sözleşmesini sona erdirmekte ve fakat karşı tarafın beklediği faydayı sağlayamaması nedeniyle tazminat isteme hakkı doğmakta idi. Bu yönüyle günümüz hukukundan farklılık arz etmektedir. Çünkü günümüz hukukunda haksız fesih geçersiz kabul edilmekte ve kira sözleşmesini sona erdirmemektedir²².

Gaius, komşunun inşaatı dolayısıyla kiralanmış evin pencerelerinden giren ışığın azalması durumunda kiraya verenin kiracıya sorumlu olacağını, kiracının akdi bozabileceğinden tereddüt olmadığını, aynı durumun kiraya verenin çok harap olmuş kapıları ve pencereleri tamir etmemesi halinde de söz konusu olduğunu belirtmektedir²³. Kira sözleşmesinin belirli süreli olduğu hallerde kiracı, kira bedelini ödeme borcunu yerine getirmezse, kira sözleşmesinin konusunu tarımsal bir arazinin oluşturduğu hallerde toprağı işlemeyi ihmal ederse, kiralananı açık bir şekilde kötüye kullanırsa, kira konusu malın tamir edilmesi kiraya veren açısından zorunluysa veya kiraya veren kira konusu malı kullanma ihtiyacı içerisindeyse kiraya veren, kiracıya karşı herhangi bir sorumluluk altına girmeksizin, kiracıyı taşınmazdan tahliye edebilirdi²⁴.

Roma'da da taşınmazlar üzerinde kira akitleri zamanla önem kazandı; ancak kirada oturanlar daha ziyade halkın fakir tabakaları idi. Bunlar “*insuale*” denilen ve gayet ufak dairelere ayrılmış binalarda kiracı olarak otururlardı. O devirlerde Roma'da yazılmış edebî eserlerde kiracıların acıklı ve kötü durumlarından bahsedilir²⁵. Roma'da 214 yılında İmparator Caracalla'nın yayınladığı bir emirname ile kira bedelini düzenli ödeyen kiracının, mal sahibi tarafından sebepsiz olarak taşınmazdan çıkartılamayacağı esası yer aldı. Taşınmaz sahibi ancak, taşınmazdan bizzat istifade etmek zorunda olduğunu veya taşınmazı tadil veya tamir edeceğini

görülebilirdi çünkü kira sözleşmesi iyi niyete bağlı sözleşmedir. Bazı haklı sebepler kiracıya sözleşmeyi feshetmek yetkisi verebilirdi” (Erdoğan, s. 99). Roma hukukunda kiraya veren kira sözleşmesi istediği zaman feshedebilirdi. Çünkü kira sözleşmesi kiracıya bir ayni hak bahşetmezdi. Kiraya verenin keyfi fesihlerine karşı kiracı sadece actio conductio ile tazminat talep edebilirdi. (Sevimli, s. 62-63).

²² Aydın, s. 256.

²³ Erdoğan, s. 99.

²⁴ Sevimli, s. 34.

²⁵ Türkân Rado, *Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku*, İstanbul 2014, s. 103; Bülent Tahiroğlu, *Roma Borçlar Hukuku*, İstanbul 2011, s. 221; Romalı hukukçular özellikle tarım arazilerinin ve şehirdeki binaların kiralanmaları ile ilgilenmişlerdir (Erdoğan, s. 96, dnp. 161); Ziya Umur, *Roma Hukuku Ders Notları*, 3. Bası, İstanbul 1999, s. 367.

veyahut da kiracının kiralanan şeyi fena kullandığını ispat ederek kiracısını taşınmazdan çıkarabilirdi²⁶. 6570 sayılı Kanun'da yer alan, kiracıyı tahliye sebepleri ile Caracalla ve Iustinianus'un düzenlemeleri arasında büyük benzerlik vardır²⁷.

Roma hukukunda sözleşmeyi bozmak anlamında kullanılan “*fesih*” terimi bugünkü “*fesih*” terimi teknik anlamıyla aynı değildir. Zira Roma hukukunda ani borç ilişkisi-sürekli borç ilişkisi ayrımı olmadığı gibi, yenilik doğuran haklarda henüz tespit edilebilmiş değildi. Ayrıca “*dönme*” ve “*fesih*” kavramları da birbirinden ayırt edilebilmiş değildi. Bugünkü fesih kavramının oluşumunda Pandekt hukukunun rolü büyüktür²⁸. Roma hukukunda borca aykırılık nedeniyle sözleşmeyi ortadan kaldırma düşüncesinden ziyade borca aykırılık nedeniyle tazminat düşüncesi hakimdir. Ayrıca Roma hukukunda zararın karşılanmasıyla ziyade zarar görenin intikam hislerinin tatmini düşüncesi vardır. Oysa Türk/İsviçre hukukunda tazminat zararın değerini aşamaz²⁹.

Schwarz, Roma hukukunda bugünkü anlamda bir fesih tasavvurunun olmadığından bahsettikten sonra Roma hukukunda satış sözleşmesinde ve isimsiz sözleşmelerde feshe benzer uygulamalardan örnekler vermektedir³⁰. Ancak bu Roma hukukunda bugünkü teknik anlamıyla “*fesih hakkının*” olduğu göstermez. Çünkü Schwarz'ın örneklerini verdiği hak, “*fesih hakkı*” değil, “*dönme hakkı*”dır. Zira aşağıda da bahsedileceği üzere Schwarz'ın bu eserini yazdığı dönemde henüz Türk hukukunda “*fesih*” ve “*dönme*” kavramları netleşmiş değildir.

Roma hukukunda baştan geçersiz olan işlemler için butlan kabul edilmekteydi. “*Batıl*” hukuki işlemlerin yanı sıra, “*iptal edilebilir*” hukuki işlemlerde de tanınmıştı³¹. Sakatlıktan dolayı belli kişilerin belli bir fiil ve hareketle hukuki işlemi

²⁶ Rado, s. 104; Sevimli, s. 91-92.

²⁷ Tahiroğlu, s. 222-223; Sevimli, s. 91-92.

²⁸ Eşref Küçük, “XII. Yüzyıl Rönesansı ve Yeniden Doğan Roma'yı Günümüze Bağlayan Son Halka: Pandekt Hukuku”, *AÜHFD*, Cilt 56, Sayı 4, Yıl 2007, (s.111-122), s. 111.

²⁹ Murat Topuz, *İsviçre ve Türk Borçlar Hukuku İle Karşılaştırmalı Olarak Roma Borçlar Hukukunda Maddi Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi*, 1. Baskı, İstanbul 2011, s. 495-500.

³⁰ Andreas B. Schwarz, *Türk Borçlar Hukukuna Göre Akdin İhlali Sebebiyle Fesih*, Ebül'ulâ Mardin'e Armağan'dan Ayrı Bası, İstanbul 1943, s. 761-762 (Schwarz, *Fesih*).

³¹ Özcan Karadeniz Çelebican, *Roma Hukuku*, Yeni Medeni Kanun'a uyarlanmış Onyedinci Basım, Ankara 2014, s. 271. Hukuki işlemlerin hükümsüzlüğü “*butlan*” ve “*iptal kabiliyeti*” olmak üzere ikiye ayrılarak incelenmektedir (Karadeniz Çelebican, s. 267).

sonradan hükümsüz hale getirmeleri mümkündür. Eğer hukuki işlem hiç meydana gelmemiş gibi ortadan kaldırılırsa “*rescissio*” var demektir. Bu iptal, geriye etkilidir. Hile ve tehditten dolayı eski hale getirme (*restitutio in integrum*) bir *rescissio* idi. Eğer iptali mümkün bir hukuki işlem tamamen geçerli kalır, fakat zarar veren taraf, zarar görenin talebi ile hukuki işlemin etkisini ortadan kaldırmaya mecbur olursa, o vakit “*cayma (revocatio)*” dan bahsedilir. Bundan dolayı hukuki işlem iptal kabiliyeti iddiası ile otomatik şekilde ortadan kalkmaz. Haksız olarak elde edilenin geri verilmesiyle ortadan kalkar. Zarar veren kimse bunu geri vermeye mecburdur. Modern hukuk sistemleri, bu şekilde caymayı iflasta, iflasın açılmasından evvel müflisin bazı alacaklılarına diğerlerinin zararına çıkar temin etmesindeki butlan iddiasında tanır³².

2. Osmanlı Hukukunda

İslam hukukunda akdin feshi, daha evvel yapılmış olan akdi bozup hiç yapılmamış gibi eski haline çevirmektir. Akitler özellik ve durumlarına göre değişik şekillerde feshedilir. Bazen taraflardan sadece birinin isteği, bazen de her iki tarafın anlaşılıp akdi bozmaları suretiyle fesih meydana gelir. Bazı hallerde de tarafların anlaşmalarını aşır devlet müdahalesi sonucu fesih meydana gelir³³. Dolayısıyla İslam hukukundaki fesih kavramının içerisine günümüz hukukundaki ikâle ve yenilik doğuran dava hakkı da girmektedir. Sözleşmeden dönme-sözleşmeyi fesih ayrımı ise İslam hukukunda bulunmamaktadır. Bu anlamda kira sözleşmesi, ikâleye açık olup iki taraf için de bağlayıcı olduğundan özürsüz olarak tek taraflı feshedilemez³⁴.

İslam hukukunda fesih, genel bir teoriye bağlanmamış, bazı akitlerde cari olurken, diğerlerinde cari olmamıştır³⁵. İslam hukukunda akdin muhtelif nevilerinden

³² **Paul Koschaker / Kudret Ayiter**, *Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları*, İzmir 1993, s. 69-71. **Koschaker/Ayiter**, iptal kabiliyetini iki başlık altında incelemiştir: birinci başlık “*İptal (Fesih) (Resissio)*” şeklinde, ikinci başlık ise, “*Cayma (veya rucü) revocatio*” şeklinde yazılmıştır. Görüldüğü üzere **Koschaker/Ayiter**, “*fesih*” kavramı ile “*iptal*” kavramını aynı görmektedir. Zaten birinci başlık [“*İptal (Fesih) (Resissio)*”] altında, bu işlemin geriye etkili olduğunu ifade etmiştir. Hâlbuki fesih bugün ileriye etkili bir işlem olarak kabul edilmektedir. Bu da Roma hukukunda bugünkü anlamda bir “*fesih*” kavramının bulunmadığını göstermektedir.

³³ **Orhan Çeker**, *İslam Hukukunda Akitler*, İstanbul 2006, s. 159.

³⁴ **Nuri Kahveci**, *İslam Hukuku Açısından Konut Kiracısının Sorumlulukları*, KSÜ İlahiyat Fakültesi Dergisi 2007, Sayı 9, s. 77-96, s. 79.

³⁵ **Hayreddin Karaman**, *Mukayeseli İslam Hukuku*, Cilt II, 5. Bası, İstanbul 2009, s. 437.

ya tabiat ve mahiyeti icabı, yahut da muhayyerlik şartı bulunduğu için bağlayıcı (lâzım) olmayan akitlerin feshi mümkündür. Ancak burada fesih, borcun ifa edilmemesinden değil, ya muhayyerliklerden³⁶ yahut da akdin tabiat ve mahiyetinden ileri gelmektedir³⁷.

İslam hukuku fesih nazariyesini ancak akdin tabiat ve mahiyeti icabı, yahut da muhayyerlik sebebiyle bağlayıcı olmadığı mntıkada tanımış ve böylece akdin feshedildiği sahayı daraltmıştır. Bunun tam aksine olarak, borcun ifa edilmemesi sebebiyle defi sahası ile bunun daha genel şekli olan hapis hakkı sahasını geniş ölçüde benimsemiştir. Çünkü akdin feshi, teşekkül ettikten sonra onu bozmak, ortadan kaldırmak mahiyetinde olduğu için önemli ve kritiktir; feshi dar tutmak ve ondan kaçınmak gerekir. Akdin ifa edilmemesine dayanan defi ise böyle değildir. Bu yalnızca karşı ifayı durdurmaktadır ve geniş tutulabilir³⁸.

İslam hukukunda eksiklik, akdi ortaya çıkaran unsurlarında veya in'ikâd şartlarında ise hukuki işlemi hiç doğmamış gibi kabul ederler, ikinci derecedeki şartlara ilişkinse akdi bütünüyle yok saymaz, ona “batıl” yerine “fasit”³⁹ diyerek bazı hukuki sonuçlar bağlarlar⁴⁰. Unsur veya şartlarındaki bir eksiklikten dolayı akdin batıl veya fasit kabul edilerek sona erdirilmesi mümkündür. Geçerli olarak doğmuş bulunan bir akdin henüz tam olarak ifa edilmeden tarafların karşılıklı rızasıyla sona erdirilmesi veya bağlayıcı (lazım) olmayan bir akdin bozma hakkı bulunan bir tarafça feshedilmesi yahut gerçekleşmesi artık mümkün olmayan bir akdin ortadan kalması yolları ile de sözleşme sona erdirilebilir⁴¹.

Bir icarenin (kira sözleşmesinin) inikadına ait şartlardan biri bulunmazsa o icare batıl olur. Meselâ, ayırt etme gücü olmayan bir çocuğun yaptığı kira sözleşmesi batıldır. Bir icarenin inikadına ait şartlar bulunduğu halde sıhhatine ait şartlardan

³⁶ “İki şeyden birini seçmekte serbest bırakılan” (Örs/Kırlangıç/Eryüksel, s. 326).

³⁷ Karaman, s. 441.

³⁸ Karaman, s. 440-441.

³⁹ “Aslen sahih olup vasfen sahih olmayan, yani kendi nefsinde meşru iken gayri meşru bir şeyle birlikte bulunma sebebiyle meşruiyetten çıkan şey; meçhul bir şeyi satmak gibi” (Mehmet Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri*, 4. Baskı, İstanbul 2013, s. 136).

⁴⁰ M. Akif Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 7. Bası, İstanbul 2009, s. 388.

⁴¹ Aydın, s. 389.

birisi bulunmazsa icare, fasid olur. Meselâ, kiracının kiralananda sakin olmaması şartıyla yapılan icare böyledir⁴².

Akdin fesih yoluyla bozulması ya akdin tek veya çift taraflı olarak bağlayıcı olmaması özelliğinden kaynaklanır veya görme, kusurlu çıkma, hile, fahiş fiyat, vasıf muhayyerliklerine dayalı olmasından doğar⁴³. İslam hukukuna göre bir takım sözleşmeler tek taraflı olarak feshedilebilir. İcâr (kira) bir taraftan muhayyerlikler ve öbür taraftan özür sebebiyle tehlikededir ve bunlardan biriyle feshedilebilir⁴⁴. İcare akdi (kira sözleşmesi) yapıldıktan sonra kiralanandan yararlanma imkanını kaldıran veya azaltan bir ayıp meydana gelirse, mesela ev yıkılırsa kiracı, kiraya verene haber vererek kira sözleşmesini feshedebilir⁴⁵.

Akit fasitse, rızası fesada uğramış olan taraf sözleşmeyi feshedebilir⁴⁶. Meselâ, bir kira sözleşmesi kurulduktan sonra kiraya veren benzer yerlerin kira bedellerine zam yapıldığını gerekçe göstererek kira sözleşmesini feshedemez. Yine bir kimse, bir malını kiraya verdikten sonra sefere gidecek olsa bu sebepten icareyi feshedemez⁴⁷. Bir kimse, ziraat yapmak için arazi kiraladığı halde hastalanıp ziraattan aciz kalsa bakılır. Eğer bizzat ziraatta bulunacak takımdan ise icareyi feshedebilir, değil ise feshedemez⁴⁸. Kiracı şeyi tahrip ettiği takdirde, mal sahibi buna engel olamıyorsa, hakime müracaat ederek buna engel olunmasını veya akdi feshetmesini talep edebilir⁴⁹. Görüldüğü üzere İslam hukukunda “fesih hakkı” mevcuttur. Ancak fesih hakkı, her durumda ayrı ayrı değerlendirmeye tabi tutulmaktadır.

Değnilmesi gereken hususlardan biri de ücretle ilgili olarak kira sözleşmesinin herhangi bir sebepten dolayı fasit olduğunun anlaşılması üzerine devreye girecek olan ecri misil olgusudur. İslam hukukuna göre sözleşme hangi sebepten fasit olursa olsun sözleşme sırasında belirlenmiş olan ücret devre dışı kalır ve kiracı kiralanan

⁴² **Ömer Nasuhi Bilmen**, *Hukuki İslâmiyye ve Istilahatı Fıkhiyye Kamusu*, Altıncı Cilt, İstanbul 1985, s. 172.

⁴³ **Aydın**, s. 390.

⁴⁴ **Sabri Şakir Ansay**, *Hukuk Tarihinde İslam Hukuku*, 4. Bası, Ankara 2002, s. 122.

⁴⁵ **Ansay**, s. 181.

⁴⁶ **Osman Kaşıkçı**, *İslam ve Osmanlı Hukukunda Mecelle*, İstanbul 1997, s. 241.

⁴⁷ **Bilmen**, 178; **Kaşıkçı**, s. 274.

⁴⁸ **Bilmen**, s. 179.

⁴⁹ **Kaşıkçı**, s. 274.

evin emsal kira bedeli anlamına gelen ecri misil ödemekle sorumlu olur. Ancak bu ecri misil sözleşmede belirtilen ücretten (ecri müsemma) fazla olamaz⁵⁰.

II. HUKUK SİSTEMİMİZDEKİ YERİ, KONUNUN SINIRLANMASI VE PLAN

A. Kira Sözleşmesinin Hukuk Sistemimizdeki Yeri

Kira sözleşmeleri, borçlar hukuku özel hükümler kısmında incelenmektedir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun⁵¹ kira sözleşmesine ilişkin özellikle genel hükümlere ilişkin birinci ayırmada getirmiş olduğu hükümlerin yazılışında büyük ölçüde İsviçre Borçlar Kanununda⁵² 1990 yılında yürürlüğe giren değişiklikler dikkate alınmıştır⁵³. Ancak Türk Borçlar Kanununun genel gerekçesinde de belirtildiği gibi, bazı madde gerekçelerinin son cümlelerinde, İsviçre Borçlar Kanununda da yer verilen benzer hükümlerin “*göz önünde tutulduğu*” şeklindeki ifade, onların aynen alınması anlamına gelmemekte, alınması uygun görülmeyenlerin ilgili madde kapsamı dışında bırakıldığı veya bazı değişikliklerle madde kapsamına dâhil edildiği anlamını da içermektedir⁵⁴. Konut ve çatılı işyeri kiralarına ilişkin düzenlemelerde ise, Yargıtay’ın yerleşik uygulamaları bazen aynen bazen değiştirilerek esas alınmıştır⁵⁵.

Kira sözleşmesi, 1 Temmuz 2012 tarihinde, 4 Ekim 1926 tarihinden başlayarak 86 yıl 8 ay 27 gün uygulandıktan sonra, önceki 818 sayılı Borçlar Kanunumuzun yerini alarak yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 299 ilâ 378.

⁵⁰ **Kahveci**, s. 85.

⁵¹ Yeni TBK, tüm eksikliklerine rağmen önemli ve memnuniyet vericidir. (**M. Kemal Oğuzman/ Nami Barlas**, *Medeni Hukuk*, 19. Bası, İstanbul 2013, s. 57-58).

⁵² Alman hukukunda da benzer noktalar saptanabilir (**Burcuoğlu**, *Tahliye*, s. 31).

⁵³ **M. Murat İnceoğlu**, *Kira Hukuku*, Cilt I, 1. Baskı, İstanbul 2014, s. 2; **Murat Aydoğdu/Nalan Kahveci**, *Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, İzmir 2013, s. 359; **Faruk Acar**, *Kira Hukuku Şerhi*, 2. Bası, İstanbul 2015, s. VII.

⁵⁴ **Nezvat Koç**, *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda Kira Sözleşmesine İlişkin Olarak Yapılan Yeni Düzenlemelerin Genel Değerlendirmesi*, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2014, Sayı 1; s. 3-35 (**Koç**, *Değerlendirme*), s. 9.

⁵⁵ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 2 dipnot 3’den naklen: İsviçre Borçlar Kanunundaki bir takım hükümlerin dışlanması “kıрма” bir sistem oluşmasına yol açmıştır (**Mustafa Alper Gümüş**, *Yeni 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Kira Sözleşmesi*, 04.07.2012 tarihli ve 6353 sayılı Kanun’a göre Güncellenmiş 2. Bası, İstanbul 2012, s. 3).

maddelerinde düzenlenmiştir⁵⁶. Düzenleme sistematığı açısından çeşitli değişikliklere gidilmiştir. 818 sayılı Borçlar Kanununun 248'inci maddesiyle başlayan “*Birinci Fası/Adi Kira*”⁵⁷ şeklindeki alt başlık, yeni 6098 sayılı Türk Borçlar Kanun’unda “*Birinci Ayrım/Genel Hükümler*” şeklinde değiştirilmiştir⁵⁸. Fakat ismi değiştirilmiş olsa da bu hükümler niteliklerine uygun düştüğü oranda ve konuyu düzenleyen özel bir hüküm bulunmadığı sürece, konut ve çatılı işyeri kiralari ile ürün kirası dâhil tüm kira sözleşmelerine uygulanacaktır⁵⁹. Başka bir ifade ile ikinci ve üçüncü ayırmada bir konu düzenlenmemiş ise, genel hükümler özel ayırmadaki hükümlerle (hem lafzen hem de amacı itibariyle) çelişmemek koşuluyla uygulanacaktır⁶⁰.

Eski 818 sayılı Borçlar Kanunu zamanında adi kiraya ilişkin hükümler, ürün kirasında da uygulama alanı bulabiliyordu. Konut ve çatılı işyeri kiralari ise zaten adi kira içerisinde değerlendiriliyordu. Fakat 6570 sayılı Kanun ile adi kiradan oldukça farklı bir rejim kabul edildiği de aşikârdı. 6098 sayılı yeni TBK, bu rejime bazı değişikliklerde getirerek bir isim koydu ve böylece “konut ve çatılı işyeri kirası” kavramı ortaya çıktı. Sonuç olarak kira sözleşmesi bölümü; “*genel hükümler*”, “*konut ve çatılı işyeri kirası*” ve “*ürün kirası*” olmak üzere üç bölümden meydana geldi. TBK düzenlenen kira türleri dışında çeşitli kanunlarda düzenlenmiş farklı kira türleri de mevcuttur. Örneğin Türk Ticaret Kanununda “*gemi kirası*” düzenlenmiştir. Ancak bu çalışmada TBK dışındaki kanunlarda düzenlenmiş olan özel kira türleri incelenmeyecektir.

Kira sözleşmesinin sona erme halleri ile ilgili olarak doktrinde birbirinden farklı birçok sınıflandırma yapıldığı görülmektedir. Bu çalışmada incelenen sona erme hallerini ifade etmek üzere ortak bir terim bulunmamaktadır. Özellikle tahliye davalarını da dava yoluyla kullanılan fesih hakkı olarak değerlendiren ayrımlar, terim

⁵⁶ Koç, *Değerlendirme*, s. 7.

⁵⁷ “*Adi kira*” kavramı yerine “*yalın kira*” kavramı kullanılabilir (Nihal Ural Çınar, *Türk Borçlar Kanunu’nda düzenlenen Kira Sözleşmelerinde Kira Bedelinin Ödenmemesi ve Hukuki Sonuçları*, 1. Baskı, İstanbul 2014, s. 6).

⁵⁸ Hükümet Gerekçesi.

⁵⁹ İnceoğlu, Cilt I, s. 3.

⁶⁰ Cevdet Yavuz/Faruk Acar/Burak Özen, *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Güncellenmiş ve Yenilenmiş 9. Baskı, İstanbul 2014, s. 359; Aydoğdu/Kahveci, s. 361.

birliği sağlanmasını daha da zorlaştırmaktadır. Ayrıca adi kiraya ilişkin hükümlerin diğer özel kira sözleşmeleri için genel hüküm kabul edilmesi, TBK m. 1-206’da yer alan genel hükümlerle karıştırılması ihtimali de ifade alanını daraltmaktadır.

Kira sözleşmesi ileride genişçe açıklanacağı üzere bir sürekli borç ilişkisidir. Sürekli borç ilişkilerinin sona ermesi başlığı altında çeşitli tasnifler söz konusudur. Özer, sürekli borç ilişkilerinin sona ermesini, “*kendiliğinden*” ve “*hukuki işleme*” olmak üzere ikiye ayırmaktadır. Buna göre; sürenin dolması, ölüm, fiil ehliyetinin sınırlanması, ödeme yeteneğinin kaybı ve imkansızlık kendiliğinden sona erme halleridir.  k le ve fesih ise hukuki işleme sona erme halleridir⁶¹.

6101 sayılı Türk Borçlar Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama şekli Hakkında Kanunun da daha ziyade on yıllık uzama süresi, kira bedeli ve tahliye davalarını etkileyecek hükümler bulunmakla birlikte fesih beyanı ile sona ermeyi etkileyebilecek hükümleri de bulunmaktadır. Ayrıca sonradan bu Kanunda yapılan değişiklikler ve uygulamada “*torba yasa*” olarak tabir edilen kanunlarla yapılan düzenlemeler bazen son derece karmaşık durumların ortaya çıkmasına sebep olmaktadır. Öyle ki bazen hangi kanunun olaya uygulanacağını tespit edene kadar bütün enerjisini harcamak zorunda kalacak birçok uygulamacıyla karşılaşılacak ve uyuşmazlığın esası t li bir mesele durumuna düşecektir. Uygulamacılar hangi Kanun’un olaya uygulanacağının tespiti için harcadıkları çaba ile bütün enerjilerini t ketecekler ve araştırma şevklerini kaybedeceklerdir.

Kanunların geçmişe yürümemesi ilkesine bazı istisnalar getiren 6101 sayılı Türk Borçlar Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama şekli Hakkında Kanun derhal uygulama ilkesini bazı durumlar için kabul etmiştir. Normalde 01.07.2012 tarihinden önce yapılan kira sözleşmelerine 6098 sayılı TBK hükümleri uygulanmaz. Ancak 6101 sayılı Kanuna göre; temerrüt sebebiyle tahliyeye ilişkin 315. madde, olağan ve olağanüstü fesih sebeplerini düzenleyen 327 ile 333 arasındaki maddeler ve konut ve çatılı işyeri kiralarında tahliye sebeplerini düzenleyen 347 ile 356 arasındaki maddeler, TBK’nın yürürlüğe girmesinden itibaren 01.07.2012 tarihinden önce

⁶¹  zer Seliçi, *Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi*, İstanbul 1976, s. V-VI.

yapılan sözleşmeler açısından dahî derhal uygulama alanı bulacaktır⁶². Örneğin eski Kanun'da yan gideri ödeme borcunun ifa edilmemesi yasada açıkça bir temerrüt sebebi sayılmamıştı. Yeni dönemde ise tam tersidir. Kiracı TBK döneminde (eski dönemde yapılan kira sözleşmesine rağmen) yan gideri ödemez ise, kiraya veren temerrüde dayanarak fesih hakkını kullanmak istediğinde temerrüdün varlığını hakim tayin ederken 6101 sayılı Türk Borçlar Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun m.1 cümle II uyarınca yeni Kanun'u dikkate alacaktır⁶³. 6101 Sayılı Kanunun Geçici 2. maddesi uyarınca, bu Kanunun yürürlüğe girmesinden önce TBK'nun 347. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesinde öngörülen kira sözleşmelerinden 10 yıllık uzama süresi dolmamış olmakla birlikte geri kalan süre beş yıldan kısa olanlar hakkında yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş yıl, on yıllık uzama süresi dolmuş olanlar hakkında da yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 2 yıl sonra uygulanacağı öngörülmüştür⁶⁴. Yargıtay'ın konuya ilişkin bir kararı "*TBK'nun 347. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesinde öngörülen kira sözleşmelerinden on yıllık uzama süresi dolmamış olmakla birlikte geri kalan süre beş yıldan daha kısa olanlar hakkında yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş yıl sonra uygulanacağı öngörülmüştür. Olayda 01.12.2004 tarihli kira sözleşmesi imzalanmış olup sözleşmenin yenilenerek devam ettiği görülmektedir. Bu durumda Kanun'un yürürlüğe girdiği 01.07.2012 tarihinden itibaren beş yıl sonra uygulanması gerektiğinden davanın 01.07.2017 tarihinden sonra açılması gerekmektedir*" şeklindedir⁶⁵. Yargıtay'ın başka bir kararı, "*kiralanan TBK'nun konut ve çatılı işyeri kirası hükümlerine tabi olup, taraflar arasında imzalanan 01.07.2004 başlangıç*

⁶² **İnceoğlu**, Cilt II, s. 567; **Acar**, s. 12-14.

⁶³ **Acar**, s. 14.

⁶⁴ "*Davacı, dava dilekçesi ve 29/09/2014 keşide tarihli ihtarnamede; konut ve çatılı işyeri kiralari hükümlerine tabi işyeri olarak kiraya verilen taşınmazın kiraya verilmesinden itibaren on yıl geçtiğinden, on yıllık uzama süresi sonunda, bu süreyi izleyen uzama yılının bitiminden en az üç ay bildiriminde bulunduğunu belirterek kiralananın tahliyesini istemiştir. Davacı dava dilekçesinde, 31/12/2002 tanzim, 01/01/2003 başlangıç tarihli ve bir yıl süreli kira sözleşmesine dayanmıştır. Davalı 01/01/2008 başlangıç tarihli ve üç yıl süreli kira sözleşmesini ibraz ederek taraflar arasındaki kira ilişkisinin yenilendiğini bu nedenle süre bitimi nedeniyle tahliye talep edilemeyeceğini belirterek davanın reddini savunmuştur. Bu durumda mahkemece 01/01/2008 başlangıç tarihli kira sözleşmesine ilişkin davacının beyanları alınarak 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 347/I maddesi şartlarının oluşup oluşmadığı değerlendirilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde davanın kabulüne karar verilmesi doğru değildir*" (Y. 6. HD 09.05.2016 tarih E. 2015/10244, K. 2016/3728 sayılı kararı, **Ahmet Cemal Ruhi/Canan Ruhi**, *Kira Hukuku*, 1. Baskı, Ankara 2016, s. 159-160).

⁶⁵ Y. 6. HD 23.11.2015 tarih E. 2015/7720, K. 2015/10254 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 490.

tarihli beş yıl süreli kira sözleşmesinin süresi 01.07.2009 tarihinde sona erdiğinden bu tarihten sonra TBK'nın 347/I maddesine göre kiracı tarafından sözleşmenin bitiminden en az 15 gün önce bildirimde bulunulmadığı takdirde kira sözleşmesi aynı şartlarda birer yıl uzatarak on yıllık uzama süresi 01.07.2019 tarihinde sona erecektir. Süresinden önce açılan davanın reddine karar verilmesi gerekir” şeklindedir⁶⁶.

Ayrıca 6353 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararname Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 53 üncü maddesine göre, kiracının Türk Ticaret Kanununda tacir olarak sayılan kişiler ile özel hukuk ve kamu hukuku tüzelkişileri olduğu işyeri kiralarda, 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 323, 325, 331, 340, 342, 343, 344, 346 ve 354 üncü maddeleri 01/07/2012 tarihinden itibaren 8 yıl süreyle uygulanmaz⁶⁷. Bu halde, kira sözleşmelerinde bu maddelerde belirtilmiş olan konulara ilişkin olarak sözleşme serbestisi gereği kira sözleşmesi hükümleri tatbik olunur. Kira sözleşmelerinde hüküm olmayan hallerde mülga Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır.

Hukuk sistemimizde kiracının korunması⁶⁸ temel ilke olarak kabul edilmiştir. Bunun sebebi olarak özellikle konut ihtiyacının karşılanması ve konut bulmada yaşanan sıkıntılar gösterilmiştir. Bununla birlikte çok farklı bir bakış açısı olarak Anglo-Sakson Hukuk Sisteminde gelişen “*hukuk ve ekonomi öğretisi*”, sözleşme özgürlüğüne ancak piyasanın aksadığı istisnai hallerde müdahale edilebileceğini ileri sürmektedir. Buna göre, olağan şartlar altında, neyin faydayı arttırdığı hususunda en doğru bilgiye rasyonel bireyler sahiptir. Kanun koyucu, mahkeme veya idari bir otorite, bu bilgiye sahip olmadığına göre, kişilerin irade serbestisine getirilen kısıtlamaların refahı azaltma riski yüksektir. Bu nedenle ancak sözleşme özgürlüğü

⁶⁶ Y. 6. HD 25.03.2015 tarih E. 2015/2318, K. 2015/2940 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 1082.

⁶⁷ Söz konusu düzenlemeyi isabetsiz bulan görüş için bakınız: **Koç**, *Değerlendirme*, s. 18; Önce beş yıl olarak öngörülen erteleme süresi bu kez sekiz yıl olarak öngörülmüştür (**M. Turgut Öz**, *Yeni Borçlar Kanununun Getirdiği Başlıca Değişiklikler ve Yenilikler*, 3. Bası, İstanbul 2012, s. 58- 59).

⁶⁸ Kiracıyı koruyucu hükümlere daha çok yer verilmesi kanun koyucunun borçlar hukuku alanında liberal düşüncüyü terk ettiği şeklinde yorumlanmamalıdır “ (**Emre Gökyayla**, *İşyeri Kiralarına İlişkin Sözleşmelerin Sona Ermesine Uygulanacak Hükümler*, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi 2013, Yıl 4, Sayı 14, s.149-170, s. 151).

refahı arttırmıyorsa, hukuki müdahale ekonomik açıdan meşru olabilir. Dolayısıyla kira hukukunun getirdiği sınırlamaların meşruiyeti tartışılabilir⁶⁹.

B. Konunun Sınırlandırılması

Çalışmamızda TBK'nın ürün kirası dışında kalan kira sözleşmesine ilişkin hükümlerindeki fesih sebepleri inceleme konusu yapılmıştır. TBK'nın genel hükümlerinde yer alan ve fesih imkanı veren hükümler incelenmemiştir. Örneğin TBK m. 138'de düzenlenen uyarlamanın mümkün olmaması halinde fesih imkanı⁷⁰ çalışmamızda işlenmemiştir. Yine yanılma, aldatma, aşırı yararlanma gibi sözleşmeyi sona erdirme etkisi olan sebepler üzerinde durulmamıştır. Kira sözleşmesini yenilik doğuran bir hak ile değil de yenilik doğuran dava hakkı ile sona erdirme imkanı veren ve 6570 sayılı Kanun'dan alınarak düzenlenen tahliye sebepleri (gereksinim, yeniden inşa ve imar, iki haklı ihtar⁷¹...) de çalışma konumuzun dışındadır. Doktrinde ve uygulamada kabul edilen örneğin kiralananın zaptı nedeniyle fesih gibi TBK'da yer almayan fesih sebeplerine de değinilmemiştir. TBK dışındaki kanunlarda düzenlenen fesih sebepleri de çalışma alanımız dışındadır. Nihayet tarafların kira sözleşmesinde kararlaştırdıkları sözleşmesel (akdî) fesih sebepleri de çalışma alanımıza girmemektedir.

C. Amaç ve Plan

Bu çalışmanın temel amacı, uygulamada birbiriyle karıştırılan “*fesih sebepleri*” kavramı ile “*tahliye sebepleri*” kavramının ayırt edilmesini sağlamaktadır. İleriki konularda açıklandığı üzere Yargıtay kararlarında bu iki kavram bazen birbiri yerine bazen de birleşik olarak “*fesih ve tahliye*” şeklinde kullanılmaktadır. Doktrinde özellikle Burcuoğlu bu durumu eleştirmektedir. Söz konusu eleştiriler göz önüne alınarak uygulamanın doğru bir şekilde gelişebilmesine katkı sağlama düşüncesi ile

⁶⁹ Kerem Cem Sanlı, *Kiraya Verenin On Yıllık Uzama Süresi Sonunda Bildirim İle Kira Sözleşmesini Sona Erdirmesi: Hukuk Ve Ekonomi Perspektifi Açısından Bir İnceleme*, Legal Hukuk Dergisi, Yıl 2015, Cilt 13, Sayı 151, s. 103-148, s. 142.

⁷⁰ Pınar Altınok Ormancı, *Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Sebep Feshi*, İstanbul 2011, s. 1.

⁷¹ Yeni TBK da “*ihtarname*” yerine “*yazılı olarak bildirme*” ifadesi kullanılmıştır (Eyüp İpek, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu İle Konut Ve Çatılı İşyeri Kiralarında Tahliye Sebeplerine İlişkin Getirilen Yenilikler, Türkiye Barolar Birliği Dergisi 2012, Yıl 25, Sayı 102, s. 59-92, s. 75).

“6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerine Göre Kira Sözleşmesinin Feshi” isimli bu çalışma yapılmıştır.

Çalışmada öncelikle son derece teorik⁷² olan fesih konusunun ve kira sözleşmesinin feshi ile ilgili “sürekli borç ilişkisi”, “yenilik doğuran haklar”, “üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme teorisi” gibi kavramlar işlenmiştir. Bu kavramların kira sözleşmesinin feshinin anlaşılabilmesi ve özellikle tahliye ile fesih arasındaki farkın anlaşılabilmesi için bilinmesi zorunludur. Sürekli borç ilişkisi kavramını bilmeden burada neden “dönme” olamayacağı, satış sözleşmesindeki gibi iade taleplerinde neden bulunamayacağı asla anlaşılabilir. Yenilik doğuran hak ve yenilik doğuran dava kavramları anlaşılmadan tahliye ve fesih arasındaki fark anlaşılabilir.

Temel kavramlardan sonra kısaca kira sözleşmesinin tanımı, unsurları ve türlerinden bahsedilmiştir. Daha sonra fesih sebepleri, kiralananın sonradan ayıplı hale gelmesi, kiracının temerrüdü, yasal fesih dönemleri ve fesih bildirim sürelerine uymak, önemli nedenler, kiracının iflası, kiracının ölümü olmak üzere yedi başlık halinde genişçe ele alınmıştır. Konut ve çatılı işyeri kiralalarında on yıllık uzama sınırı olması nedeniyle yasal fesih dönemlerine ve fesih bildirim sürelerine uyararak kira sözleşmesinin feshi ayrıca işlenmiştir. Son bölümde ise feshin usulü, hükümleri ve sonuçları üzerinde durulmuştur.

⁷² “Hukukta en pratik şey teoridir’ maruf İsviçreli hukukçu Fritz Fleiner’in bu sözüne tam bir kanaatle iştirak ederim. Filhakika salim bir tatbikat için yetişmede, hukuk mefhumları ve hukuk prensipleri hususunda vazih bir nazari anlayışa ulaşmak asli mukaddem şarttır. Ruhsuz bir kanun pozitivizmin büyük tehlikelerinden talebeyi korumak gayreti kitaba hakimdir. Bunun için en müessir vasıtalar hukuk tarihi ve hukuki mukayesedir: bu sebeple kitapta bir yandan cari prensipler imkan dairesinde tarihi temellerine ircaa, öbür yandan meriyette bulunan kanunnamenin prensiplerindeki hususiyet, daima başka hukuk nizamlarıyla mukayeseler yapmak suretiyle, pratik fayda ve mahzurları zaviyesinden belirtilmeğe çalışılmaktadır” (Andreas B. Schwarz, Borçlar Hukuku Dersleri, I. Cilt, İstanbul 1948, s. VII).

Birinci Bölüm

I. KİRA SÖZLEŞMESİNİN FESHİNE İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR

A. Genel Olarak

Bir sözleşmenin kurulmasının iki önemli teorik sonucu vardır. İlki, sözleşme ile taraflar arasında hukukî bir ilişkinin doğmasıdır ki, buna kurucu etki denir. Diğeri, tarafların sözleşme ile bağlı olmasıdır ki, buna borç doğurucu etki denir. Sözleşme ile kurulan hukukî ilişkiyi sona erdirmek için ya taraflar başlangıçtaki sözleşmenin içeriğini değiştirmek veya etkilerini ortadan kaldırmak amacıyla sona erdirici yeni bir sözleşme yaparlar, ya da taraflardan birine, sözleşme veya kanunda yenilik doğurucu bir işlemle borcundan kurtulma imkanı tanınmıştır. Böyle bir imkan da özel şartlara tabi dönme veya fesih olarak karşımıza çıkar⁷³.

Kira sözleşmesinin feshi konusunun anlaşılabilmesi için bazı kavramları bilmek gerekmektedir. Konu teorik alt yapısı itibariyle son derece karmaşıktır. Konunun anlaşılabilmesi için öncelikle fesih ve dönme kavramlarında hangi teorilerin benimsendiği bilinmelidir. Çünkü özellikle dönmenin hukuki niteliği ile ilgili teoriler pratik sonuçları etkilemektedir. Fesih, yenilik doğuran bir hak olduğu için yenilik doğuran hak kavramı da konumuzu yakından ilgilendirmektedir. Yenilik doğuran hakların irade ile mi dava ile mi kullanılacağı tartışması konumuz açısından büyük önem arz etmektedir. Kira sözleşmesi, sürekli borç ilişkisi olarak kabul edilmektedir. Sürekli borç ilişkilerinin niteliğini bilinmeden kira sözleşmesinde dönme işleminin neden yapılamayacağı anlaşılabilir. Yine konut kiralarnı yakından ilgilendiren bir teori ise üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme teorisidir. Bu teorisinin konut ve çatılı işyeri kiralarnı açısından önemli sonuçları vardır. Son olarak kamu hukuku kaynaklı kanunlarda yer alan veya eski hukukumuzda dayanan fakat günümüzde kira hukuku alanında sıkça kullanılan kavramların bazılarının bilinmesi hatta tarihi temellerine vakıf olunması da konun anlaşılması açısından bir

⁷³ Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, s.75-76.

zorunluluktur. Bu bağlamda özellikle tahliye, ecri misil, fuzuli şağil⁷⁴ kavramlarına değinilmelidir.

B. Fesih

1. Genel Olarak

Günlük hayatta “fesh” kelimesinin kullanımı çok sınırlıdır. Günlük hayatta genellikle “geçersiz kılma” anlamında kullanılmaktadır. Bu kullanımdan geçersizliğin baştan beri mi olduğu yoksa sonradan mı meydana geldiği anlaşılammaktadır. Sözlük anlamı itibariyle “fesh”, bozmak, dağıtmak, hükümden düşürmek, yürürlükten kaldırmak, iptal etmek anlamalarına gelmektedir⁷⁵. Sözlükte “fesh” ve “fesih” kelimeleri iki ayrı anlamda gösterilmektedir. Yukarıda “fesh” kelimesinin anlamları belirtildi. “Fesih” kelimesi ise sözlükte geniş ve açık anlamlarına gelen bir sözcük olarak belirtilmektedir⁷⁶. Oysa bugün “fesih” kelimesi, günlük hayatta da bilim dünyasında da bu anlamı ile kullanılmamaktadır.

Hukuk biliminde bir terim olarak “fesih”, sürekli bir borç ilişkisini ileriye etkili olarak sona erdiren bozucu yenilik doğuran, varması gerekli tek taraflı bir irade beyanıdır⁷⁷. Borç ilişkisinin sona ermesi ile borcun sona ermesi farklıdır. Fesih

⁷⁴ Fuzuli şağil kavramını “haksız işgalci” olarak ifade etmek mümkündür. Ancak Yargıtay “fuzuli şağil” kavramını kullanmaktadır. “Sözleşmede kira süresinin uzatıldığına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Bu durumda, kiralananın davalıya ihale ile kiraya verildiğinin kabulü gerekir. Bu nedenle, esasın 2886 sayılı Kanun’un 75. maddesi gereğince fuzuli şağil duruma düşen davalının tahliyesine karar vermek gerekirken, yazılı şekilde davanın reddine karar verilmesi doğru değildir” (Y. HGK 09.03.2016 tarihli ve E. 2014/6-787, K. 2016/306 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 268)

⁷⁵ **Ejder Yılmaz**, *Hukuk Sözlüğü*, 4. Bası, Ankara 2010, s. 241; **Derya ÖRS/ Hicabi Kırlangıç / Ahmet Eryüksel**, *Osmanlıca Türkçe Sözlük*, 1. Basım, Ankara 2003, s. 130.

⁷⁶ **Örs/Kırlangıç/Eryüksel**, s. 130.

⁷⁷ **Rona Serozan**, *Sözleşmeden Dönme*, 2. Baskı, İstanbul 2007 (**Serozan**, Dönme), s. 115; **Fikret Eren**, *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 14. Baskı, Ankara 2012 (**Eren**, Genel), s. 1259; **Halûk Tandoğan**, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Cilt I/2, 3. Bası, Ankara 1985, s. 200; **Altınok Ormancı**, s. 172; **Seliçi**, s. 115; **Vedat Buz**, *Yenilik Doğuran Haklar*, Ankara 2005, s. 330; **H. Tamer İnal**, *6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Borca Aykırılık Dönme Ve Fesih*, 3. Bası, Ankara 2013, s. 53; **M. Kemal Oğuzman/Turgut Öz**, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt I, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Güncellenip Genişletilmiş 9. Bası, İstanbul 2011, s. 557; **Fikret Eren**, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Ankara 2014 (**Eren**, Özel), s. 404; **Ahmet M. Kılıçoğlu**, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 19. Bası, Ankara 2015, s.753-754; Fesih kavramını iptal kavramıyla özdeşleştiren bir kullanım için bakınız **Safa Reisoğlu**, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 22. Bası, İstanbul 2011, s. 145; **Pierre Tercier/Pascal Pichonnaz/H. Murat Develioğlu**, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 1. Baskı, İstanbul 2016, s. 452; **Herdem Belen**, *6098 Sayılı Borçlar Kanunu Genel Hükümler Kısa Şerh*, İstanbul 2014, s. 307-310. Fesih kavramının yanlış kullanımına dair bir örnek : “Kira sözleşmesi taraflarının ortak iradesi ile

sadece bir borcu değil, borç ilişkisini sona erdiren bir işlemdir⁷⁸. Bazı haklar alacağı değil, bir borç ilişkisine taraf olmaya bağlıdır. Bir kira ilişkisinde kiraya verenin fesih hakkı borç ilişkisine bağlıdır. Kiraya veren bu ilişkiden doğan kira bedeli alacağını başkasına temlik etmiş olsa dahi, kira akdini feshetme hakkı alacağı değil, borç ilişkisine bağlı olduğundan kendisinde kalır; temlikle beraber alacağı devralan kişiye geçmez⁷⁹. Sürekli borç ilişkilerinin feshi sonucu oluşan iade yükümlülükleri ikincil edim yükümlülükleridir⁸⁰. Kira gibi sürekli borç ilişkilerinde sonradan atılacak adımlara dayanak oluşturan temel işlemlerde, geçmişe etkili hükümsüzlük yaptırımlarının devre dışı bırakılması da hukukî güvenlik düşüncesine dayanır⁸¹.

Taraflardan birinin sözleşmeye aykırı davranması durumda hukuk düzeni karşı tarafa iki imkân sunar. Bunlardan ilki tazminat, diğeri de sözleşmeden kurtarmaktır⁸². Sözleşmeden kurtulmak, sözleşmenin hukukî niteliğine ve somut olayın şartlarına göre değişik hukuki işlemlerle gerçekleşir. Bu işlem kimi zaman iptal, dönme, fesih gibi tek taraflı bir irada beyanıdır, kimi zaman bir dava yoluyla sözleşmenin sona erdirilmesidir. Sözleşmeye aykırılık halinde akla ilk gelen yaptırım tazminattır. Bununla birlikte öyle durumlar vardır ki, mağdur olan taraf için sözleşmeden kurtulmak tazminat almaktan çok daha önemlidir. İşte fesih, sözleşmeye aykırı bir davranışa maruz kalan ve mağdur olan tarafın tek taraflı olarak sözleşmeyi bozabilmesidir. Bu sözleşme hukukunda çok büyük bir yetkidir. Çünkü sözleşme hukuku “*ahde vefa (söze bağlılık)*” ilkesi üzerine kuruludur. Dolayısıyla tarafların verdikleri söze bağlı kalmaları ve sözleşmeyi devam ettirmeleri esastır. Karşı tarafın rızası olmadıkça tek taraflı olarak sözleşmeyi bozmak kural olarak mümkün değildir.

feshedilmedikçe veya mahkeme kararı ile ortadan kaldırılmadıkça geçerliliğini korur” (Y. 6. HD E.2014/1210, K. 2014/1671 sayılı ve 17.02.2014 tarihli karar, **Ceran**, s. 228).

⁷⁸ **Schwarz**, *Borçlar*, s. 67; **Eren**, *Genel*, s. 1259; **Gülşah Sinem Aydın**, *Kira Sözleşmesinin Genel Hükümlere Göre Sona Ermesi*, 1. Baskı, İstanbul 2013, s. 88;

⁷⁹ **Oğuzman/Barlas**, s. 170, p. 589.

⁸⁰ **Eyüp İpek**, *Edime Uygun İfa Kuralı Ve Bu Kuralın İhlaline Bağlı Hukukî Sonuçlar*, İstanbul 2016, s. 50; Sözleşmenin feshi sonucu meydana gelen tazminat ve iade talepleri ikincil edim yükümlülükleridir (**İpek**, s. 50).

⁸¹ **Rona Serozan**, *Hukukta Yöntem*, İstanbul 2015, s. 65.

⁸² **Schwarz**, *Fesih*, s. 759; **İnal**, s. 484. İngiliz hukukunda fesih kavramı, şart kavramına bağlanmaktadır. İngiliz hukukunda şart kavramı çok geniş bir şekilde tanımlanmaktadır **Aydın Aybay**, *İngiliz Hukukunda Taşınmaz Kirası ve Kiracıların Korunması Sorunu*, İstanbul 1975, s. 126.

Fesih, bu kuralın bir istisnasıdır. Genel kural geniş, istisnalar dar yorumlanır. Bu nedenle fesih imkânlarını ele alırken geniş yorumlardan kaçınılmalıdır.

Kira sözleşmesinde tarafların asli edim yükümlülüklerini ihlal etmeleri söz konusu olabileceği gibi yan edim yükümlülüklerini ihlal etmeleri de söz konusu olabilir. Yan edim yükümlülükleri kanundan, sözleşmeden ve dürüstlük kuralından (güven ilkesinden) doğabilir⁸³. Kira sözleşmelerine ilişkin TBK m. 315, 316, 317 ve 319 da düzenlenen yükümlülükler kanundan doğan yan edim yükümlülükleridir⁸⁴. Yan edim yükümlülükleri hangi kaynaktan doğarsa doğsun bağımsız bir edim davasına konu edilebilecekleri kabul edilmektedir⁸⁵. Doktrinde tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde yan edim yükümlerinin ihlâlinin, alacaklıya TBK m. 125 gereğince sözleşmeden dönme yetkisi vermeyeceği ifade edilmektedir⁸⁶. Buradan hareketle feshinde mümkün olmayacağı düşünülebilir.

2. Feshin Hukuki Niteliği

Fesih hakkının tasarruf işlemi⁸⁷ niteliğinde olup olmadığı konusunda farklı görüşler vardır⁸⁸. Bir görüşe göre; fesih aynı zamanda bir tasarruf işlemidir. Sürekli borç ilişkisi üzerine doğrudan doğruya etki yaparak, ilişkiyi sona erdirmektedir. Fesih beyanında bulunanın tasarruf yetkisine haiz olması gerekir. Geçerli fesih beyanının hukukî sonuç doğurması karşı tarafın kabulüne bağlı değildir. Feshin şarta bağlanması da kural olarak mümkün değildir, yeterki fesih açıklık ve belirlilik ilkesini zedelemeyecek bir şarta bağlanmış olsun⁸⁹. Diğer bir görüşe göre ise yenilik doğuran bir hak olarak fesih, her zaman işlemi yapan kişinin malvarlığında bir azalmaya yol açarken, karşı tarafın malvarlığına bir artışa yol açmaz, hatta çoğu zaman karşı tarafın hukuk alanında yük olmayacak müdahalelerde bulunur. Bu

⁸³ Eren, Genel, s. 34.

⁸⁴ Eren, Genel, s. 35; İpek, s. 60.

⁸⁵ Eren, Genel, s. 34-37.

⁸⁶ İpek, s. 58.

⁸⁷ “Bir hakkı veya hukuki ilişkiyi doğrudan doğruya etkileyen, onu diğer tarafa geçiren, içeriğini sınırlayan, değiştiren veya ortadan kaldıran işleme, tasarruf işlemi denir” (Eren, Genel, s. 173); “Taraflarını veya taraflardan en az birisini borç altına sokan işlemlere borçlandırıcı işlem; bir hakka doğrudan etkide bulunan, yani bir hakkı değiştiren, sınırlayan, başkasına geçiren veya sona erdiren (mülkiyetin nakli, alacağın devri, ibra gibi) tasarruf işlemi denir” (Haluk Nomer, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 13.Bası, İstanbul 2013, s. 27).

⁸⁸ Altınok Ormancı, s. 173.

⁸⁹ Seliçi, s. 116-117.

nedenle, fesih hakkının kullanılması bir tasarruf işlemi olarak nitelendirilemez⁹⁰. Başka bir görüşe göre ise, fesih hakkının kullanılması, hukuki ilişkiyi etkilemesi nedeniyle geniş anlamda tasarruf işlemi niteliğindedir. Ancak yenilik doğuran hukuki işlemin tasarruf işlemi olarak kabul edilebilmesi için işlemin, işlemi yapan tarafa ait bir hukukî ilişkiyi ve yenilik doğuran hakkın kendisi dışındaki bir hakkı etkilemesi gerekir⁹¹.

3. Olağan Fesih – Olağanüstü Fesih Ayrımı

Fesih, olağan fesih-olağanüstü fesih olmak üzere ikiye ayrılır. Olağan fesihte sözleşmeye dayalı ilişki, fesih beyanı muhataba ulaştıktan belirli bir süre geçtikten sonra ortadan kalkar. Bu sebeple, olağan feshe “*sürelî fesih*” de denilmektedir. Olağanüstü feshe de sözleşmeyi derhal sona erdirdiği için “*süresiz fesih*” denilmektedir⁹². Fakat 6098 sayılı TBK’nın kira sözleşmesine ilişkin hükümlerinde olağanüstü fesihte bildirim sürelerine bağlanmıştır. Kanun koyucu kiracıyı koruma amacıyla genel teoriden sapmıştır.

Olağan fesih, kullanılması salt bireyin iradesine bırakılmış olan bir fesihtir. Olağanüstü fesih ise, bireyin iradesinden başka bir de haklı sebep veya özel ifa engeli olgusunu da kapsayan fesihtir⁹³. Başka bir ifade ile tarafların her birine tanınan tek taraflı bir beyanla belirsiz süreli⁹⁴ sürekli borç ilişkisini sona erdirme imkanına “*olağan fesih*”, sürekli borç ilişkisinin normal seyrinde olağan olmayan bir sebebin

⁹⁰ Tasarruf yetkisinin ayrı bir hak olup olmadığı (örneğin mülkiyet hakkını devir yetkisi, ayrı bir hak mıdır, devredilen mülkiyet hakkının bir parçası mıdır?) tartışması için bakınız: **Buz**, s. 77-80; Tasarruf işlemi değildir. Çünkü kiralanan üzerindeki hak, kira sözleşmesinden etkilenmemektedir (**Schwarz**, *Borçlar*, s. 163).

⁹¹ **Gülşah Vardar Hamamcıoğlu**, *Medeni Hukuk'ta Tasarruf İşlemi Kavramı*, 1. Baskı, İstanbul 2014, s. 38.

⁹² **Eren**, *Genel*, s. 1260. Bir kanal ile yapımcı arasında imzalanan dizi film sözleşmesinde, Kanal’ın bir bölüm önceden haber vererek sebep göstermeksizin fesih hakkına (serbest fesih hakkı) sahip olduğu kararlaştırılmış, verilen bilimsel hukuki mütalaa sözleşmedeki bu serbest fesih hakkı, olağan fesih (sürelî fesih) olarak nitelendirilmiştir. Bu hukuki mütalaa için bakınız: **İlhan Helvacı**, *Hukuki Mütalaaalar*, 4. Mütalaa, Sözleşmenin Feshi, 1. Baskı, İstanbul 2010, s. 49-81.

⁹³ **Serozan**, *Dönme*, s. 116; **Buz**, s. 330.

⁹⁴ Asgari süreli kira sözleşmelerinde asgari süre içerisinde önemli nedenle olağanüstü fesih mümkündür (**Aydın**, s. 59).

ortaya çıkması ile ilişkinin sona erdirilmesi hakkına ise “*olağanüstü fesih*” denilmektedir⁹⁵.

Olağan fesih, taraflara belirsiz sürede sürekli borç ilişkisini zaman içinde sınırlandırabilmeleri, borç ilişkisinin sonsuz hale gelmesini önlemeleri için tanınmıştır. Halbuki olağanüstü fesih ifayı bozan sebepler dolayısıyla borç ilişkisinin sona erdirilmesini sağlayan bir imkandır⁹⁶. Olağan fesih, ifa edilmekte olan, ifa süresi belirsiz bir sürekli borç ilişkisini, taraflardan her birinin bir sebebe dayanmaya gerek olmaksızın tek taraflı, yöneltmesi gerekli bir irade beyanı ile ileriye etkili olarak sona erdirmesidir⁹⁷. Kural olarak olağan fesih sadece belirsiz süreli borç ilişkilerinde mümkündür; buna karşın belirli süreli sözleşmeler olağan fesih yoluyla sona erdirilemez⁹⁸. Bununla birlikte kanun koyucu kira sözleşmelerinde özel hükümler sevk etmiştir. 818 sayılı BK’daki “*feshi ihbar*” ile ve 6098 sayılı TBK’daki “*fesih bildirim*” ile sona erme düzenlemeleri de birer “*olağan fesih*” düzenlemesidir⁹⁹. Feshi bildirme karşı tarafa ulaşması gerekli, yenilik doğurucu, tek taraflı irade beyanlarındandır. Karşı tarafın bu beyanı kabul etmemesi, itirazda bulunması, kanunî şartlara uygun olarak yapılmış beyanın hükmünü meydana getirmesine engel olmaz¹⁰⁰.

Kira sözleşmesi bağlamında olağan fesih ile olağanüstü fesih arasındaki temel farklılıklardan birincisi, olağan fesih kural olarak sadece belirsiz süreli sözleşmelerde olur. Oysa olağanüstü fesih hem belirsiz süreli hem de belirli süreli sözleşmelerde söz konusu olur. Olağan feshin geçerli bir sebebinin bulunması zorunlu değildir, oysa olağanüstü fesih yolunu kullanabilmek için geçerli bir sebebe dayanmak gerekir. Olağanüstü fesih sebeplerinde emredicilik karakteri daha ağır basmaktadır. Ayrıca olağan fesih bildirimiminin karşı tarafa süre vermeden yapılması mümkün değildir.

⁹⁵ Seliçi, s. 112; Buz, s. 330.

⁹⁶ Seliçi, s. 112; Altınok Ormancı, s. 172.

⁹⁷ Seliçi, s. 132; Altınok Ormancı, s. 90.

⁹⁸ Altınok Ormancı, s. 79.

⁹⁹ Seliçi, s. 133.

¹⁰⁰ Tandoğan, Cilt I/2, s. 200.

Halbuki, olağanüstü fesih düzenlemelerinde istisnaen de olsa süre vermeden derhal fesih imkanı mevcuttur¹⁰¹.

4. Feshin Hükümleri

Kural olarak olağan fesihle feshedilebilen sürekli borç ilişkileri belirsiz süreli sürekli borç ilişkileridir. Bu sonuç olağan feshin, tarafların ifa süresini belirleyerek, ilişkiyi zaman içinde sınırlamak suretiyle sona ermesini öngörmedikleri hallerde, tek taraflı olarak ilişkiyi zaman içinde sınırlayarak aynı görevi ifa etmesi düşüncesine daha uygundur¹⁰². Olağan fesih bu sözleşmelerde sözleşmeyi tamamlayıcı bir sona erdirme düzenidir¹⁰³. Olağan fesihte sebep gösterme zorunluluğunun olmaması¹⁰⁴ fesih hakkının kötüye kullanılmasına ve istismar edilmesine kapı aralamaktadır. Bu nedenle TBK birçok sözleşme tipinde olağan fesih hakkının kullanımına birtakım sınırlamalar getirmiştir. Konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde en belirgin sınırlamalar, kiraya verenin on yıl fesih hakkını kullanamaması ve taraflardan biri fesih hakkını kullanırken bazı süre ve usullere uymak zorunda olmasıdır. Gerçekten konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde kiraya veren on yıl sözleşmeyi feshetme hakkına sahip değildir¹⁰⁵. Yine kira sözleşmelerinde fesih hakkını kullanımı fesih dönemleri ve fesih bildirim sürelerine uyularak yapılmak zorundadır.

Genel olarak bütün sürekli borç ilişkilerinin olağan fesihle sona erdirilmelerinin sınırı dürüstlük kuralıdır¹⁰⁶. Somut bir olayda olağan fesih hakkının kullanımının hakkın kötüye kullanılması olduğunu belirleyebilmek için farklı ölçütler kullanılabilir. Birincisi, sırf karşı tarafa zarar vermek kastı ile yapılan fesih bildirim hakkın kötüye kullanılması kabul edilebilir. İkincisi, kaçınması gereken bir durumdan kaçınmayarak yani ihmal ile yapılan fesih bildirimleri hakkın kötüye kullanılması sayılabilir. Üçüncüsü kira ilişkisini sona erdirmek için haklı bir menfaati

¹⁰¹ Aydın, s. 125-128.

¹⁰² Seliçi, s. 136.

¹⁰³ Seliçi, s. 140.

¹⁰⁴ Liberal hukuk anlayışındaki kişisel özgürlük ilkesi ile sürekli borç ilişkisindeki istikrar unsuru arasındaki dengeyi kurma çabasına dayanmaktadır (Seliçi, s. 146).

¹⁰⁵ Doğan, s. 56; “Kiraya veren, ancak belirli sabit olgular ortaya çıkarsa, kiracıya karşı, kira ilişkisini sona erdirebilmek için tahliye davası –kirayı sona erdirme davası – açmak imkanı tanınmıştır...Güdülen amaç kira ilişkisinin varlığını korumasını sağlamak için kiraya verenin fesih hakkının bertaraf edilmesidir” (Seliçi, s. 147).

¹⁰⁶ Seliçi, s. 148; Altınok Ormancı, s. 93.

bulunmadan yapılan fesih bildirim hakkın kötüye kullanılması sayılabilir¹⁰⁷. Fesih hakkının amacından saptırılması o hakkın kötüye kullanılmasıdır. Fesih hakkının kötüye kullanıldığı belirlenirse, bunun hukuki sonucu fesih hakkının hukuken korunmamasıdır¹⁰⁸. Taraflarca öngörülemeyen bazı sebeplerin ortaya çıkması halinde sürekli borç ilişkisinin devamını beklemek dürüstlük kuralına aykırı olabilir. Böyle durumlarda sürekli borç ilişkisini sona erdirmek olağanüstü fesih ile mümkün olmaktadır. Olağanüstü fesih, icrasına başlanmış sürekli borç ilişkilerinde ifa engellerinin ileri sürülmesine yaramaktadır¹⁰⁹.

Olağanüstü feshin geçerliliği fesih sebebinin teşkil eden bu olgunun varlığına bağlıdır. Fesih sebebinin yetersiz olduğu hallerde olağanüstü fesih kendiliğinden geçersizdir. Fesih sebebinin var olup olmadığı konusundaki bir ihtilaf durumunda ise tespit davası açmak gerekir¹¹⁰. Özellikle olağanüstü fesih için gerekli olan haklı sebebin varlığı şüpheli olduğu hallerde çoğu zaman muhatap mahkemeye başvurarak bir tespit davası ile hakime, sebebin varlığı veya yeterliliğini kontrol ettirir¹¹¹. İstisnaen haksız/sebepsiz feshi izin verilen fakat bu durumda fesihte bulunanın karşı tarafın olumlu zararını tazminini öngören hükümlerde vardır. Eser sözleşmesine ilişkin TBK m. 484 buna örnek gösterilebilir¹¹². Kiraya veren de kira sözleşmesini yaptıktan sonra haksız fesihte bulunabilir. Kiraya verenin şartları oluşmadığı halde yapacağı fesih beyanı hiçbir sonuç doğurmayacaktır¹¹³. Çünkü kira sözleşmesi devam ederken kiralanan kiracının zilyetliğindedir. Kiraya verenin özellikle konut ve çatılı işyeri kiralalarında kiralananı geri alabilmesi için tahliye davası açması gerekir. Haksız fesihte bulunduğu için de dava kazanamayacak ve kiracıyı çıkaramayacaktır. Diğer kira sözleşmelerinde de zilyetliğin iadesi için başvuracağı hukuki yollardan bir

¹⁰⁷ Aydın, s. 110.

¹⁰⁸ Aydın, s. 111; Fesih hakkının korunmaması iki şekilde gerçekleşebilir. Birincisi feshin sözleşmeyi sona erdirmediğinin kabul edilmesi şeklinde olur. İkincisi feshi geçerli sayıp sözleşmenin sona erdiğini kabul etmek ve fakat fesih hakkını kötüye kullanana karşı diğer tarafa tazminat hakkı vermek şeklinde olur (Seliçi, s. 149-150).

¹⁰⁹ Seliçi, s. 157.

¹¹⁰ Seliçi, s. 158; İnceoğlu, Cilt II, s. 188.

¹¹¹ Feshin dava yolu ile kullanılması gerekiyorsa yenilik doğuran dava söz konusu olur (Seliçi, s. 156). Acar, feshin geçerli fakat haksız olmasından bahsetmektedir (Acar, s. 251).

¹¹² Oğuzman/Öz, Cilt I, s. 510. Tarihi gelişim başlığı altında Roma hukukunda feshin haksız/sebepsiz olsa bile sözleşmeyi sona erdirdiği ve fakat karşı tarafa tazminat isteme hakkı verdiğinden bahsedilmiştir.

¹¹³ İnceoğlu, Cilt II, s. 188; Oğuzman/Öz, s. 510.

sonuç elde edemeyecektir. Zira fesih haksızdır. Kira sözleşmesi devam etmektedir. Bununla birlikte kira sözleşmesi yapılmış ve fakat kiralanan henüz kiracıya teslim edilmeden kira sözleşmesi haksız olarak feshedilmişse, kiracının aynen ifa davası¹¹⁴ açması gerekir.

Altınok Ormancı'ya göre, kural haksız feshin sözleşmeyi sona erdirmemesidir. Bu kuralın istisnaları (TTK'da acente sözleşmesi hükümleri, İş Kanundaki düzenlemeler) vardır. Haksız feshin sözleşmeyi sona erdirmesi yönündeki istisnanın genelleştirilerek, diğer sözleşmelere de uygulanması, mümkün değildir. Aksi takdirde sürekli borç ilişkileri, temelinde haklı bir sebep olmaksızın keyfi bir şekilde sona erdirebilecek ve hukuk sistemimize hakim olan vefa ilkesi, bundan büyük ölçüde zarar görecektir. Bununla birlikte haksız feshin tahvil edilerek, olağan fesih süresinin sonunda sözleşmeyi sona erdireceğinin kabulü gerekir¹¹⁵. Buz'a göre; geçersiz yenilik doğurucu bir beyanın tahvili için, tarafların bu yönde farazi iradelerinin mevcudiyeti ve yedek hukuki işlemin, geçersiz işleme oranla taraflar aleyhine daha fazla bir yükümlülük doğurmaması gerekir¹¹⁶. Yargıtay'ın yeni tarihli bir kararı, "*davalı kiraya verenin kira bedelinin ödenmemesinden dolayı TBK'nun 315. maddesindeki sürelere riayet etmeden sözleşmeyi feshetmesi doğru değildir. O nedenle fesih geçersiz olup sözleşme geçerliliğini korumaktadır*" şeklindedir¹¹⁷.

Fesih bildirimini, gerçekleşmesi şüpheli bir olaya bağlı olarak yapılmamalıdır. Bununla beraber karşı tarafın iradesine bağlı bir şartta tabi bir feshi bildirme geçerli olur¹¹⁸.

¹¹⁴ Türk-İsviçre hukukunda borca aykırılık halinde ifa mümkün olduğu sürece aynen ifa esas alınmaktadır. Bazı hukuk sistemleri ise tazminatı esas almaktadır. Aynen ifa talebinin esas alındığı tipik örneklerden biri borçlunun temerrüdüdür. Borçlu borcunu ifa etmediğinde, borçluyu bir şeyi vermeye, bir işi yapmaya veya yapmamaya mahkum eden dava ifa (eda) davasıdır. İfa davası kural olarak her türlü borcun ifası için açılabilir. Hukukumuzda ifa mümkün olduğu sürece kural olarak alacaklının tazminat talep etme veya sözleşmeden dönme hakkı bulunmamaktadır. Borçlunun ifaya zorlanabilmesi için alacaklının borçlu aleyhine ifa davası açarak onu ifaya mahkum ettirmesi gerekmektedir. İfa davası sonucunda borçlu borcunu ifa etmekten kaçınmaya devam ederse, alacaklı elindeki ilam ile cebri icra yoluna başvurmak suretiyle ifanın gerçekleştirilmesini sağlayacaktır. (Bakınız: **Başak Başoğlu**, *Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Aynen İfa Talebi*, 1. Baskı, İstanbul, Eylül 2012, s. 70-73).

¹¹⁵ **Altınok Ormancı**, s. 272.

¹¹⁶ **Vedat Buz**, *Yenilik Doğuran Haklar*, Ankara 2005, s. 493.

¹¹⁷ Y. 6. HD 25.01.2016 tarih E. 2015/8524, K. 2016/293 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 383.

¹¹⁸ **Tandoğan**, Cilt I/2, s. 200.

İş hukukunda geçersiz fesih ve haksız fesih kavramları kullanılmaktadır. Geçersiz fesih ile çoğunlukla fesih usulüne (prosedürüne) uyulmaması; haksız fesih ile, fesih için gösterilen sebebin sözleşme ilişkisini çekilmez hale getirecek derecede yoğun olmaması kastedilmektedir. Fesih geçersiz kabul edildiğinde iş sözleşmesi aynen devam ederken, iş güvencesi kapsamında olmayan işçilerin sözleşmenin haksız feshi halinde iş sözleşmesi sona ermektedir. Yani haksız fesih, geçerli bir fesih gibi iş sözleşmesini sona erdirmektedir¹¹⁹. Ancak bu kriterler dikkate alınsa da, haklı neden-geçerli neden ayrımının sınırının kesin ölçülerle çizilmesi mümkün değildir¹²⁰. Ayrıca iş hukukunda geçersiz fesih kavramı ile borçlar hukukundaki geçersizlik türlerinden birinin kastedilmediği, nitekim geçersiz feshin hukuki niteliği itibariyle borçlar hukukundaki geçersizlik türlerinden her hangi birine tam olarak uymadığı ifade edilmektedir¹²¹.

Yeterli bir fesih sebebinin yokluğu nedeni ile geçersiz bir olağanüstü feshin, tahvil yolu ile olağan fesih olarak yorumlanması mümkündür. Fakat bu yorumun yapılabilmesi için beyan sahibinin olağanüstü feshin geçersizliğini bilmiş olsa idi, olağan fesih yoluna gideceğinin kabul edilebileceği bir durumun varlığı gerekir¹²². Fesih sebebinin, fesih beyanı ile muhataba bildirilmesi gerekip gerekmediği tartışmalı bir konudur. Seliçi'ne göre; fesih sebebini bildirme zorunluluğunun doğabilmesi için kanunda ya da sözleşmede bir hüküm bulunmalı veya bildirmemek dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmelidir, değilse fesih sebebini bildirme zorunluluğu yoktur¹²³. Altınok Ormancı'ya göre; sebep gösterilmeksizin fesih beyanında bulunduğu takdirde, feshin haksız olduğu sonucuna varılması, kanun koyucunun amacını aşar. Bu nedenle amaca göre yorum yapmalı, muhatabın gerekçenin bildirilmediği yönündeki itirazı karşısında, feshedenin gerekçe göstermesi (eğer haklı sebep olarak değerlendirilebilecek bir olgu mevcutsa), haklı sebeple feshin kabulü için yeterli olmalıdır¹²⁴. Buz'a göre; yenilik doğuran hak

¹¹⁹ **Eda Manav**, *İş Hukukunda Geçersiz Fesih ve Geçersiz Feshin Hüküm ve Sonuçları*, Ankara 2009, s. 183-204.

¹²⁰ **Manav**, s. 417.

¹²¹ **Manav**, s. 419.

¹²² **Seliçi**, s. 159.

¹²³ **Seliçi**, s. 162-163.

¹²⁴ **Altınok Ormancı**, s. 180.

kullanımının geçerli olabilmesi için, yenilik doğurucu beyanın sebebi de ihtiva etmesi şart değildir. Ancak muhatabın talebi üzerine, hak sahibinin ilgili sebepleri açıklaması gerekir¹²⁵.

Kanunen haklı sebebe dayanarak olağanüstü fesih hakkı tanınan hükümler emredici hükümlerdir. Bu nedenle taraflarca sözleşmede fesih sebebi olmayacağı kararlaştırılan bir olgu, somut objektif şartlara göre, bir tarafın sözleşmeye bağlı tutulmasını çekilmez hale getirmişse, tarafların anlaşmasına rağmen, olağanüstü feshi haklı kılabilir. Buna karşılık olağanüstü feshi genişleterek kararlaştırılan bazı olgulara haklı sebep niteliği kazandırılması ve bunların vukuu halinde olağanüstü feshe gidilebileceğinin öngörülmesi mümkündür¹²⁶.

5. Sözleşmeden Dönme Kavramından Ayırt Edilmesi

“Fesih” ile çok karıştırılan bir yenilik doğurucu hak “dönme” dir¹²⁷. Fesih hakkının ileriye etkili, dönme ise geriye etkili olarak kabul edilmektedir. Fesih sürekli borç ilişkilerinde, dönme ise ani edimli borç ilişkilerinde gündeme gelebilir¹²⁸. Genel kabul bu şekilde olmakla birlikte farklı görüş ve eleştiriler de mevcuttur¹²⁹. Özellikle “dönme”nin borç ilişkisini sona erdirip iade borcu mu doğurduğu yoksa borç ilişkisini sona erdirmeyip bir tasfiye ilişkisine mi dönüştürdüğü tartışılmaktadır¹³⁰. Tartışmanın en önemli sonucu ise dönmeden sonra gündeme gelecek olan iade (geri verme) talebinin sebepsiz zenginleşmeye mi, yoksa sözleşme mi dayandırılacağıdır. Özellikle zamanaşımı ve ispat yükü açısından bu iki kurum arasında ciddi farklılıklar vardır. Sebepsiz zenginleşmede zamanaşımı iki yıl,

¹²⁵ **Buz**, s. 492.

¹²⁶ **Seliçi**, s. 164-165.

¹²⁷ Roma ve pandekt hukuklarında bugünkü anlamıyla bir dönme kavramı bulunmamakta idi. Bugünkü anlamıyla dönme kavramına ancak 19. yüzyılda rastlanmaktadır (**Vedat Buz**, *Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme*, Ankara 1998, (**Buz**, *Dönme*), s. 325).

¹²⁸ Dönme sonucu gündeme gelen iade talebi ile fesih sonucu meydana gelen iade borcu birbirinden farklı olgulardır. Fesih sonucu meydana gelen iade yükümlülüğü feshin değil, sona eren sözleşmenin sonucudur [**Rona Serozan (Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı)**, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm İfa İfa Engelleri Haksız Zenginleşme*, Üçüncü Cilt, Gözden Geçirilip Genişletilmiş 6. Baskı, İstanbul 2014, s. 236, p.17].

¹²⁹ **Serozan**, *Dönme*, s. 120-121; **Seliçi**, s. 208; Türk hukukunda tam olarak yerleşmemiş olmakla birlikte sözleşmeyi geçmişe etkili olarak sona erdirme hakkı için “sözleşmeden dönme”, sözleşmeyi ileriye etkili olarak sona erdirme hakkı için “fesih” deyimleri kullanılmaktadır (**Oğuzman/Öz**, s. 506).

¹³⁰ **Seliçi**, s. 210; **Buz**, *Dönme*, s. 326.

sözleşmeye dayalı taleplerde on yıldır. Sebepsiz zenginleşme davasında ispat yükü davacıda, sözleşmeye aykırılığa dayalı davalarda ise özellikle kusuru ispat yükü davalıdadır. Sözleşmeye aykırı davrandığı iddiası karşısında davalı kusursuz olduğunu ispat etmelidir.

Kira sözleşmesinin fesih bildirimini ile sona ermesi, kira sözleşmesinin ikâle¹³¹ sözleşmesi ile sona ermesinden farklıdır. Bu noktada batıl bir fesih bildirimini karşısında susmak, bir ikale sözleşmesine varlık vermez. Ancak kiraya verenin geçersiz, örneğin fesih bildirimini süresine uyulmaksızın yaptığı fesih bildirimini sonrası, kiracı kiralananı derhal boşalttığı takdirde bir ikale sözleşmesinin varlığı kabul edilmelidir¹³².

6. Feshin Hukuki Sonucu

Fesih hakkı, yenilik doğuran bir dava hakkı değil, yenilik doğuran bir haktır¹³³. Yenilik doğuran bir hak, hak sahibinin irade açıklaması ile istenen hukuki sonucu meydana getirir. Yenilik doğuran hakların doğrudan doğruya hukukî sonuçlar meydana getiren etkisi, hak sahibini mahkemeye başvurma zorunluluğundan kurtarmaktadır¹³⁴.

Feshin hukuki sonucu, süreli fesihte kanuni veya sözleşme ile kararlaştırılan sürenin geçmesi ile süresiz fesihte fesih beyanının muhataba varması ile sürekli borç ilişkisinin sona ermesidir. Fesihten sonra artık sürekli borç ilişkisinden doğmakta olan borçlar doğmaz. Fakat eski borçlar da silinmez. Örnek olarak bir kira ilişkisinin feshi, kiralananı kullanmak üzere kiracıya bırakmak ve kullanmaya elverişli halde bulundurmamak borcu ile bunun karşısındaki kira bedelini ödeme borcuna son verir. Bu hukuki sonucun meydana gelmesi sürekli borç ilişkisinin ifa süresinde ifa edilmiş

¹³¹ İkâle anlamında “*karşılıklı fesih*” terimi de günlük hayatta kullanılmaktadır. Fakat bu yanlış bir kullanımdır. Çünkü fesih, bozma demektir. Bozma ise ancak tek taraflı olabilir. Karşılıklı bozma ise iki taraflı olur. Bu durumda bir bozmadan değil, bir anlaşmadan söz edilebilir. Bu bir “*bozma anlaşması*”dır.

¹³² **Gümüş**, s. 257.

¹³³ **Altınok Ormancı**, s. 187.

¹³⁴ **Buz**, s. 66.

olup olmamasına bağlı değildir. Ancak daha önce yerine getirilmemiş kira bedeli borcu varsa, bu borç devam eder¹³⁵.

Fesih ile kira sözleşmesi sona erer ve kiracının kiralananı iade etme (geri verme) borcu doğur. Kira sözleşmesi sona ermesine rağmen, kiracı iade borcunu yerine getirmez ise, kiraya veren taşınırlarda iade, taşınmazlarda tahliye davası¹³⁶ açacaktır. Bu dava bir aynen ifa davası niteliği taşımaktadır¹³⁷. Fesih üzerine sözleşme sona ereceğinden kiracı, kiralananı TBK m. 334 gereği iade etmek zorunda kalacaktır. Diğer bir ifade ile, burada olağanüstü bir fesih olmasına rağmen kiracının iade yükümlülüğü kira sözleşmesinden doğan bir borç olarak karşımıza çıkmaktadır. Ancak kiraya veren aynı zamanda malik (veya aynî hak sahibi ise), iade talebini istihkak iddiasına dayalı olarak da yapabilir. Burada sözleşmesel talep ile aynî hakka dayalı talebin yarışması söz konusudur¹³⁸.

İade borcunun ne zaman doğduğu konusunda iki görüş ileri sürmek mümkündür. Birincisi iade borcu “*sözleşme ile doğmuştur fakat sona erme ile muaccel olmuştur*” fikridir. İkincisi ise, iade borcunun “*doğumu sona erme taliki şartına bağlanmıştur*” fikridir. Her iki fikirde savunulabilir. Seliçi’ne göre; başlangıçta bir geri verme borcunun doğduğu fakat geri verme talebinin ancak iki şartın gerçekleşmesi halinde ileri sürülebileceği daha uygun fikir olarak gözükmektedir. Gerçekleşmesi gereken iki şart, sözleşmede üstlenilen sözleşme konusunu karşı tarafa bir süre için bırakma borcunun yerine getirilmiş olması, diğer şart ise sürekli borç ilişkisinin sona ermesidir¹³⁹.

Geri verme borcu, sözleşmedeki mübadele(sinallagma) ilişkisinin dışında kalır. Fesih, sürekli borç ilişkisini sona erdirme borcu açısından muacceliyet ihbarı niteliğindedir¹⁴⁰. Hukuki sonuçlarını doğurduktan sonra, fesih karşı tarafın muvafakati olsa bile geri alınamaz. Sona ermiş bir borç ilişkisi kanunda açık bir

¹³⁵ Seliçi, s. 118-119.

¹³⁶ Teknik anlamda yenilik doğuran dava niteliğindeki tahliye davası değil, eda davası niteliğindeki geri verme edimini sağlamaya yönelik dava.

¹³⁷ İnceoğlu, Cilt II, s. 498.

¹³⁸ Yavuz/Acar/Özen, s. 509.

¹³⁹ Seliçi, s. 123.

¹⁴⁰ Seliçi, s. 122.

hüküm olmadıkça, tarafların anlaşması ile tekrar ihya edilemez. Ancak taraflar sözleşme serbestisi gereğince aynı muhtevada yeni bir sözleşme yapabilirler¹⁴¹.

Feshe ilişkin genel hüküm niteliğindeki TBK m. 126 ifasına başlanmış sürekli edimli sözleşmelerde fesih halinde sözleşmenin ileriye etkili sona ermesiyle tutarlı olarak, olumlu (müspet) zarar¹⁴² niteliğindeki zararların tazminini öngörmektedir. Sözleşmeden dönmede ise sadece olumsuz zararın tazmininin istenebileceği belirtilmektedir¹⁴³.

Kiralananın birlikte mülkiyet konusu olması halinde fesih işleminin nasıl yapılacağı tereddüt konusu olabilir. Birlikte mülkiyetin elbirliği mülkiyeti mi paylı mülkiyet mi olduğuna bakılarak bu sorun çözümlenmelidir. Paylı mülkiyette kira sözleşmesinde kiraya veren taraf paylı mülkiyet sebebiyle birden çok kişiden oluşuyorsa kural olarak fesih, pay ve paydaş çoğunluğu ile yapılır. Çünkü fesih, önemli yönetim işlerindedir¹⁴⁴. Yargıtay'ın bir kararı, "*dava konusu taşınmazın tapu kaydında taşınmazın ayrı mülkiyete konu olduğu anlaşılmaktadır. Pay ve paydaş çoğunluğu yargılama sırasında sağlanabilir ise de ihtarnamedeki eksiklik sonradan tamamlanamaz. Bu nedenle fesih ihbarının pay ve paydaş çoğunluğu tarafından yapılmadığı nazara alınmaksızın yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır*" şeklindedir¹⁴⁵. Elbirliği mülkiyetinde ise oybirliği gerekir. Nitekim Yargıtay'ın bir kararı, "*elbirliği mülkiyeti nedeniyle mirasçılar arasında zorunlu dava arkadaşlığı bulunduğundan, icra takibinin mirasçuların tamamına karşı yapılması zorunludur. Bu nedenle takipteki bu eksikliğin sonradan giderilmesi*

¹⁴¹ Seliçi, s. 129.

¹⁴² "Bu olumlu zarar, sürekli borç ilişkisinin vaktinden önce sona ermesi üzerine alacaklının uğradığı çıkar kaybıdır. Örnek olarak; kiracının temerrüdü üzerine vaktinden 6 ay önce kira sözleşmesini fesihle sona erdiren kiraya veren, bu 6 aylık süreyi kiracı bulamadan geçirmişse veya daha düşük bedel üzerinden kiralamak zorunda kalmışsa, aradaki farkı kusurlu kiracıdan isteyebilecektir. Belirtelim ki, sürekli borç ilişkisinin sona ermesinde çok kere ifanın gerçekleştiği süre için karşı edim o oranda elde etmiş (veya edecek) olan fesih hakkı sahibinin ayrıca tazmine konu zarar tutarı, ani edimli sözleşmelerden büyük ihtimalle daha az olur" (Oğuzman/Öz, s. 558).

¹⁴³ Oğuzman/Öz, s. 509.

¹⁴⁴ İncoğlu, Cilt I, s. 58.

¹⁴⁵ Y. 6. HD 29.02.2016 tarihli ve E. 2016/750, K. 2016/1447 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 288; "*Türk Borçlar Kanunu'nun 347. maddesine göre sözleşmeyi sona erdirecek fesih ihtarnamesinin yine dava açılmasındaki usullere uygun şekilde pay ve paydaş çoğunluğunca keşide edilmesi gerekmektedir. Dayanak ihtar sadece davacılarından paydaş H. S. tarafından keşide edilmiştir. Bu durumda pay ve paydaş çoğunluğu sağlanmadan keşide edilen ihtar akdi feshi hukukî neticesini doğurmaz*" (Y. 6. HD 12.11.2015 tarihli ve E. 2015/7764, K. 2015/9788 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 539).

mümkün bulunmadığından davanın bu nedenle reddine karar verilmesi gerekir” şeklindedir¹⁴⁶.

Aile konutu ile ilgili olarak da Kanun özel bir düzenleme getirmiştir. TBK madde 349’a göre; “*aile konutu olarak kullanılmak üzere kiralanan taşınmazlarda kiracı, eşinin açık rızası olmadıkça kira sözleşmesini feshedemez*”. Yine kiraya verenin fesih imkanına sahip olduğu durumlarda da eşe fesih bildirimde bulunulması gerekmektedir.

C. Sürekli Borç İlişkisi

Borçlunun borçlandığı edim, zaman içinde sürekli bir davranışla yerine getirilebiliyorsa, buna sürekli edim denir¹⁴⁷. Bir sözleşme ilişkisinde aslî borçlardan en az birinin sürekli olması yeterlidir¹⁴⁸. Sürekli edimlerde borçlu borç konusunu bir kez yerine getirmekle borçtan kurtulamamakta, borç ilişkisi devam ettiği sürece edim yükümlülüğü devam etmektedir¹⁴⁹. Süreklilik arz eden bir edimin geri alınması çoğu kez mümkün olamayacağından¹⁵⁰ sürekli borç ilişkilerinin doğası dönme işlemine uygun değildir. Yani geriye etkili taleplerde bulunmaya uygun değildir. Bu nedenle sürekli borç ilişkileri sadece ileriye etkili taleplerin söz konusu olabileceği fesih işlemi ile ortadan kaldırılmalıdır¹⁵¹.

Kira sözleşmesi sürekli borç ilişkilerinin tipik örneklerindedir. Kiraya verenin kiralananı kullanıma hazır bulundurma borcu sürekli bir edimdir. Buna karşılık

¹⁴⁶ Y. 6. HD 14.10.2015 tarihli ve E. 2014/8536, K. 2015/8435 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 695.

¹⁴⁷ **Eren**, Genel, s. 107; **Necip Kocayusufpaşaoğlu (Hatemi/Serozan/Arpacı)**, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt I, 5. Tıpkı Bası, İstanbul 2010, s. 37; **Altan Fahri Gülerci/Ayşe Kılınç**, 6098 Sayılı Yeni TBK İle Karşılaştırmalı Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2011, s. 53; **Doğan Şenyüz**, *Borçlar Hukuku Genel ve Özel Hükümler*, 5. Baskı, Bursa 2011, s. 8; **Şahin Akıncı**, *Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler*, 8. Baskı, Konya 2015, s. 27; **Abdulkerim Yıldırım**, *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 4. Baskı, Ankara 2016, s. 42; **Ali Naim İnan/Özge Yücel**, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 4. Baskı, Ankara 2014, s. 100; **İsmail Kayar**, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri*, 9. Baskı, Ankara 2014, s. 38; **Turgut Akıntürk/Derya Ateş Kahraman**, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri*, 18. Baskı, İstanbul 2012, s. 14.

¹⁴⁸ **Oğuzman/Öz**, Cilt I, s. 51; **Serozan**, *Dönme*, s. 162.

¹⁴⁹ **Kılıçoğlu**, s. 7.

¹⁵⁰ “Bazı yazarlar ise...bu durumun basit borç ilişkilerinde dahi ifade gecikilmesi halinde karşıma çıkabileceği ifade edilmiştir. Örneğin 01.01.2000 tarihinde teslim edilmesi gereken bir taşınır eşyanın bu tarihte teslim edilmemesi halinde, bu tarihin de geriye getirilmesi mümkün olmayacaktır” (**Giger**, s. 27’den naklen **Fatih Gündoğdu**, *Borca Aykırılık Hallerinden Kusurlu İfa İmkansızlığı ve Hukuki Sonuçları*, İstanbul 2014, s. 184-185).

¹⁵¹ **Belen**, s. 308-309; **Nomer**, s. 307; **Akıncı**, s. 27; **Yıldırım**, s. 42.

kiracının kira parasını ödeme borcu sürekli edim değildir. Aslı edimlerden birinin sürekli edim olması sözleşmeyi sürekli borç ilişkisi kılmak için yeterlidir. Kira sözleşmelerinin sürekli borç ilişkisi kabul edilmesinin sonucu olarak kira sözleşmelerinde dönme işlemi olmaz. Çünkü dönme, geriye yönelik taleplerde bulunulması amacını güder. Hâlbuki kira sözleşmelerinde kiracının ödediği kira parasını geriye yönelik olarak istemesi mümkün olsa bile kiraya verenin oturulan zamanın iade edilmesi istemesi mümkün değildir. Zamanın iadesi istemek gibi saçma bir sonucun ortaya çıkmaması için sürekli borç ilişkilerinde dönme yerine fesih işlemi uygulanır. Fesih ile sadece ileriye (geleceğe) yönelik taleplerde bulunulabilir. Yargıtay bir kararında bu hususu “*kira sözleşmesi sürekli bir sözleşme olduğundan geçmişe etkili bir biçimde feshine olanak yoktur. Davalı öncesinde bir fesih iradesinde bulunmadığına göre dava tarihi itibarıyla kira sözleşmesinin feshine karar verilmesi gerekir*” şeklinde ifade etmiştir¹⁵².

Bir borç ilişkisinin sürekli bir borç ilişkisi olup olmadığının tespitinde ilişkinin sürekliliği mi, edim fiilinin sürekliliği mi, yoksa edim sonucunun sürekliliği mi esas alınmalıdır?¹⁵³ Bir görüşe göre, sürekli borç ilişkisini ani edimli borç ilişkisinden ayıran kıstası en doğru olarak yükümlenen edim borçlusuna, zaman unsurunun yaptığı etkide aramak gerekir¹⁵⁴. Ancak başka bir görüşe göre ise, zamana yayılmış her borç ilişkisini bu kapsamda değerlendirmek mümkün değildir¹⁵⁵. Doktrinde bütün bu görüşleri göz önünde bulunduran bir görüş ise şu sonuca varmaktadır: “*Sürekli borç ilişkileri, karakteristik edimin kapsamının ancak ifa süresine bağlı olarak tespit edilebildiği borç ilişkileri olarak tanımlanabilir; eğer tüm edimin kapsamı ancak ve ancak sözleşmenin süresine bağlı olarak tespit edilebiliyorsa, burada bir sürekli borç ilişkisinin varlığı kabul edilmelidir*”¹⁵⁶.

¹⁵² Y. 6. HD 03.03.2016 tarihli ve E. 2015/3165, K. 2016/1611 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 284.

¹⁵³ Sürekli borç ilişkisi niteliğinin tanınmasında alacaklının menfaatinin bir zaman sürecine yayılması aranmaktadır (**Aydın**, s. 17).

¹⁵⁴ **Seliçi**, s. 5. Sürekli borç ilişkisinde belirleyici kıstas alacaklının menfaatinin gerçekleşmesinin zamana yayılmasıdır (**Alpaslan Akartepe, Ölüncüye Kadar Bakma Sözleşmesi**, Genişletilmiş 2. Baskı, İstanbul 2010, s. 42).

¹⁵⁵ **Altınok Ormancı**, s. 6.

¹⁵⁶ **Altınok Ormancı**, s. 13; Alacaklının ifaya olan menfaatinin ne zaman gerçekleştiğine bakmak gerekmektedir (**Gülerci/Kılınç**, s. 53).

Sürekli borç ilişkilerinde iadenin imkansız olması nedeni ile dönme yerine fesih kabul edilmektedir. Burada şu soru akla gelebilir. Yanılma, korkutma, aldatma gibi sözleşmenin kuruluşunda meydana gelen hükümsüzlük sebeplerinin sonradan anlaşılması durumunda ne olacaktır? Burada da sözleşme iptal edilerek geçmişe etkili olarak ortadan kalkmaktadır. Peki sürekli edimler nasıl iade edilecektir? Bu sürekli edimlerin iadesi imkansız olduğuna göre bu durum nasıl açıklanacaktır? Bu önemli teorik soruna tatmin edici bir cevap verilebilmiş değildir. Geçersiz sözleşmeye rağmen kurulan sürekli borç ilişkisinin “*füli borç ilişkisi*” olduğu kabul edilmektedir¹⁵⁷. Bir görüşe göre ise hizmet sözleşmesine ilişkin TBK m. 394¹⁵⁸ kıyasen uygulanmalıdır¹⁵⁹.

Sürekli borç ilişkilerinin dönme işleminin yapılabileceği bir istisnai durum bulunmaktadır. Eğer bir sürekli borç ilişkisi kurulmuş ve fakat ifa edilmeye hiç başlanılmamış ise dönme mümkündür. Çünkü sürekli edim henüz ifa edilmeye başlanılmadığından ortadan iade edilmesi gereken bir şey bulunmayacaktır. Bu nedenle dönme işlemi yapılabilecektir¹⁶⁰. Kira sözleşmelerinde de kira sözleşmesi kurulmuş ve fakat kiracı kiralananı kullanmaya başlamamış ise aynı durum söz konusu olduğu için sözleşmeden dönülebilecektir.

D. Yenilik Doğuran Hak

Hukukumuzda “*söze bağlılık*” (ahde vefa) ilkesi geçerlidir. Bu ilke çok eskiden beri hem ulusal hem de uluslararası alanda temel bir hukuki esas olarak kabul edilmektedir. Esasen sözleşme hukuku varlığını büyük ölçüde bu ilkeye borçludur. Çünkü eğer insanların verdikleri sözü tutmaları gerektiği bir esas olarak kabul edilmeseydi ve insanların sözlerinden istedikleri zaman cayma hakkı olsa idi, sözleşme hukuku diye bir şey olmazdı.

Bir sözleşme yapan kişi sözleşmede verdiği sözleri tutmak zorundadır. Sözleşmedeki bir borç yerine getirilmez ise bu borcun ifası için icra takibi

¹⁵⁷ Selici, s. 40; Oğuzman/Öz, Cilt I, s. 193; Seda İrem Çakırca, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Aşırı Yararlanma Kavramı, 1. Baskı, İstanbul 2015, s. 198-201.

¹⁵⁸ “Geçersizliği sonradan anlaşılan hizmet sözleşmesi, hizmet ilişkisi ortadan kaldırılıncaya kadar, geçerli bir hizmet sözleşmesinin bütün hüküm ve sonuçlarını doğurur” (TBK m. 394/III).

¹⁵⁹ Aydın, s. 25.

¹⁶⁰ Selici, s. 223-224; Serozan, Dönme, s. 168.

başlatılabilir. Devlet gücü ile hakkın yerine getirilmesi sağlanabilir. Şu halde bir sözleşmeden kurutulmak isteyen kişi tek yanlı olarak ona son veremez. Ancak karşı tarafın da rızası ile sözleşme sona erdirilebilir. Bununla birlikte bazı haklar sözleşmede tek yanlı değişiklik yapma veya sözleşmeyi sona erdirme imkânı verir. Bu tür haklara yenilik doğuran haklar denir. “Fesih hakkı” da doktrinde yenilik doğuran bir hak olarak kabul edilmektedir¹⁶¹.

Bir hukuki yetkiye dayanarak, bir kimsenin varması gerekli tek taraflı irade beyanıyla yeni bir hukuki durum meydana getirmesine veya hukuki bir ilişkiye şekil vermesine imkân veren haklara yenilik doğuran haklar denir¹⁶². Doktrinde bu haklara “inşai haklar” da denilmektedir¹⁶³.

Yenilik doğuran haklar kural olarak davaya gerek olmaksızın kullanılır. Karşı taraf yenilik doğuran hakkın geçersiz olduğunu iddia ederse, dava açmak gerekir. Bununla birlikte mahkemenin vereceği hüküm kurucu değil, açıklayıcıdır. Yani bir tespit hükmüdür. Yenilik doğuran hakkın dava yoluyla kullanılması istisnaen vaki olur. Kira sözleşmesinin haklı sebeple feshi irade beyanının neticesi olarak meydana geldiği halde, adi ortaklığın feshi için dava açmak gerekir. Bu halde davada verilen hüküm artık açıklayıcı değil, kurucudur. Yani yenilik doğurucu bir karardır¹⁶⁴.

Hakkı ortadan kaldıran haklar, yenilik doğuran haklar değil, harcama işlemidir. İki kavram birbiriyle karıştırılmamalıdır. Harcama işlemi, hakkı; yenilik doğuran hakkın kullanılmasına yarayan yenilik doğuran işlem, hukuki ilişkiyi etkiler. Yenilik

¹⁶¹ **Buz**, s. 51-52; “Fesih bildiri bir yenilik doğuran hak niteliğini taşıdığından ve karşı tarafın hukuki alanını etkilediğinden, açık ve belirgin biçimde yapılmalıdır. Yine aynı nedenle kural olarak şarta bağlı fesih bildiri geçerli değildir...Fesih bildiri karşı tarafa ulaşması ile sonuçlarını doğurur ve bundan tek taraflı olarak dönülemez” (Y. 9. HD. E. 2014/22908, K. 2015/34195 ve 02.12.2015 tarihli kararı, **İpek**, s. 135, dnp. 213).

¹⁶² **Eren**, Genel, s. 61; **Serozan**, Dönme, s. 47; **Harun Demirbaş**, Yenilik Doğuran Haklar, İstanbul 2007, s. 1; **M. Kemal Oğuzman/Nami Barlas**, Medeni Hukuk, 19. Bası, İstanbul 2013, s.160, p. 555; **Andreas Von Tuhr**, Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, (Çev. Cevat Edege), Ankara 1983, s. 23; **Mustafa Dural/Suat Sarı**, Türk Özel Hukuku, Cilt I, 6. Baskı, İstanbul 2011, s. 175; **Bilge Öztan**, Medeni Hukukun Temel Kavramları, 34. Baskı, Ankara 2011, s. 80; **Hüseyin Hatemi**, Medeni Hukuka Giriş, 5. Bası, İstanbul 2011, s. 137; **Aytekin Ataay**, Medeni Hukukun Genel Teorisi, 4. Basım, İstanbul 1995, s. 398-399. “Egemenlik hakları ‘benim’ dedirten, alacak hakları ‘ver’ dedirten, yenilik doğuran haklar da ‘oldu bitti’ dedirten haklardır” (**Rona Serozan**, Medeni Hukuk, 4. Bası, İstanbul 2013, s. 227).

¹⁶³ **Ataay**, s. 399.

¹⁶⁴ **Tuhr**, s. 25-26; **Oğuzman/Barlas**, s. 163, p. 565; **Eren**, Genel, s. 65; **Dural/Sarı**, s. 180, p. 1054.

doğuran işlem, harcama işleminden farklıdır. Mesela tek taraflı harcama işlemi bir kenara bırakırsak, aynı haktan feragat işlemi de harcama işlemidir. Fakat yenilik doğuran işlem değildir¹⁶⁵.

Yenilik doğuran hakkın kullanılmasında bir tasarruf işlemi niteliği görmek mümkün değildir. Çünkü tasarruf işlemi, işlemi yapan şahıs esas alınarak yapılan bir tanımlamayı ihtiva eder ve bu şahsın malvarlığının aktifinde bir azalmaya yol açar. Oysa bu tür bir genellemeyi yenilik doğuran haklar bakımından yapmak mümkün değildir. Yenilik doğuran hakların kullanılması, hak sahibinin malvarlığında bir azalmaya yol açabileceği gibi, onun bir hakkı iktisap etmesi sonucunu da doğurabilir¹⁶⁶.

Yenilik doğuran hakların temel özellikleri şunlardır: Kullanılmakla tükenir. Şarta bağlanamaz. Kullanıldıktan sonra geri alınamaz¹⁶⁷. Ayrıca yenilik doğuran haklar, alacak haklarından farklı olarak, zamanaşımı süresine değil, hak düşürücü süreye tabidir¹⁶⁸. Yenilik doğuran hakların şarta bağlanması kural olarak mümkün değildir. Ancak hakkın muhatabının menfaatine olan durumlarda şarta bağlanabileceği ifade edilmekte ve buna örnek olarak işçinin bir daha gecikmesi halinde devamsızlık nedeniyle sözleşmenin haklı sebeple feshi yoluna gidileceğinin işçiye bildirilmesi gösterilmektedir¹⁶⁹. Bir yenilik doğuran hak kullanıldıktan sonra bunun sonuçları ortadan kaldırılamaz. Örneğin, iptal ya da feshedilen bir sözleşme hukuk hayatına yeniden döndürülemez. Ancak taraflar fesihden sonra yeni bir sözleşme yapabilirler¹⁷⁰.

¹⁶⁵ **Demirbaş**, s. 74.

¹⁶⁶ **Buz**, s. 489.

¹⁶⁷ **Demirbaş**, s. 74-80; **Buz**, s. 494; **Oğuzman/Barlas**, s. 164-165; **Dural/Sarı**, s. 180, p. 1055; **Eren, Genel**, s. 67-68.

¹⁶⁸ **Buz**, s. 494. Muhatabın menfaatine hanel getirmeyen durumlarda yenilik doğuran hakkın geri alınması veya şarta bağlanması (**Buz**, s. 494).

¹⁶⁹ **Demirbaş**, s. 77.

¹⁷⁰ **Demirbaş**, s. 79; **Buz**'un ifade ettiği ihtimaller (muhatabın rızası, muhatabın geçersizlik itirazı, seçimlik hakkın değiştirilmesi...) istisna olarak değerlendirilip ve kural olarak yenilik doğuran hakların geri alınmayacağı kabul edilebilir (**Buz**, s. 499-500).

E. İhbar (Bildirim)

Kişinin ihbar hakkı olduğu konulardaki hukuksal taleplerinin incelenmesi, karşılanması, yerine getirilmesi için, istemlerini ilgisine iletmesine, haber vermesine, bildirmesine ihbar denilmektedir¹⁷¹. İhtar ise alacaklının borçluya borcunu ifa etmesi hususunda tek taraflı olarak yönelttiği varması gerekli bir irade beyanıdır¹⁷². İhbarda bulunmakla, ihbarın ispatı birbirinden farklıdır. Hukuki işlem benzeri olan ihbar, kural olarak her türlü delille kanıtlanabilir, Hiçbir şekle bağlı değildir. Kuşkusuz, yazılı olması ispat kolaylığı sağlar¹⁷³. İhbarın içeriği yasa da belirtilmiş ise, buna uyulmadan yapılan ihbar hukuksal sonuç doğurmaz¹⁷⁴.

Fesih bildiriminin(ihbarının) içerik açısından gerekli unsurları taşıması da son derece önemlidir. Yargıtay 818 sayılı Borçlar Kanunu döneminde verdiği bir kararı “Belirli bir süre için yapılan kira akdinin devamı sırasında, çıkan önemli sebepler dolayısı ile BK’nın 264. maddesi gereğince akdin feshedilebilmesi için öncelikle BK’nın 262 ve 285. maddelerinde açıklanan sürelerle uyularak fesih beyanında bulunulmalı ve bu fesih beyanında BK’nın 264 veya 286. Maddelerinde öngörülen tam tazminatın ödeneceği de teklif edilmiş olmalıdır, aksi halde bu feshi bildirim yapılmamış sayılır. Davacı tarafından davalıya gönderilen 9.7.2001 tarih ve 20502 sayılı fesih ihbarında ise tam tazminatın ödeneceği şeklinde açıklanan bir teklif yoktur. O halde bu fesih ihbarı geçersiz olup, buna dayanılarak tahliye kararı verilmesi hatalıdır” şeklindedir¹⁷⁵.

¹⁷¹ **Hulusi Metin**, *Türk Hukukunda Kanun ve İçtihatlarda İhbar-Bildirim*, Ankara 2006, s. 11. İhbar da beyanda bulunma yüklenitlerinden biridir (**Nejat Aday**, *Özel Hukukta Yükleniti Kavramı ve Sonuçları*, 1. Baskı, İstanbul 2000, s. 193); Beyanda bulunma yüklenitisi hukuki işlem benzeri bir fiil olduğu için gönderme yeterlidir, varma aranmaz (**Aday**, s. 194).

¹⁷² **Çabri**, s. 168; “İhtar, şarta bağlı olmayan vusulü muktazi bir irade beyanıdır. Hukuki muamele benzeri fiil mahiyetindedir. Alacaklının ihtarla temerrüdüün hukuksal sonuçlarını husule getirmek istemesine ve ihtar da bu sonuçları zikretmesine gerek yoktur” (**Nihat Yavuz**, *Satış Sözleşmeleri*, 1. Baskı, Ankara 2016, s. 19 (**Yavuz, Satış**)).

¹⁷³ **Metin**, s. 11.

¹⁷⁴ “Belirli bir süre için yapılan kira akdinin devamı sırasında çıkan önemli sebepler dolayısıyla BK’nın 264. maddesi gereğince akdin feshedilebilmesi için, öncelikle BK’nın 262 ve 285. maddelerinde açıklanan sürelerle uyularak fesih beyanında bulunulmalı ve bu fesih beyanında BK’nın 264 veya 286. maddelerinde öngörülen tam tazminatın ödeneceği de teklif edilmiş olmalıdır, aksi halde bu fesih bildirim yapılmamış sayılır” (Y. 6. HD 2003/2322 E., 2003/4175 K. Tarih 03.06.2003, **Metin**, s. 12).

¹⁷⁵ Y. 6. HD E. 2003/2322, K. 2003/4175, tarih 3.6.2003, **Metin**, s. 120.

Fesih bildiriminde, fesihten farklı olarak fesih bildirimi beyanının karşı tarafa ulaşmasıyla kira sözleşmesi kendiliğinden sona ermez; bilakis kira sözleşmesi fesih bildiriminin karşı tarafa ulaştığı tarihten kanunun öngördüğü sürenin, yani fesih (sona erme) süresinin sonuna kadar hüküm ve sonuçlarını doğurmaya devam eder. Dolayısıyla fesih bildiriminde bulunulduktan sonra kira sözleşmesi –yasada (veya sözleşmede)- öngörülen fesih (sona erme) süresinin dolmasıyla sona erer¹⁷⁶.

Bir olağan fesih hakkı çerçevesinde taraflardan birisi fesih bildiriminde bulunmuşsa, kira sözleşmesinin sona ermesi bakımından yeni bir olağan fesih hakkını kullanılması söz konusu olmaz. Ancak kira sözleşmesinin son günü olan fesih vadesine kadar geçecek olan dönemde tarafların kira sözleşmesini bir fesih veya –*daha kısa bir fesih (sona erme) süresi içeren*- fesih bildirimi hakkını kullanarak (örneğin TBK m. 315, 316) sona erdirebilmeleri her zaman için mümkündür¹⁷⁷.

F. Üçüncü Kişiyi Koruyucu Etkili Sözleşme Teorisi

Kural olarak sözleşmeye taraf olmayanların, sözleşmeye dayanan bir talep de bulunmaları mümkün değildir. Sözleşmeye aykırılık hükümleri, haksız fiil hükümlerine göre zarar gören açısından daha lehe olan hükümlerdir. Fakat nispilik ilkesinin sıkı biçimde uygulanması, bazı olaylarda, kişilerin adalet ve hakkaniyet duygularını zedeleyecek boyutlara ulaşmaktadır. Bu yüzden tarafı olmadığı halde, bir sözleşmenin ihlalinden sözleşmenin tarafı kadar etkilenen üçüncü kişilere de bazı hallerde sözleşmeye aykırılık hükümlerine dayanma imkanı tanınmaktadır. İşte bu hallerde üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme teorisinden söz edilir¹⁷⁸. Bu teori ortaya çıkaran bir sözleşme ilişkisinde taraflardan birinin yakınlarının bu sözleşmeden doğan borcun ifası sırasında uğradıkları zararların tazminini kimden ve hangi hükümlere göre isteyebilecekleri sorunudur¹⁷⁹. Söz gelimi kiraya verenin kiralananı kullanıma hazır teslim borcunu kötü ifa etmesi nedeniyle kiracının oğlunun yaralanması durumunda hangi hükümler uygulanacaktır. Kiracının oğlu kira

¹⁷⁶ Gümüş, s. 256.

¹⁷⁷ Gümüş, s. 257.

¹⁷⁸ Hatemi/Gökyayla, s. 298.

¹⁷⁹ Oğuzman/Öz, Cilt II, s. 422.

sözleşmesinin tarafı olmadığı için nispiyet ilkesi gereği sözleşmeye aykırılık hükümlerinden yararlanamaz. Bu nedenle haksız fiil hükümlerine dayanması gerekmektedir. Bununla birlikte kiracının oğlu sözleşme kapsamında orada oturuyor olmasına rağmen sözleşmeye aykırılık hükümlerinden yararlanamadığı için mağdur olacaktır. Çünkü haksız fiil hükümlerinde zamanaşımının kısa (2 yıl) olması, ispat yükünün davacıya düşmesi gibi bir takım dezavantajlar vardır. İşte kiracının oğlunun mağdur olmaması ve sözleşmeye aykırılık hükümlerinden yararlanabilmesi için üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme teorisine başvurulmaktadır¹⁸⁰. Tersi bir durum da yaşanabilir. Örneğin konut kirasında kiracının konuttaki kombi cihazına sert bir cisimle vurarak zarar vermesi mümkündür. Eş kira sözleşmesinin tarafı değildir, fakat bu eşin davranışı borca aykırılık zemininde ele alınır ve kiraya veren kiracıya karşı kira sözleşmesine dayanarak başvurulabilir. TBK m. 316/II-III'deki fesih imkanı böyledir. Kiraya veren ayrıca kiracının eşine karşı mülkiyet hakkına saldırı dolayısıyla doğrudan bir haksız fiil davası da açabilir¹⁸¹.

Üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme hükümlerinin uygulama alanı bulabilmesi için gerçekleşmesi gereken bazı şartlar vardır. Öncelikle üçüncü kişi edime yakın olmalı, yani tehlike alanın içinde bulunmalıdır. Üçüncü kişi, edim alacaklısının koruma alanında bulunan bir kişi olmalıdır. Üçüncü kişinin hem edimin arz ettiği tehlike alanı içinde yer aldığı hem de alacaklının ilgi alanına dâhil bulunduğu borçlu tarafından bilinmeli veya bilinebilir olmalıdır. Üçüncü kişi, sözleşme sorumluluğuna dâhil bir talep hakkına sahip olmamalıdır¹⁸². Zira böyle bir talep hakkına sahip olursa bunu kullanması gerekir ve üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme teorisine gerek kalmaz.

Üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşmenin uygulanması sonucunda nispiyet prensibi aşılmakta ve üçüncü kişi haksız fiil hükümleri yerine tazminat talebi

¹⁸⁰ **Oğuzman/Öz**, Cilt II, s. 422; **Eren, Genel**, s. 1152; **Oğuzman/Öz**, Cilt I, s. 41; **Acar**, s. 66, dpn. 6; **Kocayusufpaşaoğlu**, s. 20-21; **Nil Karabağ Bulut**, *Üçüncü Kişiyi Koruyucu Etkili Sözleşme*, İstanbul 2009, s. 2; “Üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşmelerde ise taraflardan birinin koruma alanında bulunan kişi ile karşı taraf arasında sözleşme görüşmesi dahi bulunmamaktadır. Ancak modern hukuk doktrini, birbirlerinin hukuk güvenliğini gözetmelerini gerektirecek kadar sosyal temasta bulunan herkes arasında bu tür bir borç ilişkisi doğacağını kabul etmektedir” (**İpek**, s. 87).

¹⁸¹ **Acar**, s. 66.

¹⁸² **Kocayusufpaşaoğlu**, s. 22-23.

bakımından daha elverişli olan sözleşmeye aykırılık hükümlerine dayanabilmektedir. Böylece sözleşmenin ihlalinden doğan tehlikelere aynı oranda maruz kalan kişilerin farklı derecede korunmalarını engellemektedir¹⁸³. Türk doktrininde üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşmenin edim yükümlülüğünden bağımsız bir borç ilişkisi olduğu görüşü ağırlıktadır¹⁸⁴. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da verdiği kararda, söz konusu kurumu “*dürüstlük kuralına dayanan ve edim yükümlülükleri içermeyen kanuni bir borç ilişkisi*” olarak ifade etmiştir¹⁸⁵. Hakim görüş, konut kirasında kiracının aile üyelerinin veya birlikte yaşadığı kişilerin ayıp sebebiyle uğradığı zararın tazmininin üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme teorisine dayanarak talep edilebileceği yönündedir. Böylece örneğin, kiracının eşi kira sözleşmesine taraf olmadığı halde kiralanan konuttaki ayıp sebebiyle bir zarara uğramış ise, tazmini istenebilecektir. Aynı neticenin bina malikinin sorumluluğu yoluyla elde edilmesinin mümkün olduğu da hatırdan çıkarılmamalıdır¹⁸⁶.

G. Tahliye

Uygulamada konut kiralalarında kiracının kiralananndan devlet gücü ile zorla çıkarılmasına tahliye işlemi, bu işlemi ilamlı icra yolu ile yapabilmek için açılan davaya da “*tahliye davası*”¹⁸⁷ denilmektedir¹⁸⁸. 6570 sayılı Kanun’da kullanılan bu ifadeye TBK yer vermemiştir. 6570 sayılı Kanun’da düzenlenen kira sözleşmesinin sona ermesinin tek yolu yedinci maddedeki tahliye sebeplerine dayalı bir tahliye davası açmaktır¹⁸⁹. TBK’da konut ve çatılı işyeri kiralalarının sona erdirilmesi, bildirim yoluyla ve dava yoluyla olmak üzere iki başlık altında ele alınmaktadır. TBK da kiralananın tahliyesinden değil, kira sözleşmesinin dava yoluyla sona erdirilmesinden bahsedilmektedir. Tahliye sebeplerinin sınırlılığı ilkesi de TBK m. 354’ün başlığında

¹⁸³ Karabağ Bulut, s. 13.

¹⁸⁴ Karabağ Bulut, s.135.

¹⁸⁵ Y. HGK, 6.5.1992, E. 13-213, K. 1992/315, YKD, 1992. Cilt 18, Sayı 8, s. 1176’dan naklen Karabağ Bulut, s. 135.

¹⁸⁶ Yavuz/Acar/Özen, s. 415.

¹⁸⁷ Burada tahliye davası yenilik doğuran dava niteliğindedir (Doğan, s. 52); Fesihten sonra açılacak tahliye davası ise, feshin tespiti ve iade davası niteliğindedir (Doğan, s. 53).

¹⁸⁸ Bakınız: Ceran, s. 17; Nihat Yavuz, *Kira Hukuku*, 4. Baskı, Ankara 2015, s. 1175; Müslim Tunaboğlu, *Kira Sözleşmesinde Fesih ve Tahliye Davaları*, Ankara 2013, s. 17; Mustafa Kırmızı; *Açıklamalı İçtihatlı Kira Hukuku*, Ankara 2013, s. 657; Celal Erdoğan; *Tahliye Kira Tespiti Ve Kira Alacağı Davaları*, Ankara 1986, s. 48; Ruhi/Ruhi, s. 26.

¹⁸⁹ Burcuoğlu, *Tahliye*, s. 31.

dava sebeplerinin sınırlılığı olarak ifade edilmiştir. Buna rağmen doktrinde ve uygulamada yerleşmiş bir ifade olduğu için “*tahliye*” ifadesi¹⁹⁰ sıklıkla kullanılmaktadır.

Kiraya veren, kiracıyı taşınmazdan zorla çıkarmak için ya sulh hukuk mahkemesinden tahliye ilamı alıp, ilamlı icra yoluna başvurmak ya da taşınmazların ilamsız tahliyesi yoluna başvurmalıdır¹⁹¹. Kiraya verenin kira alacağını zorla almaya kalkışması “*kendiliğinden hak alma suçunu*” oluşturur. Kiraya verilen taşınmazdan kiracıyı kendisinin zorla çıkartmaya çalışması ise “*konut dokunulmazlığını ihlal*” ve “*yaralama*” gibi suçların oluşmasına sebep olur¹⁹². Bununla birlikte bir görüşe göre, kiraya veren aynı zamanda malik ise, onun mülkiyet hakkına dayanan istihkak talebi, kira sözleşmesine dayanan şahsi nitelikteki iadeyi talep hakkıyla bir araya gelir, yarışır (telâhuk eder); kiraya veren bu haklardan dilediğini kullanabilir¹⁹³.

Tahliye davası ile kira sözleşmesinin sona erdirilmesi sadece konut ve çatılı işyeri kiraları için mümkün olup; diğer kira sözleşmelerinin tahliye davası ile sona erdirilebilmesi mümkün değildir¹⁹⁴. Kiralanan taşınmazların tahliyesi için ilamsız takip yoluna başvurulması da iki durumda mümkündür. Bunlar, kira bedelinin ödenmemesi ve kira süresinin sona ermesidir. Kanunda belirtilen bu iki hal dışında, kiralanan yerin tahliyesi isteniyorsa, TBK’da belirtilen şartların oluşması ve buna bağlı olarak tahliye davası açılarak ilam alınması, ilama göre ilamlı icra takibi

¹⁹⁰ “*Tahliye davası deyimi gerek Borçlar Yasası çerçevesinde, gerekse 6570 sayılı Yasa’nın uygulanmasında ayırım gözetilmeksizin kullanılmakta ve buna bağlı olarak da, mahkemece verilen kararların mahiyetlerinin belirlenmesinde önemli yamılgılara düşülmektedir*” (Burcuoğlu, Tahliye, s. 32); Yavuz/Acar/Özen, “*tahliye davası*” ifadesini “*teknik anlamda olmasa da*” kaydını koyarak ifade etmektedir. Bu ifade ile Burcuoğlu’nun eleştirdiği Yargıtay kararlarındaki ifade karmaşasının bir benzerinin doktrinde de meydana geldiği görülmektedir (Yavuz/Acar/Özen, s. 509).

¹⁹¹ “*Ayrıca, alacaklı hem ilamsız tahliye yoluna başvurur, hem de sulh hukuk mahkemesinde tahliye davası açabilir. Bu durumda tahliye davasında, icra mahkemesinde görülen itirazın kaldırılması yargılaması, derdestlik itirazı olarak ileri sürülemez. İcra Mahkemesi kararları kesin hüküm olarak dikkate alınmaz*” (Y. 6. HD. 19.12.1986, 12472/14712, Keleş, s. 4, dpn. 3).

¹⁹² Keleş, s. 3.

¹⁹³ Tandoğan, Cilt I/2, s. 183; Alacak hakkı ile alacaklının malvarlığına sadece edimi talep etme hakkı girmektedir. Borç konusu eşya borçlunun malvarlığında kalmaya devam etmektedir. Şahsi hakların aynı haklardan önemli bir farkı budur (Ünal/Başpınar, s. 59).

¹⁹⁴ Gümüş, s. 316.

yapılması gerekir¹⁹⁵. Bununla birlikte TBK m. 354'te konut ve çatılı işyeri kiralarında tahliye bakımından “*dava sebeplerinin sınırlılığı*” düzenlenmiştir. Madde dava yoluyla kira sözleşmesinin sona erdirilmesine ilişkin hükümlerin kiracı aleyhine değiştirilmesini yasaklamıştır. Burada mutlak bir yasaktan ziyade nisbi bir yasak söz konusudur¹⁹⁶.

Kira süresinin bitmesi, ilamsız icranın para alacağına yönelik olmasına ilişkin kuralın tam bir istisnasıdır. Ancak bedelin ödenmemesi sebebiyle tahliye de yazılı kira sözleşmesi aranmazken diğerinde yazılı kira sözleşmesinin varlığı gerekir. Kira sözleşmesi dışında (örneğin, haksız işgal), tahliye genel hükümlere göre talep edilmelidir¹⁹⁷.

İcra İflas Kanun'daki hükümler, 818 sayılı Borçlar Kanunu dikkate alınarak düzenlenmiştir. Daha sonra çıkarılan Milli Koruma Kanunu ile onun yerini alan 6570 sayılı Kanun'un 11 ve 7/a maddeleri hükümleri doğrultusunda hiçbir değişiklik yapılmamıştır¹⁹⁸. Daha sonra ise şuan yürürlükte olan 6098 sayılı TBK hem 818 sayılı BK'yı hem de 6570 sayılı Kanunu yürürlükten kaldırmıştır. 818 sayılı BK m. 263'e göre; kira sözleşmesi –*belirli süreli kira sözleşmesi belirsiz süreli kira sözleşmesi haline gelerek*- süresiz olarak yenilenmiş ise ilamsız tahliye takibi yapılamazdı. Çünkü bu ihtimalde kira sözleşmesi sona ermiş olmazdı. O halde kira sözleşmesinin sona ermesi nedeni ile kiralananın ilamsız tahliyesi yoluna başvurulması da düşünülemezdi. 6570 sayılı Kanuna tabi yerlerde belirli süreli kira sözleşmesi m. 11 gereği bir yıl aynı şartlarla uzardı ve bu uzamanın yasal bir sınırı yoktu¹⁹⁹.

Eski 818 sayılı BK ile 6570 sayılı Kanun'nun “*musakkaf gayrimenkuller*” bakımından ikili bir yasal düzen oluşturduğu söylenebilir. Her ikisi birlikte dikkate alındığında kira sözleşmesinin kuruluşu bakımından şekil serbestisinin kabul

¹⁹⁵ **Hakan Pekcanitez/Oğuz Atalay/Muhammet Özkes**; *İcra ve İflâs Hukuku Temel Bilgiler*, 11. Bası, Ankara 2014, s. 193; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 311; Taraflar arasında kira ilişkisi yoksa el atmanın önlenmesi davası söz konusu olur (**Ceran**, s. 18).

¹⁹⁶ **Acar**, s. 27.

¹⁹⁷ **Pekcanitez/Atalay/Özkes**, *İcra Temel*, s. 193.

¹⁹⁸ **Keleş**, s. 7.

¹⁹⁹ **Keleş**, s. 426-427.

edildiği, kira sözleşmesinin sona ermesi bakımından şekil zorunluluğu (tahliye davası) getirdiği gözlemlenmektedir. Kiracıyı koruma amacı ile kira sözleşmesinin sona ermesi zorlaştırılmıştır²⁰⁰.

Pekcanitez/Atalay/Özekes'e göre; kiralanan taşınmazların kira süresinin sona ermesi sebebiyle ilamsız tahliyesinde TBK m. 347 de dikkate alınmalıdır. Zira, bu durumda belirli bir kira süresi söz konusu olmayıp, TBK 347'e göre, kiraya veren kira başlangıcından on yıl geçtikten sonra fesih bildirimiyile sözleşmeyi sona erdirebilir. Bu durumda da, kanunda aranan tüm şartlar yerine getirilmek suretiyle, kira sözleşmesinin sona ermesi sebebiyle tahliye yoluna başvurulabilir²⁰¹. Ancak aksi yöndeki görüşe göre kira süresinin bitmesi nedeniyle ilamsız tahliye yoluna fesih halinde başvurulamaz. Zira fesih halinde kira süresinin dolması söz konusu değildir²⁰². Gümüş'e göre de, TBK'nın yürürlüğü ile birlikte, İcra-İflas Kanunu m. 269a hükmüne dayalı olarak icra mahkemesinden kiracının tahliyesini talep etme imkanı ortadan kalkmamıştır²⁰³.

Yargıtay bir kararında fesih ve tahliye ilişkisine dair şu ifadeleri kullanmıştır: “*Sözleşmede kararlaştırılan koşullara riayet edilmesi amacıyla kiralayan tarafından gönderilen ihtara rağmen, istenilen hususların yerine getirilmemesi kiralayanın tahliyesini değil kira sözleşmesinin feshini gerektirir. Her ne kadar dava dilekçesinde, davalının akde aykırılık nedeniyle kiralananın tahliyesi talep edilmişse de; hukuki tavsif mahkemeye aittir. O halde uyuşmazlığın açıklanan bu niteliğine göre, mahkemece kira sözleşmesinin feshine karar verilmesi ile yetinilmek gerekirken, davalının kiralananın tahliyesine de hükmedilmiş olması usul ve yasaya aykırıdır*”²⁰⁴. Fakat Yargıtay yerleşik bu içtihadına karşı Burcuoğlu

²⁰⁰ Acar, s. 6.

²⁰¹ Pekcanitez/Atalay/Özekes, *İcra Temel*, s. 197; İcra yolu ile satılan konutta hacizden önce oturan kiracının İİK m. 135/II'ye göre tahliyesi mümkün değildir (Hasan Erman, *Borçlar Kanunu Ve 6570 Sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun Hükümleri Karşısında İcra-İflas Kanunu 135/'nin Değerlendirilmesi*, s. 380-381).

²⁰² Baki Kuru, *İcra- İflas Hukuku*, Cilt 2, 3. Bası, İstanbul 1990, s. 1950; Mustafa Oskay/Çoşkun Koçak/Adnan Deynekçi/Ayhan Doğan, *İİK Şerhi*, 4. Cilt, Ankara 2007, s. 177; Timuçin Muşul, *İcra ve İflas Hukuku*, 3. Baskı, Ankara 2008, s. 978-979.

²⁰³ Gümüş, s. 286.

²⁰⁴ Y. HGK. 23.2.2005, 6-69/96, Ejder Yılmaz, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, Değiştirilmiş 2. Bası, Ankara 2013, s. 373; “*Dava, akde aykırılık nedeniyle taşınmazın tahliyesi istemine ilişkindir*” (Y. 6. HD. E. 2014/1075, K. 2014/2106 sayılı ve 26.02.2014 tarihli kararı, Ceran, s. 65).

eleştirilerde bulunmuştur²⁰⁵. Burcuoğlu'na göre; kira sözleşmesinin feshi hallerinde, sözleşme zaten fesih bildirimini nedeniyle sona ermiştir ve kiralanana kavuşmak için açılacak dava, “*tahliye davası*” değil, “*geri verme (iade) davası*”dır²⁰⁶; bu davanın yasal dayanağı ise TBK m. 334'dür²⁰⁷. TBK m. 334'e dayalı geri verme (iade) davası yerine el atmanın önlenmesi davası açarak işgalci konumundaki kiracının kiralanandan tahliyesi de Burcuoğlu'na göre birçok yönden sakıncalıdır. Öncelikle Yargıtay'ın bu yerleşik içtihadı²⁰⁸ özel hükümlerde düzenlenen kiralananın kullanımı ile ilgili sözleşmeye aykırılık halleri dışında genel hükümlerde düzenlenen başka fesih hallerinin de mümkün olduğunu kabul etmek anlamına gelir ki, bu özel hüküm varken genel hüküm uygulanamaz ilkesine terstir. İkinci olarak, el atmanın önlenmesi davasını açmak için kiraya verenin mülkiyet hakkına (veya intifa hakkına) sahip olması gerekir; halbuki günümüzde özellikle alışveriş merkezlerinin yaygınlaşması ile kiralama konusunda uzman firmalar ortaya çıkmıştır ve kira sözleşmelerini bunlar yapmaktadır. Kiralananın kullanımıyla ilgili olma kriteri ile Yargıtay bu içtihadını ortaya koymuştur; halbuki kira sözleşmesine yazılacak çok basit maddeler dahi (kapının önünün süpürülmesi, balkonda Fenerbahçe bayrağının asılı durması gibi) kiralananın kullanımı ile ilgili olduğu için fesih imkanı

²⁰⁵ **Haluk Burcuoğlu**, *Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinde, Sözleşmeye Aykırılık Nedeniyle Fesih ve İade İstemi İle İlgili Yargıtay Uygulamasının Değerlendirilmesi*, Prof. Dr. Aydın Zevklilere Armağan, Cilt I, Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Yıl 2013, Cilt 8, Özel Sayı, İzmir 2013 (s. 657-673); s. 665; Yargıtay yeni tarihli bir kararında ise şu ifadeye yer vermiştir : “*Dava niteliği itibarıyla akdin feshi istemine ilişkin olup, tahliye akdin feshi kararının sonucu olarak ortaya çıkan bir durumdur*” (Y. 6. HD E. 2010/13447, K. 2010/3339 sayılı ve 25.03.2010 tarihli karar, **Ceran**, s. 319-320).

²⁰⁶ Tahliye davasından net bir şekilde ayrılabilmesi için “geri verme (iade) davası” ismi kullanılmalıdır (**Burcuoğlu**, s. 662).

²⁰⁷ **Burcuoğlu**, s.657-662; Kiracının işgalci durumuna düştüğü durumlarda artık kira değil, tazminat söz konusu olur (**Tandoğan**, Cilt I/2, s. 184).

²⁰⁸ “*Kira bedeli, yakıt gideri ve diğer genel giderlerin ödenmemesi akde aykırılık olgusunun gerçekleşmesi için kiralananın bizzat kullanılmasından kaynaklanması icap eder*” (Y. 6. HD. 23.01.1989, E. 1988/16609, K.1989/609, **Burcuoğlu**, s. 663); “*Sözleşmenin bir veya birkaç hükmünün ihlal edilmiş olması kiralananın bizzat kullanımı ile ilgili olmadıkça akdin feshini gerektirir. Akde aykırılık olduğu iddia edilen eylem doğrudan kiralananın kullanımı ile ilgili bulunmadığından mahkememizce akdin feshi konusundaki talebin kabulüne, tahliye talebinin reddine dair aşağıdaki hükmün kurulması gerekmiştir*” (Y. 6. HD, E. 2012/12744 K. 2012/4746, **Burcuoğlu**, s. 666); “*Kira sözleşmesinin 4. maddesinde kiralananın kiracı tarafından Lee Cooper tabelası altında Lee Cooper markalarını kapsayan bay, bayan, hazır giyim ürünleri ve aksesuarlarının teşhir, pazarlama ve perakende satışının yapılacağı mağaza olarak kullanılacağı, kiralananın söz konusu amaç dışında hiçbir şekilde depo, toptan satış, showroom, fabrika satış mağazası vb. biçimlerde kullanılmayacağı kararlaştırılmıştır...Bu maddenin ihlali kiralananın kullanımına ilişkin olmadığından akde aykırılık nedeniyle tahliye sonucu doğurmaz*” **Burcuoğlu**, s. 663).

doğuracaktır. Üçüncüsü tespit davası niteliğinde kira sözleşmesinin feshi davasından sonra el atmanın önlenmesi davası açılmak zorunda kalacaktır ki, bu da uyuşmazlık sürecini uzatacak ve dolayısıyla adaleti geciktirecektir. Dördüncüsü kira ile ilgili davalar Sulh Hukuk Mahkemesinin, el atmanın önlenmesi davaları Asliye Hukuk Mahkemesinin görevine girdiğinden bir görev karmaşası yaşanacaktır²⁰⁹. Bu eleştirilere rağmen Yargıtay'ın yeni tarihli bir kararı “*davalının sözleşme ve yönerge ile kararlaştırılan dükkan dışına malzeme konulamayacağına ilişkin hükmüne aykırı davrandığı ve süreli ihtara rağmen aykırılığı gidermediği saptanmıştır. Belirtilen husus yukarıda yapılan açıklama ve ilkeler doğrultusunda sözleşmenin feshini gerektirir. Şu durumda mahkemece akdin feshine karar verilmesi ile yetinilmesi gerekirken tahliyeye de karar verilmesi doğru değildir*” şeklindedir²¹⁰.

Borçlar Kanunu'na tabi sözleşmelerde fesih veya fesih ihbarıyla birlikte sözleşme ortadan kalmış olduğundan, açılan davayla fesih veya fesih ihbarının tespiti TBK m. 334 gereğince kiralananın geri verilmesi istenir. Kiracı kiralananı geri vermemişse kiraya veren geri verme davası (iade davası)²¹¹ açabilir. 6570 sayılı Kanuna tabi sözleşmelerde geri verme borcu ancak tahliye davası sonunda verilen kararlarla doğardı. Bu yüzden söz konusu dava aynı zamanda geri verme davası niteliği taşırdı²¹². Bununla birlikte kiraya veren aynı zamanda malik veya intifa hakkı sahibi ise iade talebini sözleşmeye dayalı geri verme davası yerine aynî hakka dayalı istihkak davası ile de kullanabilir. Burada akdî talep ile aynî talebin yarışması²¹³ söz konusudur²¹⁴. Buna karşılık zilyetlik davalarının açılması mümkün değildir²¹⁵. Çünkü zilyetlik hükümleri kural olarak herhangi bir hukuki ilişkiye dayanmayan zilyetliklerin iadesinde ve hakkında ayrıca özel bir hüküm bulunmayan hallerde

²⁰⁹ **Burcuoğlu**, s. 665-672. Aynı yönde **Doğan**, s. 341.

²¹⁰ Y. 6. HD 07.04.2016 tarih E. 2015/8449, K. 2016/2877 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 212.

²¹¹ Uygulamada iade davasının söz konusu olduğu hallerde yanılı ile tahliye davası terimi kullanılmaktadır. İade davası kira sözleşmesinin sona ermesi üzerine açılan bir dava, tahliye davası ise kira sözleşmesini sona erdirmek üzere açılan bir davadır “ (**Ural Çınar**, s. 368-369).

²¹² **Doğan**, s. 341; **Yavuz/Acar/Özen**, s. 509; **Eren, Özel**, s. 413; **Feyzi Necmettin Feyzioğlu**, *Zilyetlikte İadenin Mevzuu ve Şümülü*, İstanbul 1958, (Feyzioğlu, Zilyetlik), s. 102-103.

²¹³ Burada hakların yarışması söz konusudur (**Ernest HİRŞ**, *Pratik Hukukta Metot*, 6. Tıpkı Basım, Ankara 1977, s. 51).

²¹⁴ **Yavuz/Acar/Özen**, s. 507; **Eren, Özel**, s. 413; **Burak Özen**, *Haksız Zilyetlikte İade*, İstanbul 2003, s. 38.

²¹⁵ **İnceoğlu**, Cilt II, s. 498; **Feyzioğlu**, *Zilyetlik*, s. 102-103.

uygulanır²¹⁶. Fesih bildirimini ile kira sözleşmesi sona erdiği için geri verme (iade) davasında verilecek karar, yenilik doğurucu etkiye sahip değildir. Uygulamada “akdin feshi” istemli açılan davaların, sözleşmenin gerekli koşullara ve usulüne uygun olarak feshedildiğinin tespiti istemli olarak değerlendirilmesi gerekir²¹⁷. Zira hukuki nitelendirme hakime aittir²¹⁸. Hakim, tarafların kendisine sundukları ve sabit gördüğü maddi vakıaların hukukî niteliğini kendiliğinden araştırıp bularak, hükmünü dayandırdığı hukuk kurallarını ve bunun nedenlerini gerekçede açıklar²¹⁹. Yargıtay’ın bir kararı, “*her ne kadar davacı dava dilekçesinde kira parasının tespiti talep etmişse de dava konusuna ilişkin hukukî nitelendirmenin hakime ait olduğu ve sözleşmenin uyarlanmasına ilişkin yukarıda açıklanan kural ve yöntemler gözetildiğinde dava, kira parasının tespitinden çok uyarlama istemine ilişkin olup, bu haliyle mahkemece kira uyarlamasına ilişkin esas ve usullere göre inceleme yapılması gerekir*” şeklindedir²²⁰.

H. Fuzulî Şağil

Fuzulî şağil kavramı eski hukukumuzdan gelen bir kavramdır. Bu nedenle fuzulî şağil kavramını anlayabilmek için tarihî temellerine inmek gerekmektedir. Mecelle m. 881’de gasbı şöyle tarif eder: Gasp, bir kimsenin izni olmaksızın malını ahz ve zapt etmektir. Fuzuli işgal de aynı kavramın bir başka tarzda izah ve ifadesinden ibarettir²²¹. Eski hukukumuzda, sahibinin rızası olmadan bir gayrimenkulün bir başka kimsenin elinin altında bulunmasına “*fuzulî işgal*”, bu kimseye de “*fuzulî şâğil*” adı verilir. Fuzulî şağili haksız işgalci, ecri misili de haksız işgal tazminatı olarak ifade etmek mümkün olmakla birlikte yerleşik bir ifade tarzı değildir. Başka bir deyişle, zilyetliğe saldırı hallerinde, hak sahibi zilyedin, kötüniyetli zilyetten istediği tazminata, eski hukukumuzdan gelen bir alışkanlıkla “ecri misil” adı verilmekte, hatta bu deyim Yargıtay kararlarında kullanıldığı gibi

²¹⁶ Feyzioğlu, *Zilyetlik*, s. 102.

²¹⁷ Burcuoğlu, *Tahliye*, s. 34; Serozan/Arpacı/Hatemi, s. 210.

²¹⁸ Y. 6. HD E. 2010/4219, K. 2010/8526 sayılı ve 06.07.2010 tarihli karar, **Ceran**, s. 370); Y. 6. HD. E. 2014/7891, K. 2014/9404 sayılı ve 08.09.2014 tarihli kararı, **Ceran**, s. 673.

²¹⁹ **Baki Kuru**, *İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku*, 1. Baskı, İstanbul 2016, s. 460.

²²⁰ Y. 6. HD 13.04.2015 tarih E. 2015/1405, K. 2015/3624 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 1018.

²²¹ Feyzioğlu, *Zilyetlik*, s. 31.

bazı kanunlarda da kullanılmaktadır²²². Örneğin A, B'ye ait taşınmazda kira sözleşmesi bulunmaksızın hatta B'nin haberi ve rıza olmaksızın kötüniyetle oturmakta ve ondan yararlanmaktadır. Fuzuli şağil, yani taşınmazı zilyetliğinde kötüniyetle bulunduran A, bir gün bu taşınmazı B'ye iade etmek zorunda kaldığında B kendisinden bu kullanma ve yararlanma dolayısıyla bir tazminat isteyebilecek midir? Uygulama da yerleşen tabirle bu tazminata “*ecri misil*” denilmektedir²²³. Yargıtay eski bir kararında ecri misili, “*ecri misil, haksız surette işgal ve intifa olunan bir şeyin emsaline göre takdir ve tayini icap eden ücrettir*” şeklinde tanımlamıştır²²⁴.

Ecri misil, adı altında yapılan ödemelerin hukuki niteliği tartışmalıdır. Haksız fiil tazminatı mıdır, sebepsiz zenginleşme midir, yoksa vekaletsiz iş görme²²⁵ midir? Özellikle haksız fiil görüşünü savunanlar ecri misil adı altında bir hukuki müessesenin günümüz hukukunda yer almadığını bu kavramın kullanımının eski hukukumuzdan genel bir alışkanlık olduğunu ileri sürmektedirler²²⁶. Öyle ki ecri misil konusundaki çelişkilerden yakınan Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun bu konuda kullandığı ifadeler “*bilindiği gibi ecri misil, diğer ifadeyle işgal tazminatı konusu Yargıtayı uzun yıllar meşgul etmiş ve fakat bu konuda oluşturulan kazai içtihatlar yine de uygulamaya yön vermek, kararlılığı sağlamak fonksiyonunu yerine*

²²² **Kemal T. Gürsoy/Fikret Eren/Erol Cansel**, *Türk Eşya Hukuku*, Ankara 1978, s. 172; **Mehmet Ayan**, *Eşya Hukuku*, Cilt I, Güncelleştirilmiş 5. Baskı, Konya 2010, s. 136; **M. Kemal Oğuzman/Özer Seliçi/Saibe Oktay Özdemir**; *Eşya Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 12. Bası, İstanbul 2009, s. 115; Y. 6. HD. E. 2012/9851, K. 2013/1451 sayılı ve 31.01.2013 tarihli kararı, **Ceran**, s. 63; Y. 6. HD E. 2004/5157, K. 2004/9778 sayılı ve 28.06.2012 tarihli kararı, **Ceran**, s. 128; Y. 6. HD E. 2014/787, K. 2014/2694 sayılı ve tarihli 06.03.2014, **Ceran**, s. 539-540; Y. 6. HD E. 2014/4393, K. 2014/5757 sayılı ve tarihli 06.05.2014, **Ceran**, s. 543-544; 2886 sayılı Kanun'un TBK'ya göre özel hüküm niteliğinde olduğuna dair bakınız: **Ceran**, s. 566; karşı yönde bakınız: **Burcuoğlu**, *Quo Vadis*, s. 55-56.

²²³ **Ferit H. Saymen/Halid K. Elbir**, *Türk Eşya Hukuku*, İstanbul 1954, s. 118.

²²⁴ Y. 4. HD. 17.01.1944 tarih ve 358 /88, **Saymen/Elbir**, s. 119.

²²⁵ “Gerçek olmayan vekaletsiz iş görmede, menfaat devri yaptırımının karşılığı, TMK m. 995'te yer alan, elde edilen ürünlerin devridir. Ecri misil talebinin, elde edilen ürün kapsamında kabul edilmemesi sonucunda, bu talebin, menfaat devri talebinden ayrı ve bağımsız bir talep olduğu ortaya çıkmaktadır” (**Ece Baş Süzel**, *Gerçek Olmayan Vekaletsiz İş Görme Menfaat Devri Yaptırımı*, 1. Baskı, İstanbul 2015, s. 261); “Kiraya verenin yükümlülüğünde olan ancak kendisi tarafından kanuni usule uyulmadan yapılan gider ve tamiratın karşılığı ile kiraya verenin rızası olmaksızın yaptığı gider ve tamiratın karşılığını gerçek olmayan vekaletsiz iş görme hükümlerine göre isteyebilecektir” (**Doğan**, s. 352).

²²⁶ **Turhan Esener/Kudret Güven**, *Eşya Hukuku*, 6. Bası, Ankara 2015, s. 108-109; **Feyzioğlu**, *Zilyetlik*, s. 97.

getirememiştir. Konu hiçbir zaman açıklığa kavuşmamış ve ecri misil istenebilmesinin şartları ve ispat yükü konularındaki çelişkiler, kuşkular ve duraksamalar daha da yoğunlaşmıştır”²²⁷ şeklindedir.

Ecri misil konusunda yaşanan karmaşıklık doktrinde Ünal/Başpınar tarafından, “eski hukukumuzda olduğu gibi bugün de, gerek doktrinde gerek uygulamada kötüniyetli haksız zilyedin eşyayı bizzat kullanmak suretiyle elde ettiği yararlar karşılığı ödeyeceği tazminata ecri misil adı verilmektedir. Yargıtay bu ad ile anılan tazminatı önce kira bedeline benzetmiş ve TBK m. 147 uyarınca bu tür alacakların tabi olduğu 5 yıllık zamanaşımını uygulamıştır. Ancak daha sonra aldığı bir kararla Yargıtay bu görüşünden dönmüş, fuzulî (haksız) işgalin kiraya benzetilemeyeceğine, bunun bir haksız fiil sayılması gerektiğine ve bu sebeple de ancak zarar meydana geldiği takdirde tazminata hükmedilebileceği içtihadında bulunmuştur. Bu içtihada göre bir kimsenin kiraya vermediği veya vermeyeceği bir taşınmazı diğer bir kimse haksız yere işgal ederek kullanacak olursa, ortada bir zarar olmadığından tazminat da gerekmemektedir. Yargıtay anılan bu içtihadı ile ecri misili, haksız fiil esasına dayanan bir tazminat talebi olarak kabul ettiği halde, Hukuk Genel Kurulu ile Daireler eskiden olduğu gibi 5 yıllık zamanaşımı süresini uygulamaya devam etmektedir. Uygulamadaki bu tutarsızlığın, bizce de savunulacak hiçbir yanı bulunmamaktadır. Öte yandan, Yargıtay’ın uygulamada istikrar kazanmış olan bu tutumu, TMK m. 995’in lâfzına uygun düşmekle birlikte, hukuk mantığı ile de çelişmektedir. Bunu bir örnekle açıklayalım. Meselâ (A)’nın evini kötüniyetli (B), (C)’ye kiraya verdiği zaman, (A)’nın medeni semere olan bu kirayı (B)’den TMK m. 685, 995 ve TBK m. 530 çerçevesinde isteyebilmesi kabul edildiği halde, aynı evi (B) bizzat kullanarak bir yarar sağladığı zaman, aynı imkan (A)’ya tanınmamaktadır. Bu durum hukuk mantığı ve adalet duygusuyla açık bir çelişki teşkil etmektedir” şeklinde son derece yalın ve öz olarak ifade edilmiştir²²⁸.

²²⁷ Y. HGK 1.3.1982 gün ve 1979/2-66 E. 1982/1 sayılı kararı için bakınız: **Ahmet Akgündüz**, *Osmanlı Hukuku ve Osmanlı Tatbikatı Araştırmaları*, İstanbul 2009, s. 181.

²²⁸ **Ünal/Başpınar**, s. 265-266.

Ecri misil²²⁹, eşyanın normal kullanma sonucu eskime şeklindeki zarar, haksız işgal sırasında her kullanmadan doğan olumlu zarar ile zilyedin normal olarak elde etmesi muhakkak iken yoksun kalınan faydadan (menfi zarardan²³⁰) ibarettir. Buna göre ecri misil en az kira, en çok da tam gelir yoksunluğu ile çizilmektedir²³¹. Başka bir görüşe göre bugünkü hukuk anlayışımıza göre, “*ecrimisil bir taşınmaza haksız olarak zilyet bulunanın, hak sahibine ödemekle mükellef olduğu bir tazminat olup, bu da, o taşınmaza benzer, diğer bir deyimle, tespit edilen öyle bir tazminat ki, ne şâgilin (haksız zilyedin) şeyden fiilen vaki istifadesi, ne de hak sahibi malikin fiilen uğradığı zarardır; o sadece, benzeri taşınmazların sağladığı menfaatten ibarettir*”²³².

Uyuşmazlık halinde bilirkişi marifetiyle sözleşmenin yapıldığı sırada kiralananan emsali olan yerlerin getirdiği kira gelirine bakılarak kıyasen tespit olunur. Ecri misili tarif etmek üzere kısaca “*değer kira*” veya “*mutad kira bedeli*” ifadeleri de kullanılmaktadır²³³. Yargıtay’ın konu ile ilgili yeni tarihli bir kararı ise, “*kira sözleşmesi 18.04.2011 tarihinde son bulduğundan davalının bu tarihten itibaren haksız işgalci durumuna düştüğünden mahkemece herhangi bir neden aranmaksızın davalının kiralanandan tahliyesine karar vermeli ve her ne kadar davacı kira bedeli istemiş ise de talep edilen kullanım bedelinin haksız işgal tazminatı olduğunun kabulü gerekir*” şeklindedir²³⁴.

Kanun koyucu iade yükümlülüğünün kapsamını düzenlerken zilyedin iyiniyetli olup olmamasına göre ayırım yapmıştır. “*İyiniyetli olmayan zilyet bakımından*” başlığı altında MK m. 995 (eski MK m. 908) de düzenlenmiştir. Zilyetliğinin haksız

²²⁹ Eski hukukumuzda ve yeni hukukumuzda ecri misil kavramının mukayesesi için bakınız: **Feyzioğlu**, s. 314).

²³⁰ “*Menfi zarar, alacaklının dönülen sözleşmeye güvendiği için uğradığı, sözleşme hiç yapılmıyaydı uğramayacağı zarardır. Bu kapsamda alacaklının dönülen sözleşmenin kurulması için yaptığı masraflar (emlakçıya verilen komisyon gibi), sözleşmeden doğan borçların ifa edileceği inancıyla yapılan masraflar (kiralanan için malzeme alınması), sözleşmenin hüküm ifade edeceğine güvenerek başkası ile sözleşme yapma fırsatının kaçırılması yüzünden uğranılan zararlar, kira sözleşmesinin kurulması için yapılan masraflar (taşınmaz kirasında kira sözleşmesinin tapuya şerh verilmesi için yapılan masraflar gibi) tazminatın kapsamına dahildir*” (**Çabri**, s. 186).

²³¹ **Esener/Güven**, s. 108-109. Taraflar arasında hiç sözleşmesel ilişki bulunmadan veya daha önce var olan sözleşmesel ilişkinin ortadan kalkmasından sonra bir şeyden elde edilen menfaatin piyasa değerine ecri misil adı verilir (**Akgündüz**, s. 187).

²³² **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 173;

²³³ **Feyzioğlu**, s. 313.

²³⁴ Y. 6. HD 19.03.2015 tarih E. 2014/13554, K. 2015/2729 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 1099.

olduğunu bilen veya gerekli özeni sarfetmiş olsa bunu öğrenebilecek olan zilyet iyiniyetli olmayıp, kötünietli zilyettir. Başlangıçta iyiniyetli olan zilyet, sonra kötünietli zilyet durumuna girerse, o tarihten sonrası için iyiniyetli olmayan zilyetlik hükümlerine tabi olur²³⁵. Başka bir deyişle, zilyetliğin haksız olduğunu bilen veya somut olayın özelliklerine göre kendisinden beklenen özeni göstermediğinden dolayı haksız olduğunu bilmeyen kişi iyiniyetli olmayan, yani kötünietli zilyettir²³⁶.

Kötünietli zilyet, zilyetliğini geri vermek zorunda olduğu malı haksız alıkoymuş olması yüzünden hak sahibine verdiği zararlar ve elde ettiği veya elde etmeyi ihmal eylediği ürünler karşılığında tazminat ödemek zorundadır. Böylece kötünietli zilyet malı aldığı haliyle geri vermenin yanında zilyetliği iade edeceği kişiye karşı tazminat sorumluluğu altındadır²³⁷.

Kötünietli zilyedin malı bizzat kullanma suretiyle maldan yararlanmasının tazminatı gerektirip gerektirmeyeceği, tazminatı gerektirirse bu tazminatın hukukî dayanağının ne olacağı gerek Yargıtay içtihatlarında gerekse doktrinde tartışma konusudur. Özellikle Yargıtay'ın önce bu tazminatı kira bedeline, sonra görüşünden dönerek bu tazminatın haksız fiile dayandığına hükmetmesi fakat buna rağmen beş yıllık zamanaşımını uygulamaya devam etmesi izahı güç bir durum ortaya çıkarmıştır.

Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir'e göre; kötünietli zilyedin bizzat kullanarak sağladığı yararların tazmini bakımından, malın kiraya verilebilecek bir mal olup olmadığına bakılmalıdır. Şayet kiraya verilebilecek bir mal söz konusu ise, kötünietli zilyet malı kiraya vermeyip bizzat kullanmakla bu ürünü elde etmeyi ihmal etmiş sayılarak doğrudan doğruya MK m. 995 uygulanmak gerekir. Şayet mal kiraya verilmesi söz konusu olmayacak bir mal ise, kötünietli de olsa zilyetten hiçbir tazminat istenememelidir²³⁸. Ünal/Başpınar'a göre, kötünietli zilyedin bizzat kullanarak eşyadan sağladığı yararlar, zenginleşmesiyle uygun bir illiyet bağı içinde

²³⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir; s. 112.

²³⁶ Ali Yarayan, *Türk Medeni Hukuku Temel Bilgiler*, Ankara 2013, s. 517.

²³⁷ Yarayan, s. 517.

²³⁸ Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir; s. 117.

bulunduğu oranda onun tazmin yükümlülükleri arasında sayılmalıdır. Yeter ki, elde ettiği yararlarla haksız zilyetlik arasında bir illiyet bağı bulunsun. Böylece TMK m. 995'e dayanan diğer tazminat hallerinde olduğu gibi kusurdan başka, ecrimisil davalarında da zarar şartı aranmaksızın hükmedilmeli ve haksız fiile ilişkin zamanaşımı süresi uygulanmaktadır. Esasen bu sonuç, ecri misil için zarar şartını arayan ve bunu bir haksız fiil tazminatı sayan Yargıtay için de mantikî bir zorunluluktur²³⁹.

Kamu hukuku düzenlemelerinde de “*fuzulî işgal*” kavramına rastlanılmaktadır. Devletin özel kanunlara dayanarak subay, astsubay ya da memurlara özgülediği konutlar(lojmanlar) kamu mallarından sayıldığı ve kamu kurumlarına bağlı olduğu için 6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun'un uygulama alanı dışında kalıyordu. Bu gibi konutlarda idare, özgüleme kararını kaldırdığında, konutu boşaltmayan kimselere karşı fuzulî işgalden dolayı 3091 sayılı Kanun uyarınca boşaltma istenebiliyordu. Bu durum, 2946 sayılı Kamu Konutları Kanununa ve Devletin bu gibi yerlerde boşaltma hakkının mutlak oluşuna bağlanıyordu²⁴⁰.

6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun m. 12²⁴¹ de şu düzenlemeye yer verilmişti: “*Kiracı, mukavelede hilafına sarahat olmadıkça, kiralanan yeri kısmen veya tamamen başkasına kiralayamaz yahut istifade hakkını veya mukavelesini başkasına devredemez veyahut kendisi gayrimenkulü bırakmış olduğu halde hiçbir sebeple bu yeri kısmen veya tamamen başkalarına işgal ettiremez. Kira akdinin esas gayesi itibariyle başkalarına kiralanması lazım ve mutata olan (otel, pansiyon, talebe yurdu ve benzerleri) gayrimenkuller bütün gayrimenkulün devri veya kiralanması hali müstesna olmak üzere yukarıdaki fıkra hükmüne tabi değildir. Bu maddenin birinci fıkrası hükmüne riayet etmeyerek bir gayrimenkule kiracı veya devir alan sıfatıyla girenler veya bu gayrimenkulü işgal edenler hakkında hiçbir*

²³⁹ Ünal/Başpınar, s. 267.

²⁴⁰ Zevkliler/Gökyayla, s. 203.

²⁴¹ “*Kiraya verenin rızası dışında kiracının kiralananı bir başkasına 3 kişiye kullandırması durumunda kullanan kişi fuzulî işgalci olacağından fuzulî işgalci hakkında meni müdahale davası açılması gerekir. Çünkü TBK yürürlüğe girmekle 6570 sayılı Kanun iptal edildiğinden ve 6570 sayılı Kanun'un 12. maddesi karşılığında bir düzenleme getirilmediğinden işgalci hakkında meni müdahale davası açılması gerekir*” (Ceran, s. 18).

ihbara hacet kalmaksızın sulh mahkemelerinde tahliye davası açılabilir. Fuzuli şagiller hakkında 5917 sayılı kanun hükümlerinin tatbiki de istenebilir”.

Bu düzenlemede atıf yapılan 5917 sayılı Gayrimenkule Tecavüzün Def’ine Dair Kanun, 15.12.1984 tarihinde yürürlüğe giren 3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzün Önlenmesi Hakkında Kanun ile yürürlükten kaldırılarak yeni bir düzenleme getirilmiştir. Bu nedenle söz konusu atfın 3091 sayılı Kanun’a yapıldığı kabul edilmektedir. Ayrıca 31.07.1985 tarihli Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzün Önlenmesi Hakkında Kanunun Uygulama Şekli ve Esaslarına Dair Yönetmelikte de uygulamaya ilişkin şekil ve usuller düzenlenmiştir. Bu Kanun ve ona dayanılarak çıkartılan Yönetmelikte bazı kavramlar gerek yürürlükten kaldırılan evvelki kanunlardan, gerek Medeni Kanundan farklı belirlenmiştir²⁴².

Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzün Önlenmesi Hakkında Kanunun Uygulama Şekli ve Esaslarına Dair Yönetmelik m. 14’e göre; taşınmaz mal üzerindeki anlaşmazlığın ortaklıktan veya kira sözleşmesinden kaynaklanmış olması idarenin taşınmaza eylemli olarak kimin veya kimlerin zilyet olduklarını araştırarak karar vermesine engel değildir. Ortaklığın veya kira sözleşmesinin sona erip ermediği bulunduğu aşamada geçerliliği olup olmadığı adli yargının çözümleneceği üstün hak iddiası niteliğindedir.

Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzün Önlenmesi Hakkında Kanunun Uygulama Şekli ve Esaslarına Dair Yönetmelik m. 15’e göre; konut, dükkan, depo ve ahır gibi damlı yapılarda bu Kanunun uygulanabilmesi taşınmazın fuzulen işgal edilmiş olmasına bağlıdır. Fuzuli işgal; bir taşınmazı, sahibinin izin ve rızası olmayarak işgal etme, başka bir deyişle bir taşınmazın maliki veya onun yerine bu konuda işlem yapmaya yetkili vekil veya mümessil gibi kimselerle hukuki bir bağlantı kurmadan rıza dışı, henüz boşaltılmamış veya herhangi bir suretle boşalan damlı bir yapıya, eylemli bir durum yaratarak kendiliğinden girme durumudur.

3091 sayılı Kanun’un uygulanabilmesi için yasa kapsamındaki yerlerin fuzulen işgali ve gasp edilmesi şeklindeki bir tecavüzün veya söz konusu yerlerin

²⁴² Ünal/Başpınar, s. 182.

niteliklerinden doğan kullanım haklarının ya da fiili zilyetlik durumunun ihlali şeklinde bir müdahalenin varlığı gereklidir²⁴³. Danıştay'ın kiracılık ilişkisinde fuzuli şagil durumu oluşabileceğini kabul ettiği görülmektedir²⁴⁴. Zaten “*müsakkaf*” kiralama konusunu düzenleyen 6570 sayılı Yasanın 12. maddesinde, bu yasa kapsamında taşınmaz mallara yönelik fuzuli işgallerin idari yolla önlenmesini öngörmekteydi²⁴⁵. Doktrinde 3091 sayılı Kanun'un uygulanması ile ilgili en önemli sorunlardan birinin fuzuli işgal sebebiyle men kararı verilen ev ve dükkanların boşaltılarak zilyedine nasıl teslim edileceği olarak gösterilmektedir²⁴⁶. 6570 sayılı Kanun m. 12 hükmünü karşılayacak bir hükme 6098 sayılı TBK'da yer verilmemiştir. Kanaatimizce bu durum, 3091 sayılı Kanun'un kiracının fuzuli şagil pozisyonuna düştüğü hallerde uygulanmayacağı anlamına gelmez. Çünkü TBK, 3091 sayılı Kanunu yürürlükten kaldırmadığı gibi uygulanmayacağına dair bir hüküm de sevk etmemiştir.

6098 sayılı TBK'dan önceki dönemde 6570 sayılı Kanun kapsamı dışındaki ve kamu mülkiyetinde veya hazineye ait olmayan yapılara ilişkin tecavüz ve müdahale olaylarında 3091 sayılı Yasanın fiili zilyetlik esaslarına göre uygulanacağı, 6570 sayılı Kanun kapsamındaki yerlerde ilişkin uygulamasında fiili zilyetliğin değil, fuzuli işgal hali olup olmadığının saptanması gerektiği kabul edilmekteydi²⁴⁷.

²⁴³ **Harun Hakan Baş/Edat Yücel Seyhan/Durmuş Taşer**, *Yargı Kararları Işığında Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzün Önlenmesi Hakkında Mevzuatın Açıklanması*, 1. Bası, İstanbul 2008, s. 35.

²⁴⁴ “*Kapıcı dairesi, kapıcılık hizmetine bağlı olarak kapıcının yararlanmasına tahsis edilmektedir. Kapıcı ancak görev süresince bu yerden yararlanır. Akdin feshi üzerine oturan daire boşaltılmamışsa kapıcı fuzuli durumuna düşer. 6570 sayılı Kanun 12. maddesi de fuzuli şagiller hakkında 5971 (yerine şuan yürürlükte olan 3091) sayılı Kanun hükümlerinin tatbiki*” edileceğini öngördüğünden, kaymakamın buna aykırı olan kararının iptali gerekir” (D. 12. Dairesinin, 21.12.1976 gün ve E: 1975-273, K: 1976-3051 sayılı kararı, **Baş/Seyhan/Taşer**, s. 37); “*...Davacı, devre yetkili olmadığı lokantayı geçici olarak iki ay için üçüncü kişiye devretmiştir. Sonradan fuzuli işgalden söz ederek bu kimse hakkında 5971 (yerine şuan yürürlükte olan 3091) sayılı Yasanın uygulanmasını istemiştir. Geçici süre içinde olsa aralarında yazılı anlaşma bulunduğuna göre; lokanta kendisine devredilen kişi 6570 sayılı Yasanın 12. maddesinin sözüntü ettiği fuzuli şagil durumunda olmaz ve hakkında 5917 (3091) sayılı Yasaya dayanılarak tahlîye kararı verilemez*” (D. 12. Dairesinin, 31.5.1977 gün ve E: 1975-1392, K: 1977-1448 sayılı kararı, **Baş/Seyhan/Taşer**, s. 37).

²⁴⁵ **Baş/Seyhan/Taşer**, s. 59.

²⁴⁶ **Baş/Seyhan/Taşer**, s. 157.

²⁴⁷ **Baş/Seyhan/Taşer**, s. 59; “*Yasada ‘taşınmaz mal’ tanımı yapılmamış olmakla birlikte bu deyim tüm yapı ve binaları da kapsayacağı açıktır. ‘Damlı yapılar’la ilgili 3091 sayılı Yasa uygulaması ise, 6570 sayılı Yasanın 12. maddesindeki yollama hükmü nedeniyle farklı özellik taşımaktadır. Belediye örgütü olan yerlerde, iskele, liman ve istasyonlardaki damlı yapıların kiralama konusuna ilişkin*”

Devlete Ait Taşınmaz Mal Satış, Trampa, Kiraya Verme, Mülkiyetin Gayri Ayni Hak Tesisi, Ecrimisil ve Tahliye Yönetmeliği m. 77'e göre; kiraya verilen veya mülkiyetin gayri ayni hak tesis edilen, ancak süresi dolduğu halde tahliye edilmeyen taşınmaz mallar ya da sözleşmesi veya taahhütnameyi feshedilen taşınmaz malları veya herhangi bir sözleşmeye dayanmaksızın fuzulen işgal edilmiş taşınmaz mallar fuzulen işgal edilmiş sayılacaktır.

Taşınmaz mal, kiracıya teslim edilmişse kiracı fer'i zilyet olarak, zilyetlikten doğan davaları, örneğin kiralananı işgal eden üçüncü kişiye karşı el atmaya son verilmesi davasını açabilir. Ancak kiralanan taşınmaz teslim edilmemişse zilyetlikten doğan davaları, kiracı açamaz. Yalnızca TBK m. 125 hükmünden doğan haklarını (özellikle kiralanan yerin teslimini veya teslim edilmemesinden doğan olumlu zararın tazminini) isteyebilir²⁴⁸.

II. KİRA SÖZLEŞMESİ

A. Kira Sözleşmesinin Tanımı ve Hukukî Niteliği

Kira sözleşmesi Türk Borçlar Kanununun 299'uncu maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre; “*kira sözleşmesi, kiraya verenin bir şeyin kullanılmasını veya kullanılmayla birlikte ondan yararlanılmasını kiracıya bırakmayı, kiracının da buna karşılık kararlaştırılan kira bedelini ödemeyi üstlendiği sözleşmedir*”²⁴⁹. Kanun koyucu, TBK m. 299'da her türlü kirayı kapsayan genel bir tanım vermiştir²⁵⁰. Bir görüşe göre kanun koyucu hem genel (adi) kirayı hem de ürün kirasını birlikte tanımlamaya çalışmış, ancak başarısız olmuştur. Çünkü ürün kirasını da kapsamayı hedefleyen tanımı sadece “eşya” üzerinden yapmış ve böylece ürün getiren haklara

6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanunun 12. Maddesinde, bu yasa kapsamındaki taşınmaz mallara yönelik fuzuli işgallerin 3091 sayılı Yasada öngörülen idari yolla önlenileceği hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla belediye örgütü olan yerler, iskele, liman ve istasyonlardaki damlı yapılarla ilgili 3091 sayılı Yasa uygulamasında fiili zilyetliğin değil fuzuli şağil olup olmadığının saptanması gerekmektedir” (D. 10. Dairesinin 13.06.1995 tarih ve E: 1995/1411, K:1995/3063 sayılı kararı, **Baş/Seyhan/Taşer**, s. 117-119).

²⁴⁸ **Zevkliler/Gökyayla**, s. 252.

²⁴⁹ Kira bedeli borcu borç ilişkisinin doğumundan sonra sözleşmede öngörülen tarihte doğmaktadır. İade borcu kural olarak borç ilişkisinin sona erdiği tarihte doğmaktadır (**İpek**, s. 16).

²⁵⁰ **Eren, Özel**, s. 332; **Erzan Erzurumluoğlu**, *Sözleşmeler Hukuku*, Ankara 2011, s. 81; **Rona Serozan/Abdülkadir Arpacı/Hüseyin Hatemi**, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, İstanbul 1992, s. 155; **Acar**, s. 64.

ilişkin ürün kirası tanım dışında kalmıştır. Halbuki ürün getiren haklar da ürün kirasının konusunu oluşturabilir²⁵¹. Birinci ayrıma “*Genel Hükümler*” adı verilerek esasen adi kiraya ilişkin olan bu hükümlerin, konut ve çatılı işyeri kiralaları ile ürün kirası bakımından, bunlarda özel düzenleme olmayan hususlarda uygulanabilme imkânı getirilmektedir²⁵².

Adi kira ile ürün kirası arasında birçok fark vardır. Öncelikle adi kiranın konusu sadece maddi şeyler olabilir. Ürün kirasında ise hasılat getiren haklarda kira konusu olabilir. Adi kira sadece kullanma yetkisi verir; ürün kirası ise kullanma ve yararlanma yetkilerini verir. Adi kirada kiracının kiralananı kullanma yükümlülüğü yoktur, oysa ürün kirasında kiracı kiralananı kullanma (işletme) yükümlülüğü altındadır²⁵³.

Kira sözleşmesi, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdendir. Ayrıca kira sözleşmesi sürekli bir sözleşme niteliği taşır²⁵⁴. Yani kira sözleşmeleri taraflar arasında sürekli bir borç ilişkisi doğurur²⁵⁵. Kira sözleşmesinde borçlanılan husus, edim fiili olmayıp, edim sonucudur²⁵⁶. Kira sözleşmesi tipik bir sözleşmedir. Aynı zamanda isimli sözleşmedir²⁵⁷. Kira sözleşmesi ivazlı bir sözleşmedir. Bu yönüyle ödünç sözleşmesinden ayrılır. Ayrıca kira sözleşmesinin konusu ancak kullanılmakla tüketilemeyen şeyler olabilir. Bu yönüyle de tüketim ödücü (karz) sözleşmesinden ayrılır²⁵⁸.

²⁵¹ **Gümüş**, s. 30; **Fahrettin Aral/Hasan Ayrancı**, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Genişletilmiş 9. Baskı, Ankara 2012, s. 210; **Erzurumluoğlu**, s. 81.

²⁵² **Murat Doğan**, *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarına İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi*, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011), Sempozyum No: III, Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan, 2. Bası, İstanbul 2012, (s. 499-517), s. 499.

²⁵³ **Feyzi Necmeddin Feyzioğlu**, *Borçlar Hukuku Hususi Kısım*, Cilt I, 2. Bası, İstanbul 1970, s. 302.

²⁵⁴ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 32-33; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 185; **Eren, Özel**, s. 335; **Yavuz/Acar/Özen**, s. 361; **Aral/Ayrancı**, s. 210.

²⁵⁵ **Eren, Özel**, s. 335; **Aral/Ayrancı**, s. 210.

²⁵⁶ **Eren, Genel**, s. 97.

²⁵⁷ **Acar**, s. 38.

²⁵⁸ **Zevkliler/Gökyayla**, s. 185; **Aydoğdu/Kahveci**, s. 365; **Tandoğan**, Cilt I/2, s. 1.

Kira sözleşmesi kural olarak herhangi bir şekle tabi değildir²⁵⁹. Kira parasının varlığına dair kiraya verenin rızası olsa da tanık dinlemez ve yemin teklif edilemez²⁶⁰. Kira sözleşmesi kural olarak şarta bağlı olarak da yapılabilir. Özellikle inşaat halindeki binalar için yapılan kira sözleşmelerinde ruhsat alınmasının bir geciktirici şart²⁶¹ olarak kararlaştırılması sıkça karşılaşılan durumlardandır²⁶². Bozucu şarta bağlı olarak da kira sözleşmesi yapılabilir. Örneğin yapılan kira sözleşmesinin kiracının başka bir şehre tayininin çıkması halinde son bulacağına dair anlaşma bozucu şartın varlığını gösterir²⁶³. Hemen belirtelim ki konut ve çatılı işyeri kiralarında tahliye sebeplerinin sınırlılığı ilkesi şarta bağlı sözleşme yapılarak dolaşamaz. Bu kanuna karşı hile olur. Bu nedenle şart geçersiz olur²⁶⁴. Başka bir deyişle burada kısmî hükümsüzlük söz konusu olur²⁶⁵. Boşanma sırasında hakimin aile konutunda eşlerden birine oturma hakkı özgülediğinde taraflar arasında kira sözleşmesi gerçekleşmez. Çünkü bu durum iradeden kaynaklanmamakta sadece hakimin kararına dayanmaktadır²⁶⁶.

Kira sözleşmeleri belirli süreli ve belirsiz süreli olarak ikiye ayrılmaktadır. Bu son derece önemli ayrımı Kanun bizzat kendisi yapmıştır. Gerçekten TBK madde 300'e göre; kira sözleşmesi, belirli ve belirli olmayan bir süre için yapılabilir. Kararlaştırılan sürenin geçmesiyle herhangi bir bildirim olmaksızın sona erecek kira sözleşmesi belirli sürelidir. Diğer kira sözleşmeleri belirli olmayan bir süre için yapılmış sayılır. Kanunun yapmış olduğu ve doktrin tarafından da benimsenmiş olan bu ayrıma itiraz eden görüşler de bulunmaktadır. Doktrinde bazı yazarlar, bu ayrımın yeterli olmadığını, "*karma süreli sözleşme*" adı altında bir ara kademeye ihtiyaç

²⁵⁹ **Serozan/Arpacı/Hatemi**, s. 159; **Erzurumluoğlu**, s. 83; **Acar**, s. 65; Uygulamada kullanılan T.C. Maliye Bakanlığı Kira Kontratı ispat şekli olarak işlev görmektedir (**Yavuz/Acar/Özen**, s. 363).

²⁶⁰ **Zevkliler/Gökyayla**, s. 208.

²⁶¹ Geciktirici şart hukuki işlemin etkisini askıya alır (**A. Lale Sirmen**, *Türk Özel Hukukunda Şart*, Ankara 1992, s. 53).

²⁶² **İnceoğlu**, Cilt I, s. 35; **Acar**, s. 103.

²⁶³ **Acar**, s. 103.

²⁶⁴ **Acar**, s. 110; **A. Hulki Cihan**, *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Işığında Koşula Bağlı Kira Sözleşmelerinin Geçerliliği Sorunu*, Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl 2015, Cilt 1, Sayı 1, s. 87-95, s.95.

²⁶⁵ **Cihan**, s. 95.

²⁶⁶ **Özdemir**, *Kiralananın Devri*, s. 150.

duyulduğunu belirtmektedirler²⁶⁷. TBK m. 300'ün konut ve çatılı işyeri kirası dışında kalan kira sözleşmeleri bakımından geçerli olduğu göz ardı edilmemelidir²⁶⁸.

Kira sözleşmesinin belirli süreli mi yoksa belirsiz süreli mi olduğunun tespiti Borçlar Kanunda düzenlenmiş bazı hükümlerin uygulanıp uygulanmayacağı ile yakından ilgilidir²⁶⁹. Sözleşme süresinin belirli olup olmaması özellikle feshi ihbar yoluyla sona erdirilebilmesi bakımından önem taşır. Belirli süreli kira sözleşmeleri haklı sebeplerin bulunduğu haller bir yana süresi dolmadan sona erdirilemez. Fakat belirsiz süreli kira sözleşmeleri, fesih bildirimini ile TBK m. 328-330 maddelerinde belirtilen sürelerle uyularak sona erdirilebilir²⁷⁰.

Kira sözleşmesi maddi bir malı, bir şeyi konu edinmekle birlikte, aynî sözleşme değildir. Dolayısıyla taraflar hakkında aynî sonuçlar doğurmaz. Sözleşmenin tapuya şerh edilmesi sonucu değiştirmez²⁷¹. Kira sözleşmesi ile devri borçlanılan hak, kullanma hakkıdır. Bu hak aynî bir hak değil, nispi (şahsi) bir hak, bir alacak hakkıdır²⁷². Aynî hakkın devrine dönük işlev görmez²⁷³. Bu nedenle kira konusu şeyin kiraya verene ait olması ya da kiraya verenin malik olması halinde, izninin olması zorunluluğu yoktur. Önemli olan kiraya verenin, kira konusu şeyi, kiracının kullanmasına ve yararlanmasına elverişli bir biçimde teslim etmesidir²⁷⁴.

B. Unsurları

1. Kiralanan

Kira sözleşmesinin konusunu kural olarak taşınır ve taşınmaz eşyalar teşkil eder. Ancak ürün kirasında madde 357 ile birlikte ürün getirebilen bir hakkın da ürün

²⁶⁷ İnceoğlu, “*karma süreli sözleşme*” kavramının değişik yazarlar tarafından farklı isimlerle ileri sürüldüğünü belirtmektedir. “*Gerçek olmayan belirli süreli*”, “*atipik belirsiz süreli*” gibi kavramsallaştırmaların bir ara kademe oluşturma ihtiyacından ileri geldiğini iddia etmektedir. Bu değerlendirmeler için bakınız: İnceoğlu, Cilt I, s. 36-50, Acar, s. 104-105.

²⁶⁸ Zevkliler/Gökyayla, s. 195.

²⁶⁹ Zevkliler/Gökyayla, s. 194.

²⁷⁰ Zevkliler/Gökyayla, s. 195; Erzurumluoğlu, s. 84.

²⁷¹ Eren, Özel, s. 334; Yavuz/Acar/Özen, s. 362.

²⁷² Eren, Özel, s. 341; Serozan/Arpacı/Hatemi, s. 159; Feyzioğlu, s. 304.

²⁷³ Yavuz/Acar/Özen, s. 362.

²⁷⁴ Erzurumluoğlu, s. 82; Feyzioğlu, s. 310.

kirasına konu olabileceği kabul edilmiştir²⁷⁵. Mevcut olan şeyler kiralanabileceği gibi ileride meydana gelecek şeyler de kiraya verilebilir. Önemli olan ifa vakti itibariyle kiralanın şeyin varlık kazanmış olmasıdır²⁷⁶.

Tüketilebilen mallar kira sözleşmesine konu olamazlar. Çünkü kira sözleşmelerinde bir malın kullanılıp iade edilmesi söz konusudur²⁷⁷. Oysa tüketilebilen bir mal kullanıldığında tükenmiş olacağı için iade edilemez. Örneğin bir bardak çay kiraya verildiğinde, çay içilerek tüketilmiş olacaktır. Geri iadesi imkânsız hale gelecektir. Yerine başka bir çay iade edilebilir. Bu durumda ise kiradan değil, karzdan bahsedilir. Tahsis amaçlarına aykırı düşmedikçe kamuya ait malların kiraya verilmesi de mümkündür²⁷⁸.

Bir eşyanın tamamı kiralanabileceği gibi bir kısmı da kiralanabilir. Örneğin bir evin tamamı kiralanabileceği gibi sadece bir odası da kiralanabilir²⁷⁹. Bir binanın dış duvarlarının çatı veya damının reklam amacıyla kiralanması da bu duruma örnektir²⁸⁰. Fakat bir eşyanın bir kısmı kiralanırsa dahi o eşya parçasının kiralanması ile elde edilmek istenen fayda kapsamında kalan eklenti ve ortak yerlerin kullanım hakkı da kiracıya geçmiş olur²⁸¹. Örneğin sadece bir odayı kiralamış olan kişi de ortak yerlerden olan lavaboyu kullanabilecektir. Bununla birlikte bu kullanma hakkının sınırları aşmaması gerekir. Bunun içinde sözleşme ile güdülen amaç göz önünde bulundurulmalıdır²⁸².

Sık karşılaşılan bir durum ise tarafların özellikle bazı vergi yükümlülüklerinden kurtulmak amacıyla aynı kiralanana ait birden fazla kira sözleşmesi yapmalarıdır. Burada ise bu farklı kira sözleşmelerinin tarihlerine bakmak gerekecektir. Sonraki tarihli kira sözleşmesi önceki tarihli kira sözleşmesini

²⁷⁵ Erzurumluoğlu, s. 82; Serozan/Arpacı/Hatemi, s. 156-157; İnceoğlu, Cilt I, s. 8; Aral/Ayrancı, s. 211. Hasılat getirme özelliğinden bağımsız olarak kiralanırsa adi kira olur (Aral/Ayrancı, s. 211); Hak kirasına örnek olarak fikir ve sanat eserleri üzerindeki işletme hakkının devri gösterilebilir (Tandoğan, Cilt I/2, s. 6).

²⁷⁶ Acar, s. 84.

²⁷⁷ Serozan/Arpacı/Hatemi, s. 156; İnceoğlu, Cilt I, s. 9, 18.

²⁷⁸ Serozan/Arpacı/Hatemi, s. 156.

²⁷⁹ İnceoğlu, Cilt I, s. 10.

²⁸⁰ Serozan/Arpacı/Hatemi, s. 156.

²⁸¹ Aynı yönde bakınız: İnceoğlu, Cilt I, s. 10.

²⁸² Serozan/Arpacı/Hatemi, s. 156.

yürürlükten kaldırmış olur. Kira sözleşmelerinin tarihleri de aynı ise, fiili uygulama ile örtüşen kira sözleşmesine üstünlük tanımak gerekir²⁸³.

Kira sözleşmesinin kurulabilmesi için kiraya verilecek malın mutlaka kiraya verene ait olması gerekmez. Başkasının mülkiyetindeki bir malı kiraya veren kişi, yasa gereği kiraya verenlerin yararlanabileceği haklardan yararlanır ve onların açabileceği davaları açabilir²⁸⁴. Ayrıca malik olmayan bir kimse taşınır veya taşınmaz bir malı malikin rızası olmadan da kiraya verebilir²⁸⁵. Bu takdirde kurulan kira sözleşmesi geçerli bir sözleşmedir. Ancak böyle bir halde de malik icazet vermediği takdirde kiraya veren sözleşmeden doğan teslim borcunu yerini getiremeyeceği için kiracıya bu yüzden uğradığı zararı tazmin zorunda kalır²⁸⁶. Zira önemli olan, kiraya verenin kiralananı kiracının kullanmasına elverişli bir şekilde teslim etme imkanına sahip olmasıdır, aksi halde kira sözleşmesinin kendisine yüklediği borcu ifa edemez²⁸⁷. Kira sözleşmesi kurulurken kiraya veren kiralananı zilyet olup, kiralananın kullanımını kiracıya bıraksa bile, malikin mülkiyet hakkına dayalı olarak kiralananın iadesini sağlaması halinde kiralayan kiracıya karşı zapta karşı tekeffül sorumluluğu uyarınca sorumlu olur²⁸⁸. Kiraya veren malik dışındaki bir kişiye, bu durumda artık malik, kiraya verenin haklarını kullanamaz, örneğin kiracıya ödeme ihtarı çekerek onu mütemerrit duruma düşüremez. İstisnai bazı durumlarda malik, kiraya veren sıfatına sahip olmasa bile tahliye davası açabilir²⁸⁹.

Kiraya veren kira ilişkisinin başlamasından sonra kiralanan şeyin aslî fakat dolaylı zilyedir. Kiracı ise kiralananın kullanma hakkı sözleşme ile kendisine

²⁸³ İnceoğlu, Cilt I, s. 31-32.

²⁸⁴ Zevkliler/Gökyayla, s. 212; Aral/Ayrancı, s. 211.

²⁸⁵ “Bir kimsenin, başkasına ait olduğunu bildiği ya da bilebilecek durumda olduğu taşınmazı, kendi taşınmazıymış gibi kiraya verip, kira bedellerini de almış olması halinde, kiralanan taşınmazın sahibinin, bu kimseden, kira bedellerinin kendisine verilmesi için açacağı dava ise, Türk Borçlar Kanunu'nun 530'uncu maddesi uyarınca vekaletsiz iş görme, Türk Medeni Kanunu'nun 995'inci maddesi uyarınca ecri misil hükümlerine dayanan bir dava olarak kabul edilmekte ve bu nedenle bu davanın on yıllık zamanaşımına tabi olacağı kabul edilmektedir” (Ural Çınar, s. 201).

²⁸⁶ Eren, Özel, s. 340-341; Yavuz/Acar/Özen, s. 366; Aral/Ayrancı, s. 211; Kiralanan üzerinde tasarruf yetkisi bulunmayan bir kişide kira sözleşmesi yapılabilir. Ancak bu kişi kullanıma hazır bulundurma borcunu yerine getirmemesi halinde kiracının olumsuz zararını gidermek zorunda kalır (Aydoğdu/Kahveci, s. 366).

²⁸⁷ Yavuz/Acar/Özen, s. 366.

²⁸⁸ Gümüş, s. 37.

²⁸⁹ Aydoğdu/Kahveci, s. 378; Aral/Ayrancı, s. 211.

verilen kişidir. Hiç kuşkusuz kiracının kiralananı kullanabilmesi için zilyet olması gerekir. Bu zilyetlik doğrudan doğruya ve ferî zilyetliktir. Zilyet olarak kiracı, zilyetliğin korunması hükümlerinden de yararlanır²⁹⁰. Asli zilyet, eşyayı malik sıfatıyla fiili hakimiyeti altında bulunduran kimsedir. Fer'î zilyet ise sahip olduğu sınırlı aynı hak veya nisbi hak sebebiyle başkasına ait bir eşyayı fiilen hâkimiyetinde bulunduran kimsedir²⁹¹. Bir malın maliki veya onu çalan hırsız asli zilyet, buna karşılık malı kiralayan, ariyet alan, rehin alan kişiler ise fer'î zilyettir²⁹². Fer'î zilyet de bir başkasını, o da bir başkasını fer'î zilyet kılar, her fer'î zilyet, kendi fer'î zilyet kıldığı zilyete karşı asli, kendisini fer'î zilyet kılmış olan zilyede karşı ise fer'î zilyet olur²⁹³. Bu ayırımın iki pratik sonucu vardır. Birincisi, asli zilyet, şeyi fiilen elinde bulundurmasına rağmen zilyetliği devretme imkanına dolayısıyla da satış yapma imkanına sahip olacaktır. İkinci ise, fer'î zilyet de bir zilyet olarak zilyetliğin korunması imkanlarından yararlanabilecektir²⁹⁴. Böylece eşyayı bir başkasına teslim ettiği için fiilen eli altında bulundurmayan kişinin tasarruf işlemi yapabilmesi sağlanmış, ayrıca her iki zilyedinde zilyetliğin korunması hükümlerinden yararlanabilmesi mümkün hale gelmiştir²⁹⁵. Bununla birlikte aslî ve fer'î zilyet kavramları nisbî (göreceli) kavramlardır. Bundan dolayı bir kimse duruma göre aslî veya fer'î zilyet olabileceği gibi, aynı anda hem aslî, hem fer'î zilyet de olabilir. Nitekim, bir kimse, sınırlı bir aynı hak veya şahsî hakkı sebebiyle eşyayı kendisinden devraldığı kimseye nazaran fer'î zilyet; kendisine devrettiği kimseye nazaran aslî zilyettir. Bunun pratik hayatta en tipik örnekleri alt kira ve alt rehinde görülür. Gerek alt kirada, gerek alt rehinde birinci kiracı veya birinci rehin hakkı sahibi malike karşı fer'î zilyet durumunda oldukları halde, ikinci kiracı veya rehin hakkı sahibine karşı aslî zilyet durumundadırlar²⁹⁶.

²⁹⁰ Eren, Özel, s. 333; Aral/Ayrancı, s. 212.

²⁹¹ Esener/Güven, s. 67; Şeref Ertaş, *Eşya Hukuku*, 4. Baskı, Ankara 2002, s. 37; Mehmet Ayan, *Eşya Hukuku*, Cilt I, 5. Baskı, Konya 2010, s. 51-52.

²⁹² Ertaş, s. 37.

²⁹³ Hüseyin Hatemi/Aydın Aybay, *Eşya Hukuku*, İstanbul 2010, s. 44; Hasan Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 4. Basım, İstanbul 2013, s. 11.

²⁹⁴ Esener/Güven, s. 68.

²⁹⁵ Ayan, Cilt I, s. 51.

²⁹⁶ Ünal/Başpınar, s. 119-120.

Kiralanan şey taşınır bir mal olabileceği gibi taşınmaz bir mal da olabilir. Bir taşınır yapının veya televizyon, teyp, radyo, bilgisayar, kitap, video, CD, kaset, elbise, at, traktör veya otomobilin kiralınması, taşınır kirasına; bir konut ya da işyerinin kiralınması ise taşınmaz kirasına örnek teşkil eder²⁹⁷. Bir kara ya da deniz ve göldeki avlanma hakkının veya intifa hakkının kiraya verilmesi mümkündür²⁹⁸.

Kiraya verenin kullanmayı devir borcu, sadece kiralananın teslimiyle yerine getirilmiş olmaz. Kiraya veren aynı zamanda kira sözleşmesinin devamı esnasında kiralanan şeyi kullanmaya elverişli bir şekilde bulundurmakla da yükümlüdür²⁹⁹. Özellikle birlikte mülkiyet olan yerlerde maliklerin birden fazla olması nedeniyle kiraya verenlerin birden fazla olması da karşılaşılan durumlardandır. Bu durumlarda birlikte mülkiyetin türü önem arz eder. Eğer kiraya verenler arasında paylı mülkiyet varsa, hukuki işlemlerde pay ve paydaş çoğunluğu aranır. Eğer elbirliği mülkiyeti varsa, oybirliği gerekir³⁰⁰. Birden çok kiracı, ticari olmayan kiralarda (adi kira ile konut ve çatılı işyeri kirası), bölünmesi mümkün olmayan bir borç olduğu için her biri payına düşen oranda (sözleşmede aksi belirtilmedikçe eşit olarak) sorumlu olur³⁰¹. Paydaşlardan biri şeyi kiraya verir ve diğer paydaşlar bu kira sözleşmesini kabul etmezlerse, kabul etmeyen paydaşların kiracının tahliyesi için kira sözleşmesinin iptali ve menî müdahale davası açmaları gerekir³⁰².

²⁹⁷ Eren, Özel, s. 338.

²⁹⁸ Eren, Özel, s. 339.

²⁹⁹ Aral/Ayrancı, s. 212.

³⁰⁰ Aydoğdu/Kahveci, s. 367; “Türk Borçlar Kanunu’nun 315. maddesi hükmü uyarınca temerrüt nedeniyle açılacak tahliye davasının kural olarak kiralayan tarafından açılması gerekir. Kiralayanlar birden fazla ise aralarında zorunlu dava arkadaşlığı bulunduğundan ihtarnameyi birlikte göndermeleri ve yine davayı birlikte açmaları zorunludur” (Y. 6. HD 24.03.2016 tarih E. 2015/10562, K. 2016/2331 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 236).

³⁰¹ Aydoğdu/Kahveci, s. 368; “Kira sözleşmesinde birden fazla kiracı olduğu takdirde, her biri kendi payına düşen kısımdan sorumludur. Kira sözleşmesinde payları belli değil ise, kira bedelinin eşit şekilde paylaşılması gerekir. Bu durumda kira bedelinin davalı kiracının payına düşen kısmı üzerinden itirazın iptaline karar verilmesi gerekir” (Y. 6. HD 26.01.2016 tarihli ve E. 2015/11208, K. 2016/414 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 365)

³⁰² Ceran, s. 152; “Medeni Kanunun paylı mülkiyete ilişkin 691. maddesi hükmüne göre kiraya verme önemli idari işlemlerden olup pay ve paydaş çoğunluğunun sağlanması gerekir. Belirtilen bu çoğunluk sağlanmadan malın kiraya verilmesi durumunda sözleşmenin tarafı olmayan paydaşlarca sözleşmenin geçersizliği öne sürülebilir. Elbirliği mülkiyetinde ise ortakların hepsinin icazeti gerekli olup bu koşul sağlanmadıkça, mevcut kira sözleşmesi diğer ortaklar açısından bir hüküm ifade etmez. Ne var ki paylı mülkiyette olsun, elbirliği mülkiyetinde olsun bu koşullar temin edilmeden bir kira sözleşmesi yapılmış ise tarafları bakımından sözleşme hüküm ifade etmeye devam eder. Bu husus sözleşmeye bağlılık ilkesinin bir sonucudur. Kiralayan konumunda olan paydaş ya da ortak sözleşme

2. Kira Bedeli

Kira bedeli kira sözleşmesinin objektif esaslı noktalarındandır. Dolayısıyla kira bedelinin olmaması ilişkiyi kira sözleşmesi olmaktan çıkarır. Bu bağlamda taraf iradelerinin yorumuna bağlı olarak ya sözleşmeyi kurulmamış saymak gerekecek ya da tahvil yaparak kullanım öduncü olarak başka bir ilişki biçimde yorumlamak gerekecektir³⁰³. Kiraya verenin teslim ve kullandırma borcuna karşılık olarak kiracının da kira bedelini³⁰⁴ ödeme borcu vardır ve bu iki borç değişim (mübadele) ilişkisi içerisindedir. Ayrıca kira sözleşmesini ariyet (kullanım öduncü) sözleşmesinden ayıran en önemli farkta kullanımın bir bedel karşılığında gerçekleşmesidir³⁰⁵. Kira sözleşmeleri daima bir ivaz gerektirir. Bu nedenle ivazlı akitlerdendir³⁰⁶. Kira bedeli 818 sayılı BK da açıkça düzenlenmiş değildi. Sadece BK m. 248'de “*ücret*” olarak yer almıştı. TBK ise kira bedeli için ayrı ve özel bir maddeye yer vermeyi tercih etmiştir. TBK m. 313, “*kiracı, kira bedelini ödemekle yükümlüdür*” ifadelerine yer vermiştir³⁰⁷.

Kira sözleşmesinin başlangıcında ilk kira bedeli taraflarca serbestçe kararlaştırılabilir³⁰⁸. Belirlenen kira bedelinin mutlaka o yerin gerçekten getirebileceği kiraya denk olması zorunlu değildir³⁰⁹. Bu serbesti, sadece gabine (aşırı yararlanmaya) ilişkin genel kurallarla sınırlandırılmıştır³¹⁰. Ancak daha sonra kira bedelinde yapılacak değişiklikler özellikle konut ve çatılı işyeri kiralalarında önemli sınırlamalara tabi tutulmuştur. Kira parasının tespitine ilişkin davalarda, dava

ile yükümlendiği borçları ifa ettiği müddetçe davalı kiracıdan da kendi borçlarını ifa etmesini isteyebilir” (Y. 6. HD E.2011/1102, K. 2011/15721 sayılı ve 17.12.2011 tarihli karar, **Ceran**, s. 191).

³⁰³ **Acar**, s. 87-88.

³⁰⁴ “*Kira bedelinin taraflar arasında, akdin teşekkülü sırasında kararlaştırılması esastır. Bu nevi kira ücretlerine, eski hukukumuzdan kalma bir tabirle ve ecri misil'in mukabili olmak üzere 'ecri müsemma' denilir. Tıpkı satım akdinde kararlaştırılana 'semeni müsemma' denilişi gibi*”. (**Feyzioğlu**, s. 313).

³⁰⁵ **Aral/Ayrancı**, s. 212; **Burcuoğlu**, *Tahliye*, s. 10; **İnceoğlu**, Cilt I, s. 12, 16, 17; Sözleşmenin unsur olmak ile sözleşmeden doğan asli bir borç olmak farklı kavramlardır “ (**Yavuz/Acar/Özen**, s. 367).

³⁰⁶ **Feyzioğlu**, s. 313. Kira sözleşmesinde sinallagmatik yapı öyle katıdır ki, kira sözleşmesi yapılmış olsa bile kiralanın teslim edilmeden kira bedelini ödeme borcunun doğmayacağı ve kiralanının teslim edilmemiş olmasının bir ödenmezlik def'i olarak ileri sürülebileceği savunulmaktadır (**Acar**, s. 88).

³⁰⁷ **Acar**, s. 89.

³⁰⁸ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 13; **Aral/Ayrancı**, s. 214.

³⁰⁹ **Feyzioğlu**, s. 313.

³¹⁰ **Aral/Ayrancı**, s. 214.

dilekçesinde talep edilen kira miktarı ıslah yolu ile de olsa sonradan değiştirilip artırılamaz³¹¹.

Kira bedeli ödeneceğinin kararlaştırılması yeterli midir? Yoksa kira bedelinin miktarını da belirlemek gerekir mi? Bu husus doktrinde tartışmalıdır. Bir görüş sadece kira bedeli ödeneceğinin kararlaştırılmasını yeterli görmekte³¹², buna karşılık başka bir görüş kira bedelinin miktarı kararlaştırılmadıkça sözleşmenin kurulmuş sayılamayacağını savunmaktadır³¹³. Yargıtay'ın bir kararına göre, kira sözleşmesinde salt kira bedelinin gösterilmemiş olması sözleşmenin kurulmadığı anlamına gelmez³¹⁴. Eren' e göre; taraflar sözleşmede kiranın bir bedel karşılığında ivazlı olacağını kararlaştırmış ve bu bedelin de objektif olarak belirlenmesi mümkün ise, sözleşme geçerli olarak kurulmuş sayılmalı, uyuşmazlık halinde boşluk hâkim tarafından doldurulmalıdır³¹⁵. Yavuz/Acar/Özen'e göre; sübjektif ölçülere bağlanmış anlaşmaları da geçerli saymak gerekir, ancak konut ve çatılı işyeri kiralalarında miktarın mahkemece belirlenmesi mümkün görülmelidir³¹⁶. Gümüş'e göre; kira bedelinin belirlenmiş olması şart olmayıp, objektif olarak veya dürüstlük kuralı çerçevesinde sübjektif olarak belirlenebilir olması (*örneğin kira bedelinin belirlenmesinin taraflardan birisi veya üçüncü bir kişiye bırakılması*) yeterlidir. Ancak kira bedeli kira sözleşmesinin objektif esaslı noktasını oluşturduğundan belirli veya belirlenebilir bir kira bedeli üzerinde taraflar uyuşmadıkça kira sözleşmesi yoktur³¹⁷. Aral/Ayrancı'ya göre; kira miktarı tespit edilmeden kiralananın kiracıya teslim edilmesi, kira sözleşmesini geçerli kılmaz; böyle bir durumda, sadece kullanılan döneme ilişkin kira bedelinin hâkim tarafından dürüstlük kuralına göre belirleneceğini kabul etmek gerekir³¹⁸. Acar'a göre ise kiracı ile kiraya veren kira bedelinin miktarı hususunda müzakere etmişler fakat anlaşamamışlarsa kira

³¹¹ Y. 6. HD 14.04.2016 tarih E. 2015/8259, K. 2016/3080 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 202.

³¹² Kira bedeli üzerinde anlaşma olmadan kiralanan teslim edilmiş ve kiracı, kiraya verenin istediği bedele itiraz etmişse, bedeli hakim belirler. Ancak bu bedel artık bir kira bedeli değil, ecri misil olarak tabir edilen bir tazminattır (**Doğan**, s. 8).

³¹³ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 15.

³¹⁴ Y. 6. HD 22.10.2015 tarihli ve E. 2015/8204, K. 2015/8841 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 647.

³¹⁵ **Eren, Özel**, s. 344.

³¹⁶ **Yavuz/Acar/Özen**, s. 370.

³¹⁷ **Gümüş**, s. 35-36.

³¹⁸ **Aral/Ayrancı**, s. 213.

sözleşmesi kurulmuş olmaz³¹⁹. Bu görüşlerden en azından piyasada karşılığı olan belirlenebilir bir kira bedelinin bulunması gerektiği sonucu çıkmaktadır.

Kiracı kira bedelini ilke olarak para ile öder, kira bedelinin para yerine bir hizmetle karşılanması halinde kira sözleşmesi değil, karma bir sözleşme³²⁰ söz konusudur³²¹. Buna rağmen doktrinde bir görüş bu karma sözleşmede kira unsuru ağır bastığından sözleşmenin bütününe onun hükümlerinin uygulanacağını ileri sürmektedir³²². Bazı yazarlara göre kira bedeli para dışında misli bir şey veya kısmen para kısmen de bir şey olabilir³²³. Hatta kira bedeli para dışında tamamen misli bir şey de olabilir. Buna karşın kira bedeli olarak kararlaştırılan misli olmayan şey (örneğin otomobilin verilmesi gibi) veya emek sarfı (örneğin binanın boyanması gibi) ise kira sözleşmesi yerine karma veya bileşik sözleşmenin varlığından söz etmek gerekir. Burada kiraya verenin teslim ve kullanıma hazır bulundurma borcunun karşılığı mahiyetinde fakat para veya misli şey haricinde bir edimin üstlenimi söz konusudur³²⁴. Aynı bağlamda olmak üzere, ülkemizde enflasyonun %100'leri aştığı zamanlarda, oldukça yaygın bir şekilde “*ev kirasız – para faizsiz*” adı verilen kira sözleşmelerinin uygulandığını da belirtelim. Bu sözleşmede, kiracı, kiralayana, belli bir miktar parayı ödemekte, kira sözleşmesi süresi boyunca, ayrıca

³¹⁹ Acar, s. 90.

³²⁰ “Somut bir karışık muhtevalı akitte, ortaya çıkan boşluğun nasıl doldurulması gerektiği konusunda, ilk olarak bu sözleşmenin tipik mi yoksa atipik mi olduğu incelenmelidir. Tipik ise bu takdirde MK m. 1 hükmü doğrultusunda sorunun yanıtı ilk önce sözleşmede bu boşluğa ilişkin ne doğrudan ne de kıyasen uygulanabilecek bir hüküm yoksa sırasıyla ilk önce Borçlar Kanunu'nun genel hükümlerinde burada da ne emredici ne de tamamlayıcı bir hüküm yoksa, örf ve adet kurallarında, burada da bir hüküm mevcut değilse, kıyasen uygulanmak üzere Borçlar Kanununun özel hükümlerinde aranacaktır. Şayet özel hükümlerde kıyasen uygulanabilecek bir hüküm mevcut değilse, kıyasen uygulanmak üzere borçların özel hükümlerinde aranacaktır. Şayet özel hükümlerde kıyasen uygulanabilecek bir hüküm mevcut değilse, Yargıç, bu takdirde ‘modo legislatoris’ yetkisi doğrultusunda bir kural getirecektir. Şayet taraflar arasındaki çekişme tekrarı söz konusu olacak nitelikte ise, bu takdirde yargıç genel ve soyut bir kural öngörecektir, buna karşılık, çekişme tamamen bireysel özellikler taşıyor ve bu nedenle tekrarı söz konusu değilse, yalnızca bu olaya ilişkin bir kural koymakla yetinecektir” (Erden Kuntalp, *Karışık Muhtevalı Akit*, 2. Baskı, Ankara 2013, s. 301-302).

³²¹ Burcuoğlu, *Tahliye*, s. 10; Eren, *Özel*, s. 343; Zevkliler/Gökyayla, s. 212-213; Yavuz/Acar/Özen, s. 371; Gümüş, s. 34; Aral/Ayrancı, s. 213.

³²² Fezyioğlu, s. 314.

³²³ Eren, *Özel*, s. 336; Aydoğdu/Kahveci, s. 378; Erzurumluoğlu, s. 82.

³²⁴ Acar, s. 89-90.

bir kira bedeli borcu olmamakta ve kira sözleşmesinin sona ermesinde, kiralayana verdiği parayı, faizsiz olarak geri almaktadır³²⁵.

Medeni usul hukuku açısından HMK m. 200'e göre; kira alacağı 2500-TL'yi geçtiği takdirde bunun senetle, yani yazılı delille ispat olunması gerekir³²⁶. Çünkü kira ilişkisi bir hukuki fiil (vakıa) değil, bir hakkın doğumuna, değiştirilmesine veya ortadan kaldırılmasına neden olma niteliği itibarıyla bir hukuki işlemdir³²⁷. Bu nedenle kira ilişkisinin varlığı senetle ispat olunur. Burada sınırın aşılmış aşılmadığı yıllık kira bedeline bakılarak belirlenir³²⁸. Yargıtay bir kararında konu ile ilgili olarak " *taraflar arasında kira ilişkisinin varlığı uyumsuzluk konusu değildir. Uyumsuzluk, temerrüt ihtarnamesine konu aylar kira paralarının, kiracı davalı tarafından kiraya verene ödenip ödenmediği noktasındadır. Davalı kira borcunun ödendiğini HMK m. 200 gereğince yazılı belge ile ispat etmelidir*" şeklinde hüküm vermiştir³²⁹. Yargıtay'ın görüşüne göre, kira ilişkisinin varlığını ve kira miktarını ispat yükü kiraya verene, kira parasının ödendiğini ispat yükü ise kiracıya aittir³³⁰. İki şartın varlığı halinde kira ilişkisinin varlığı bu sınır aşsa bile tanıkla ispat edilebilir. Birinci, hakim karşı tarafa kanunen tanık dinletme yasağının bulunduğunu hatırlatması, ikincisi ise karşı tarafın tanık dinletilmesine açıkça muvafakat etmesidir³³¹. Bu hükmün gerekçesi olarak yalancı şahitliği engellemek ve mahkemelerin işini kolaylaştırmak gösterilmektedir³³². Bununla birlikte bu kuralın sözleşme serbestisi ilkesine büyük ölçüde darbe vurduğu da bir gerçektir.

³²⁵ **Burcuoğlu**, *Tahliye*, s. 10.

³²⁶ **Eren**, *Özel*, s. 347; **İlhan E. Postacıoğlu/Sümer Altay**, *Medeni Hukuk Dersleri*, İstanbul 2015, s. 627; **Abdurrahim Karşlı**, *Medeni Muhakeme Hukuku*, 4. Baskı, İstanbul 2014, s.507.

³²⁷ **Yavuz/Acar/Özen**, s. 363, dpn. 10; **Yılmaz**, s. 1083. "*Hukuki işlem, hukuki netice doğurmaya yönelmiş irade beyanıdır. Hukuki işlem tek taraflı veya iki taraflı irade beyanıyla vücut bulur. İki tarafın karşılıklı ve birbirine uygun olarak iradelerini beyan etmeleri ile sözleşme meydana gelir. Birden fazla şahsın birbirine uygun iradelerini aynı yönde açıklamaları halinde ise karar vücut bulur*" (**Timuçin Muşul**, *Medeni Usul Hukuku*, 3. Baskı, Ankara 2012, s. 338).

³²⁸ **Yılmaz**, s. 1085.

³²⁹ Y. 6. HD 05.05.2016 tarih E. 2015/11229, K. 2016/3706 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 161.

³³⁰ Y. 6. HD 05.05.2016 tarih E. 2016/4220, K. 2016/3678 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 169.

³³¹ **Yılmaz**, s. 1087.

³³² **Karşlı**, s. 510.

3. Tarafların Anlaşma

Kira sözleşmesinin meydana gelmesi için, kiraya veren ile kiracının sözleşmenin esaslı noktaları üzerinde anlaşması, irade beyanlarının karşılıklı ve birbirine uygun olması gerekir. Sözleşmenin esaslı noktaları kiralanan şeyin kullanmaya elverişli şekilde devri ve kira süresince de bu şekilde bulundurma ile belirli veya belirlenebilir kira bedelidir. Taraflar bu noktalarda anlaşamazlarsa, kira sözleşmesi meydana gelmez; kurulamaz³³³. Şu halde tarafların her iki edimin karşılıklı olması ya da edim değişimine tabi olması hususunda anlaşmaları gerekir. Bu gerçekleşirse sözleşme kurulmuş olur. Tarafların ikinci derece noktalarda anlaşma yapmaları şart değildir, bu tür sorunları sonraya bırakabilirler. Sözleşme bu durumda TBK m. 2'den hareketle önce tarafların müzakeresiyle, anlaşma olmazsa mahkemece tamamlanır³³⁴.

Kira sözleşmesi rızâ bir sözleşmedir. Tarafların anlaşmalarıyla kira sözleşmesi doğmuş olur. Kira konusu eşyanın ve kira parasının henüz taraflarca teslim edilmemiş olması sözleşmenin doğumuna engel değildir. Çünkü kira sözleşmesi borç doğurucu (iltizami) bir sözleşme olup, sözleşmenin doğumuyla taraflar karşılıklı olarak borçlarını yerine getirme yükümü (taahhüdü) altına girerler³³⁵.

Kira sözleşmesiyle kiracının sahip olduğu kiralananı kullanma hakkı, kişisel (şahsî) nitelikte bir haktır (alacaktır). Kiralanan üzerinde bu sözleşme ile kiracı herhangi (intifa hakkı veya oturma irtifakı gibi) bir aynî hak ya da talep kazanamaz³³⁶. Ancak bu hakkın tapu siciline şerh edilmesi yoluyla kuvvetlendirilebilmesi (TBK m. 312, MK m. 1009) imkanı vardır³³⁷.

Tarafların kira sözleşmesi yapma hususundaki anlaşmaları, tarafların ehliyeti, sözleşmenin kurulması, temsil ve şekil gibi hususlar TBK'nın ve MK'nın genel

³³³ Eren, Özel, s. 344; Aral/Ayrancı, s. 211; Erzurumluoğlu, s. 82; Serozan/Arpacı/Hatemi, s. 159; Özdemir, *Kiralananın Devri*, s. 148.

³³⁴ Acar, s. 91.

³³⁵ Zevkliler/Gökyayla, s. 207; Eren, Özel, s. 334; Yavuz/Acar/Özen, s. 362; Gümüş, s. 30; Aral/Ayrancı, s. 210-211; Aydoğdu/Kahveci, s. 380; Fezyioğlu, s. 304; Serozan/Arpacı/Hatemi, s.159.

³³⁶ Aral/Ayrancı, s. 210; Serozan/Arpacı/Hatemi, s.159; Fezyioğlu, s. 304.

³³⁷ Yavuz/Acar/Özen, s. 363.

hükümlerine tabidir³³⁸. Kira sözleşmesinin geçerliliği, kural olarak herhangi bir şekil şartına tabi değildir; zımnî (örtülü) irade beyanıyla da kurulabilir³³⁹.

C. Kira Sözleşmesinin Türleri

1. Adi Kira

Kira sözleşmesi 6098 sayılı TBK'dan önce “*adi kira – ürün kirası*” ayrımı temel alınarak incelenmekteydi. 6098 sayılı TBK ile “*konut ve çatılı işyeri kirası*” isimli yeni bir kira türü meydana getirilmiştir. Bununla birlikte adi kira – ürün kirası ayrımı önemini halen korumaktadır. Kira sözleşmesi öyle bir borç sözleşmesidir ki, kiralayan bir eşyanın kullanımını kiracıya bırakmayı, kiracı ise karşılığında kiralayana kira bedeli ödemeyi borçlanır³⁴⁰. Başka bir deyişle, adi kira, kiralayanın bir şeyin kullanılmasını ücret karşılığında kiracıya bırakmayı üstlendiği sözleşmedir. Adi kira sözleşmesinde karakteristik edim borcu, kiraya verenin kullanım devri ve kira süresince sözleşme konusu malı kullanıma elverişli şekilde bulundurma borcudur³⁴¹.

2. Konut ve Çatılı İşyeri Kirası

Kanun koyucumuz İsviçre Borçlar Kanunu m. 269 ve devamındaki hükümlerdeki “*konut ve işyeri kirası*” kavramında değişiklik yaparak “*konut ve çatılı işyeri kiralari*”³⁴² kavramı üzerinden düzenlemeler yapmıştır³⁴³. TBK “*konut ve çatılı işyeri kira sözleşmesi*” kavramını tanımlayan bir hüküm içermemektedir.

Bir konut kirasının varlığı için kira konusunun kiracının uyku ihtiyacını karşılamada kullanılması ve çevresel etkilere karşı minimum bir korumayı sağlıyor olması şarttır. Doktrindeki genel kabule göre; bir kira sözleşmesi, ticari, sınai nitelikteki ekonomik faaliyetlerinin veya mesleğinin icrasına hizmet ediyorsa işyeri kirası niteliği taşır³⁴⁴. Bir çadırın birden fazla kişinin kaldığı barakanın veya yurttta

³³⁸ Yavuz/Acar/Özen, s. 373; Feyzioğlu, s. 304; Serozan/Arpacı/Hatemi, s.159.

³³⁹ Aral/Ayrancı, s. 211; Serozan/Arpacı/Hatemi, s.159.

³⁴⁰ Gümüş, s. 30.

³⁴¹ Altınok Ormancı, s. 59; Özdemir, *Kiralananın Devri*, s. 148.

³⁴² Çatılı kelimesinin kullanılması isabetsiz olmuştur (Aral/Ayrancı, s. 221).

³⁴³ Gümüş, s. 21.

³⁴⁴ Gümüş, s. 23-24; Aral/Ayrancı, s. 222.

bir yatma yerinin kullanılmasının devri halinde konut kirası söz konusu olmaz³⁴⁵. İşyerinin çatılı kabul edilebilmesi için, kiralanan yerin sağlam bir şekilde toprağa bağlı, üstü örtülü ve etrafı dikey ve yatay olarak kapalı olması gerekir³⁴⁶.

Kira hukukunun genel hükümleri olan TBK m. 299-338 arasında yer alan hükümlerin, konut ve çatılı işyeri kiralalarında, bu kira türüne ilişkin özel hükümlere aykırı olmamak koşuluyla uygulama alanı bulacağını ifade etmek gerekir³⁴⁷.

Konut ve çatılı işyeri kirasına ilişkin hükümler, kiralananla birlikte kullanılması kiracıya bırakılan eşyalar hakkında da uygulanır. Burada kullanılan eşya kavramına, mobilya, fırın, bulaşık makinesi ve benzerleri girer. Kiralanan yer ile bu eşyalar arasında kullanım bakımından fonksiyonel (işlevsel) bir bağlantı veya ilişkinin bulunması gereklidir³⁴⁸.

3. Ürün Kirası

Ürün kirası, hasılat veren bir mal veya hakkın kullanılmak, semerelerinden yararlanılmak ve işletilmek üzere bir bedel karşılığında kiralayan tarafından kiracıya devredilmesi borcunu doğuran sözleşmedir. Ürün kirasında, kiraya veren, sözleşme konusunun yalnız kullanılmasını değil, aynı zamanda semerelerinden yararlanılmasını devretme borcu altına da girer³⁴⁹. Adi kira sözleşmesinin konusu mutlaka eşya olmak gerekmesine karşılık, ürün kirasına bir hak da konu teşkil edebilir³⁵⁰. İşletilmek üzere bir tarlanın, bir bahçenin, ürün getiren hayvanların, işletilerek gelirinden yararlanmak üzere bir taşıt aracının, işletilmek üzere bir gazinonun düğün salonunda fotoğrafçıya, fotoğraf çekme hakkının sağlanması karşılığında kiralınması, bir lokantanın, plaj tesislerinin, bir ticari işletmenin ve gelir getiren hakların (patent hakkı gibi) kiralınması bu çeşit kiraya örnektir³⁵¹. Ürün kirası hasılat verebilen şeylerde söz konusu olmaktadır. Bununla birlikte hasılat

³⁴⁵ Aral/Ayrancı, s. 222.

³⁴⁶ Aral/Ayrancı, s. 222.

³⁴⁷ Yavuz/Acar/Özen, s. 364.

³⁴⁸ Aral/Ayrancı, s. 221.

³⁴⁹ Serozan/Arpacı/Hatemi, s. 255; Altınok Ormancı, s. 59; Yavuz/Acar/Özen, s. 366; Duygu Demirel, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Ürün Kirası ve Diğer Kira Sözleşmelerinin Karşılaştırılması, Legal Hukuk Dergisi, Yıl 2013, Cilt 11, Sayı 129, s. 43-84, s. 48.

³⁵⁰ Serozan/Arpacı/Hatemi, s. 255; Eren, Özel, s. 334; Burcuoğlu, Tahliye, s. 9.

³⁵¹ Aydoğdu/Kahveci, s. 370.

veren bir şey adi kiraya da konu olabilir. Bir meranın kiralınması kural olarak ürün kirası sayılmak gerekirse de tarafların ortak gayesi oradaki çimenleri toplamak değil de o yeri bir futbol sahası olarak kullanmak ise artık adi kiradan söz etmek gerekir³⁵².

Ürün kiralalarında kiracı, kiralananı işletme yükümlülüğü³⁵³ altındadır. Bu yükümlülük sözleşme sona erdiğinde kira konusu malın kiraya veren tarafından tekrar amaca uygun bir biçimde değerlendirilmesi ihtiyacının bir sonucudur³⁵⁴. Adi kirada kiracının kiralananı kullanma yükümlülüğü bulunmamaktadır. Kiracı isterse kiralananı kullanmayıp bekletebilir. Oysa ürün kirasında kural olarak kiralananın kullanılması kiracı açısından bir yükümlülüktür³⁵⁵. Ürün kirasında kiracı kiralananı bekletmemelidir. Çünkü kiracının kiralananı kullanmaması kiralananın değer kaybetmesine veya işlevini yitirmesine sebep olabilir.

Özellikle dükkân kiralalarında kiranın ürün kirası mı yoksa konut ve çatılı işyeri kirası mı olduğu çok büyük önem arz etmektedir. Zira eğer bir dükkân kirası ürün kirası kapsamına girerse, konut ve çatılı işyeri kiralalarına ilişkin koruyucu hükümler devreye girmeyecektir³⁵⁶. Konunun bu yönüyle ticarî işletme kiralaları açısından ticari işletme hukukunu da ilgilendirdiği söylenebilir. Bununla birlikte ürün kirasının söz konusu olduğu işyeri kiralalarında ürün kirasına ilişkin hükümlerin mi yoksa çatılı işyeri kirasına ilişkin hükümlerin mi uygulanacağı yine tartışma konusudur. TBK'nın bu konuya açıklık getirmemesi yerinde olmamıştır. Doktrinde bir alışveriş merkezinde yan yana iki dükkândan birinin işletme ruhsatı devredilerek kiralınması, diğerinin ise bu devir yapılmaksızın kiralınıp kiracının kendisinin bu ruhsatı alması halinde farklı tahliye hükümlerine tabi tutulmasının uygun olmayacağı ifade edilmektedir³⁵⁷.

³⁵² Feyzioğlu, s. 302.

³⁵³ Eski 818 sayılı BK m. 289'daki düzenlemeye yeni 6098 sayılı TBK da yer verilmemiştir (**Gülşah Sinem Aydın**, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu İle Karşılaştırmalı Olarak Hasılat (Ürün) Kirasının Sona Ermesi, s. 463, s. 431-465).

³⁵⁴ Zevkliler/Gökyayla, s. 212; Tandoğan, Cilt I/2, s. 7.

³⁵⁵ Feyzioğlu, s. 302; İnceoğlu, Cilt I, s. 25.

³⁵⁶ İnceoğlu, Cilt I, s. 26.

³⁵⁷ Demirel, s. 81; "Hasılat kirasının konusu, bir taşınmazın işletilmesi olduğunda da, eğer bu taşınmaz belediye sınırları içerisinde ve musakkaf ise, yine 6570 sayılı Yasa'nın uygulanması daha isabetli olacaktır görüşümdedir" (Burcuoğlu, Tahliye, s. 8).

Yargıtay, ürün kirasının söz konusu olabilmesi için işletme ruhsatının devrini aramaktadır³⁵⁸. Bununla birlikte doktrinde bir görüşe göre; önemli olan işletmenin bütün unsurlarıyla ve ilişkileriyle ve işletme yükümlülüğü konularak devredilmesidir³⁵⁹.

Maddi olmayan malların özellikle patent, fikri hakların ve diğer ekonomik değerlerin ya da bir işletmenin devri adi kira sözleşmesine konu olamaz. Bunlar ilke olarak ürün kirasına konu olurlar. Bununla birlikte ürün getiren bir şeyde ürün kirası dışında diğer kira türlerine konu olabilirler. Mesela bir otelin bina olarak, bir tarla veya arazinin üzerinde odun satmak amacıyla kiralanması durumu böyledir³⁶⁰. Önemli olan sözleşme ile hedeflenen şeyin ürün verme özelliğinden istifade olmamalı veya en azından baskın yönü oluşturmamalıdır³⁶¹.

Ürün kirasına ilişkin TBK m. 359'daki "*tutanak düzenleme*" yükümlülüğü ürün kirasının geçerliliği bakımından bir şekil zorunluluğu getirmiş değildir, aksine ürün kirasının sona ermesinde iade bakımından ispat kolaylığı sağlamaktadır³⁶².

Türk hukukunda konut ve çatılı işyerlerine ilişkin ürün kiralari bakımından, TBK m. 358'in getirdiği engel nedeniyle konut ve çatılı işyeri kiralalarına ilişkin ikinci ayırım hükümleri uygulanamayacak, sadece birinci ayırımdaki genel hükümler uygulama bulacaktır. Kanun koyucunun bu yaklaşımı Yargıtay'ın 6570 sayılı Kanun'un yürürlüğü sırasında kabul ettiği 6570 sayılı Kanun hükümlerinin hasılat (ürün) kirasına uygulanmayacağı yönündeki görüşüne paraleldir³⁶³.

³⁵⁸Y. 6. HD. 17.10.2005, 7573/9472, **İnceoğlu**, Cilt I, s. 26.

³⁵⁹**Tandoğan**, Cilt I/2, s. 8.

³⁶⁰**Eren, Özel**, s. 339; **Yavuz/Acar/Özen**, s. 366.

³⁶¹**Yavuz/Acar/Özen**, s. 366.

³⁶²**Yavuz/Acar/Özen**, s. 374.

³⁶³**Gümüş**, s. 5; **Serozan/Arpacı/Hatemi**, s. 255.

İkinci Bölüm

I. 6098 SAYILI TÜRK BORÇLAR KANUNU'NDA KİRA SÖZLEŞMESİNİ SONA ERDİREN FESİH SEBEPLERİ

A. Kiralananın Sonradan Ayıplı Hale Gelmesi Nedeniyle Fesih

1. Genel Olarak

Kiraya verenin kiralananın ayıplarından sorumluluğu TBK'da “*kiralananın teslim anındaki ayıplardan sorumluluğu*” ve “*kiralananın sonradan ayıplı hale gelmesinden sorumluluğu*” olmak üzere iki başlık altında düzenlenmiştir³⁶⁴. Buna göre kiralanan teslim anında ayıplı ise ayıbın önemli ayıp³⁶⁵ olup olmadığına bakılır. Eğer önemli bir ayıp varsa kiracının önünde iki yol vardır. Dilerse kiralananı teslim almayıp borçluyu (kiraya vereni) temerrüde düşürür³⁶⁶ ve genel hükümlere göre seçimlik haklara sahip olur. Dilerse kiralananı teslim alır ve sanki kiralanan teslimden sonra ayıplı hale gelmiş gibi davranabilir. Her iki durumda da, kiracı sözleşme ilişkisini ortadan kaldırma hakkına sahiptir. Ayıplı ifa, kiracıya irade bozukluğu³⁶⁷ çerçevesinde sözleşmeyi sona erdirmeye imkanı da verebilir. Bu çerçevede önemli ayıbın varlığının esaslı saik hatasına ilişkin hüküm uyarınca (TBK m. 32) sözleşmeyi iptal etme imkanı vardır. Ancak TBK m. 39 uyarınca irade bozukluğu giderilmiş, sözleşme onanmış ise artık bu hükümlere gidilemeyecektir³⁶⁸. Önemli ayıplar kiracıya kira sözleşmesini feshetme hakkı verse de kiracı dilerse sadece kira bedelinde indirim yapılması yoluna gidebileceği gibi dilerse fesih hakkı dışındaki diğer seçimlik haklarıyla birlikte kira bedelinde indirim yapılmasını isteyebilir³⁶⁹.

³⁶⁴ Ayıp nedeniyle fesih İsviçre Borçlar Kanunu'nda taşınır ve taşınmazlar için farklı hükümlere tabi kılınmıştır (Çabri, s. 254, dnp. 783).

³⁶⁵ Önemli ayıp olarak nitelendirilebilmesi için kullanıma elverişliliği ortadan kaldırması ya da önemli ölçüde engellemesi gerekir (Acar, s. 177).

³⁶⁶ Ayıba rağmen kiralananı teslim alan kiracı temerrüt hükümlerine başvuramaz (Acar, s. 176-177).

³⁶⁷ Yanılma hükümleri ile kiraya verenin ayıptan sorumluluğu hükümleri arasında yarışma mümkündür (Çabri, s. 79).

³⁶⁸ Acar, s. 190; Çabri, s. 42.

³⁶⁹ Çabri, s. 242; “Mahkemece alınacak bilirkişi raporu ile hor kullanan ve olağan kullanım nedeniyle oluşan zarar ve hasar ayrımı yapıldıktan sonra kullanım süresiyle orantılı olarak yıpranma payının

Kiracı kiralananı teslim alırken önemli olmayan bir ayıp varsa kiracı artık temerrüt hükümlerine başvuramaz. Bu durumda kiracının gideceği tek yol kiralananın sonradan ayıplı hale gelmesine ilişkin TBK m. 305³⁷⁰ vd. hükümlerine başvurmaktır. Bu ihtimalde sözleşmenin feshi mümkün değildir. Kiracı ücretsiz onarım, kira bedelinde indirim gibi haklara sahiptir. Fakat sözleşmeyi feshetme hakkına sahip değildir. Çünkü sözleşmenin feshedilebilmesi için ayıbın önemli bir ayıp olması gerekir.

Kısacası ayıptan sorumluluk konusunda kiracının sadece kiralananın sonradan ayıplı hale gelmesi ve bu ayıbın önemli bir ayıp olması halinde fesih hakkı vardır. Çünkü önceden var olan ayıpların kabul edildiği, önemsiz ayıpların ise kira sözleşmesini sona ermesine yol açacak kadar ehemmiyetli olmadığı varsayılmaktadır. Burada düzenlenen husus ayıp sebebine dayanan bir olağanüstü fesih hakkıdır³⁷¹. Başlangıçtaki ayıp sayılmayan yani, kiralanan şey teslim edildikten sonra oluşan, ortaya çıkan ayıp sonraki ayıp olarak ifade edilebilir³⁷².

Ayıptan sorumluluğu düzenleyen TBK m. 304'de ayıbın içeriğini saptayacak bir ifadeye rastlanmamakta, sadece sorumluluktan söz edilmektedir. Şu halde kiraya verenin “*teslim borcu*”³⁷³ başlığı altında TBK m. 301'e bakılmalıdır. Anılan hüküm kiraya verenin kiralananı sözleşmede amaçlanan kullanıma elverişli bir durumda teslim etmek ve sözleşme süresince bu durumda bulundurmaya yükümlülüğünü düzenlemekle, ayıptan sorumluluğun özünü ortaya koymuştur³⁷⁴. Kiraya verenin kiralananı kullanmaya elverişli biçimde teslim ve muhafaza borcu, ayıptan sorumlu

hesap edilip alacaktan düşülmesi gerekir” (Y. 6. HD 22.02.2016 tarihli ve E. 2015/5366, K. 2016/1144 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 315).

³⁷⁰ Madde esasen kiralananın sonradan ayıplı hale gelmesini düzenlemekle birlikte kiracıya başlangıçtaki ayıplar içinde başvurma hakkı vermektedir (**Acar**, s. 192); “*Kira akdinin devamı sırasında kiralananın kullanılmayacak derecede hasarlı olduğu ve bu hali ile kullanımının can ve mal güvenliği açısından tehlike arz ettiğinin anlaşılmasına göre davacının 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 305 vd. maddeleri gereğince sözleşmenin feshi hakkı bulunmaktadır. Mahkemece menfi zararlardan oluşan tazminatın tespiti için öncelikle, davacı kiracının da davalı kiralayan ile birlikte kusurlu olması dikkate alınarak davacı kiracının kusur oranının belirlenmesi gerekir*” (Y. 6. HD 03.11.2015 tarihli ve E. 2014/11580, K. 2015/9316 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 585).

³⁷¹ **Seliçi**, s. 180.

³⁷² **Acar**, s. 193.

³⁷³ Kural olarak kiraya verenin teslim borcunu kiracının bedel ödeme borcundan önce ifa etmesi gerekir” (**Aral/Ayrancı**, s. 225); Kiraya verenin temerrütten doğan sorumluluğu ile ayıptan doğan sorumluluğu yarışmaz (**Çabri**, s. 58).

³⁷⁴ **Yavuz/Acar/Özen**, s. 388.

olma borcunu içine almaktadır³⁷⁵. Kiralanan yer kullanmaya elverişli biçimde teslim edilmemişse ya da elverişli biçimde teslim edilmekle birlikte sonradan kullanmaya elverişsiz bir hale gelmişse, kiraya veren, kanundan kaynaklanan ayıbı üstlenme borcu nedeniyle, kiracıya karşı sorumlu olur³⁷⁶. Bu nedenle de ayıptan sorumluluk, kiralananı kararlaştırılan kullanıma elverişli durumda teslim ve bulundurma borcunun yaptırımını oluşturmaktadır³⁷⁷. TBK'nın teslim borcunu alelade bir teslim olarak değil de “*kullanıma hazır teslim*” şeklinde düzenlemesinin teslim borcunda temerrüt ile ayıplı ifa arasındaki farkı ortadan kaldırdığı ifade edilmektedir. Zira kullanıma hazır olmayan bir teslim halinde teslim borcu da yerine getirilmemiş olacaktır³⁷⁸. Sonuç itibariyle kiraya verenin ayıptan sorumluluğu TBK m. 301'de düzenlenen asli borcunun bir parçasıdır³⁷⁹. Kullanım amacı, kiralananın hangi amaçla kullanıldığı sorusuna cevap vermektedir. Kullanım şekli ise kiralananın nasıl kullanıldığı sorusuna cevap vermektedir³⁸⁰.

Ayıp nedeniyle fesih hakkı³⁸¹, TBK da 305-308 maddelerinde düzenlenmiştir. Kiralananın teslimden sonra ayıplı hale gelmesinden doğan sorumluluğu bu hükümler düzenlemiştir. Kiralananın teslim anında ayıplı olması halini ise 304'üncü madde düzenlemiştir. Böylece ayıbı üstlenme borcuna, kira sözleşmesinin genel hükümleri arasında yer verilmiş, buna karşılık konut ve çatılı işyeri kiralaları ile ürün kirasına ilişkin hükümlerde ayrıca düzenlenmemiştir. Ancak, konut ve çatılı işyeri kiralaları ile ürün kiralalarında karşılaşılabilecek hukuki problemlerde de genel hükümlerde düzenlenen ayıbı üstlenme borcuna ilişkin hükümler uygulanır³⁸².

³⁷⁵ Zevkliler/Gökyayla, s. 251; Eren, Özel, s. 351; Yavuz/Acar/Özen, s. 388; Acar, s. 169-170.

³⁷⁶ Zevkliler/Gökyayla, s. 253; Acar, s. 170.

³⁷⁷ Eren, Özel, s. 351; Acar, s. 170.

³⁷⁸ Acar, s. 171.

³⁷⁹ Acar, s. 172; Ayıptan sorumluluk teslim borcunun bir parçası olmakla birlikte ayrıca düzenlenmesi bir zorunluluktur (Acar, s. 172, dpn. 10).

³⁸⁰ Çabri, s. 13-14.

³⁸¹ “Kanımızca TBK Kanun Koyucusu, İsviçre Borçlar Kanunu m. 259b'nin öngördüğü ince nüanslara dayalı fesih hakkı kullanımını Türk Hukuk uygulaması bakımından lüks addetmiş ve fesih hakkını önemli ayıplar halinde ve fakat ayıbın giderilmesi seçimlik hakkının boşa çıkması halinde kullanılabilir bir ikincil seçimlik hak olarak TBK m. 306/II'de (ve TBK m. 304/II'de) kabul etmiştir” (Gümüş, s. 121).

³⁸² Zevkliler/Gökyayla, s. 253.

Ayıbın tanımlanması ve açıklanması noktasında satış sözleşmesi hükümlerinden yararlanılabilir. Zira her iki sözleşme bakımından da ayıplı ifa kötü ifa durumunu oluşturmaktadır³⁸³. Satım sözleşmelerinde ayıptan sorumluluğun temelinde, beklentilerin korunması vardır. Ayıptan doğan sorumluluk alacaklıyı satıcıdan beklemeye hakkı olduğu durumların gerçekleşmemesi halinde korumayı amaçlar³⁸⁴. Aynı şeyi kira sözleşmesinde ayıptan sorumluluk için de söylemek mümkündür. Ayıbın giderilmemesi halinde belli bir usul sonucu sözleşmeyi feshetme hakkının verilmesi de bunun açık bir göstergesidir. Ancak satış sözleşmesi ile kira sözleşmesinin ayrıldığı nokta ayıbın ortaya çıkış anındadır. Satış sözleşmelerinde sözleşmeden önceki bir nedene dayanmaksızın ortaya çıkan ayıplar satıcının sorumluluğunu doğurmaz. Oysa kira sözleşmelerinde tamamen sözleşme yapıldıktan sonra ortaya çıkan ayıplardan bile kiraya veren sorumludur. Kira sözleşmeleri açısından ayıp, kiracının kiralananı, sözleşmeye uygun surette kullanmasını önemli ölçüde güçleştiren veya ortadan kaldıran ya da kullanım değerini azaltan eksiklikler olarak tanımlanmaktadır³⁸⁵.

Kiraya verenin ayıp nedeniyle sorumluluğunun doğması onun kusurlu olmasına bağlı değildir. Bu durumun tek istisnası ayıbın kiracının sorumluluk alanına dahil bir husustan kaynaklanması³⁸⁶ teşkil etmektedir. Bu açıdan eski 818 sayılı Borçlar Kanunu ile yeni 6098 sayılı TBK farklılık arz etmektedir. Eski 818 sayılı Borçlar Kanunu m. 250/I uyarınca, kiracı sonradan ortaya çıkan ayıplar bakımından ancak kiraya verenin kusuru varsa fesih veya kira bedelinde indirim hakkını kullanabilmekteydi. Buna karşılık yeni 6098 sayılı TBK da ise, kiraya verenin kusuru olmasa bile tüm seçimlik hakların kullanılabilmesi kabul edilmiştir³⁸⁷.

³⁸³ **Hayrunnisa Özdemir**, *Viyana Satım Sözleşmesi'nde Sözleşmeye Aykırılık Ve Aykırılığın Şartları*, Sinan Okur (edt.), Milletlerarası Mal Satım Hukuku (CISG), s. 203-268, Ankara 2016, s. 257 (**Özdemir**, *Sözleşmeye Aykırılık*) ; **Acar**, s. 173; Kiracının kiralananı teslim alma borcu açıkça düzenlenmiş değildir (**Acar**, s. 183); Viyana Satım Sözleşmesinde sözleşmeye aykırılık tek bir başlık altında daha anlaşılır bir şekilde düzenlenmiştir (**Özdemir**, *Sözleşmeye Aykırılık*, a. 257).

³⁸⁴ **Hayrunnisa Özdemir**, *Türk Borçlar Kanunu'na ve Viyana Satım Sözleşmesine (CISG) Göre Ayıptan Doğan Sorumluluğun Şartları*, Ankara 2013, s. 69.

³⁸⁵ **Çabri**, s. 1.

³⁸⁶ Örneğin kiracının muslukları açık bırakması nedeniyle evi su basması halinde zarar kiracıya aittir (**Zevkliler/Gökyayla**, s. 255).

³⁸⁷ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 152-153; **Öz**, s. 560; **Mutlu Dinç**, *Borçlar Kanunda Neler Değişti*, 4. Baskı, Ankara 2012, s. 99; **Acar**, s. 174.

Kiralananın ayıplı olması halini objektif veya sübjektif ifa imkansızlığı ile karıştırmamak gerekir. Örneğin kiralananın kamulaştırılması bir objektif imkansızlık halidir. Bu durumda kiraya verenin teslim borcu sona erer. Kiralanan otomobilin teslim edilmeden çalınması veya kaybolması halinde kiraya verenin kusuru da yoksa bir sübjektif imkansızlık doğar. Bunun bir borç ihlali oluşturduğu aynı zamanda bir temerrüt hali oluşturduğu kabul edilebilir³⁸⁸. Yapı kullanma izni olmayan binaların kiraya verilmesi halinde sözleşmenin imkansızlıktan dolayı kesin hükümsüz mü olacağı yoksa bu durumun kiraya verenin ayıptan sorumluluğuna mı yol açacağı uygulamada sıkça karşılaşılan sorunlardan biridir. Bu durum kira sözleşmesinin kesin hükümsüz olmasına değil, kiraya verenin ayıptan sorumluluğuna yol açar. Ancak kiralanan imar mevzuatına aykırı olarak inşa edilmiş ve muhafazası mümkün olmayan bir yapı niteliğindeyse ve bu yapıya yapı kullanma izni hiçbir şekilde verilemeyecekse, bu halde sözleşmenin konusu imkansız olup, kiraya verenin ayıptan dolayı sorumluluğuna gidilemez³⁸⁹.

2. Kira Sözleşmesinde Ayıptan Sorumluluğun Şartları

a) Kiralananın Kiracıya Teslim Edilmiş Olması

Kiralanan kiracıya henüz teslim edilmemişse, daha önce de belirtildiği gibi fesih değil, dönme söz konusu olur. Bu nedenle fesih hakkın doğabilmesi için her şeyden önce kiraya verenin kiralananı kiracıya teslim etmiş olması gerekir. TBK m. 301'e göre; kiraya veren, kiralananı kararlaştırılan tarihte, sözleşmede amaçlanan kullanıma elverişli bir durumda teslim etmek ve sözleşme süresince bu durumda bulundurmakla yükümlüdür. Dolayısıyla kiraya verenin ayıptan sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için öncelikle kiralananın kiracıya teslim edilmiş olması gerekir³⁹⁰. Kira sözleşmesindeki ayıplar, satımda olduğu gibi maddi, ekonomik veya hukuki ayıp³⁹¹ şeklinde olabileceği gibi, satımdan farklı olarak manevi ayıplar

³⁸⁸ Acar, s. 194.

³⁸⁹ Çabri, s. 28.

³⁹⁰ Sezer Çabri, *Kiraya Verenin Ayıptan Sorumluluğu*, Ankara 2013, s. 85.

³⁹¹ "Dava konusu yerin, sözleşme gereğince kiranın başladığı tarihte, kullanılmaya elverişli hukuki ayıptan ari bir şekilde teslim edilmediği böylece kiralayanın kiracıya karşı yasal borcunu ifa etmediği sübuta ermiş bulunmaktadır. Öyleyse, davalının akdi fesih de haklı olduğu kabul edilmektedir. Kira sözleşmesi haklı bir nedenle feshedildiğine göre davalı kiracı sözleşmenin 11. Maddesi gereğince son

(rahatsız edici haller) şeklinde de ortaya çıkabilir. Manevi ayıplara örnek olarak gürültü yapma, duman veya koku yayma, kiracıya hakaret ve tehdit, azgın bir köpeği girişte başıboş bırakma gibi haller gösterilebilir³⁹². Doktrinde bir görüş satım sözleşmesinde olduğu gibi, kira sözleşmesinde de manevi ayıbın olmadığını ileri sürmektedir³⁹³. Bu görüş, rahatsız edici davranışların ayıp dışında, kötü ifa olduğunu, kiralananın rahat bir şekilde zilyetliğini temin etme borcuna aykırılık teşkil ettiğini düşünmektedir³⁹⁴.

Teslim kiralananın türüne göre değişik şekillerde olabilir. Örneğin bir arazi kirasında arazinin yerini göstermek yeterli olur. Bir konut kirasında ise anahtarları teslim etmek³⁹⁵ gerekir. Monte edilmesi gereken bir cihazda özellikle monte işlemi uzun sürüyorsa teslim fiilinin bir süreye yayılması da söz konusu olabilir. Bu ihtimal de teslimat tamamlanıncaya kadar ayıp niteliğini yapmak buna bağlı olarak kiracının temerrüt hükümlerinden istifade etmesini kabul etmek gerekir³⁹⁶.

b) Önemli Bir Ayıp Mevcut Olmalıdır

Genel olarak ayıp ile kastedilen, kiralananın sözleşme ile amaçlanan kullanıma elverişliliğinin kısmen veya tamamen olmamasıdır³⁹⁷. Başka bir deyişle, eğer kiralanan sözleşmede öngörülen kullanım için (hiç veya büyük ölçüde) elverişli değilse, kullanım değerini azaltacak şekilde sözleşmede öngörülen niteliklere sahip değilse, bir ayıbın varlığından teknik olarak bahsedilir³⁹⁸. Ayıptan sorumluluğu düzenleyen TBK m. 306/II’de kullanılan “*kiralananın öngörülen kullanıma elverişliliğini ortadan kaldırması ya da önemli ölçüde engellemesi*” ifadesinden fesih hakkının doğabilmesi için ayıbın önemli ayıp³⁹⁹ niteliğinde olması gerektiği açıkça

bir yıl kira bedelini cezai şart olarak ödenmesinden sorumlu değildir” (Y. 6. HD 26.01..2016 tarihli ve E. 2015/10520, K. 2016/410 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 368)

³⁹² **Zevkliler/Gökyayla**, s. 253-254; **Eren, Özel**, s. 352; **Gümüş**, s. 107-108; **Aral/Ayrancı**, s. 227.

³⁹³ **Ural Çınar**, s. 151, dph. 151.

³⁹⁴ **Ural Çınar**, s. 153.

³⁹⁵ Uygulamada Yargıtay anahtarların fiilen teslimini ya da tevdiini aramaktadır (**Ural Çınar**, s. 378-379);

³⁹⁶ **Acar**, s. 175.

³⁹⁷ **Yavuz/Acar/Özen**, s. 389.

³⁹⁸ **Gümüş**, s. 107; **Çabri**, s. 1.

³⁹⁹ Önemli ayıp kavramı TBK’da tanımlanmalıydı (**Gümüş**, s. 112-113); Büyük ve sürekli zararlara yol açan ayıplar önemli ayıplardır (**Aydoğdu/Kahveci**, s. 388).

anlaşılmaktadır⁴⁰⁰. Bir görüşe göre, konut ve çatılı işyeri kirası dışındaki kira sözleşmelerinde taraflar, önemli olmayan bir ayıbı da fesih sebebi olarak kararlaştırabilirler⁴⁰¹.

Teslimden sonra ortaya çıkan ayıplarda fesih hakkının kullanılabilmesi ayıbın önemli olması şartına tabi kılınmıştır. Önemli ayıp, kiralanandaki eksiklik veya bozuklukların, sözleşmede belirlenen kullanım amacını bütünüyle engellemesi veya kiracının umduğu yararı önemli ölçüde azaltması olarak tanımlanmaktadır. Otomobilin fren sisteminin bozuk olması, taşınmazın aşırı rutubetli olması, taşınmazın çatısının akması, yüksek katlar açısından asansörün bozuk olması, kiracının sağlığını bozucu bir takım etkenler bulunması maddi ayıplara; kötü koku, aşırı gürültü ise manevi ayıplara örnek olarak gösterilebilir⁴⁰². Bir başka tanıma göre önemli ayıp, kiralanandaki mevcut eksiklik veya bozukluk, sözleşmede belirlenen kullanımı bütünüyle engelliyor veya kullanılmakla birlikte kiracının umduğu (edim) yararını ciddi surette (hayati derecede) azaltıyorsa ve bu haliyle kiracıdan kiralanana kullanması objektif olarak (somut sözleşmedeki kullanım düzeni ışığında dürüst ve makul bir kişinin düşüncesine göre) beklenemeyeceği ayıbı ifade eder. Bu nedenle Kanun önemli ayıbın varlığı halinde sözleşmeyi feshetme imkanını kiracıya tanımaktadır (TBK m. 304/I, 305/II, 306/II)⁴⁰³. Önemli ayıp nitelemesinde sadece kiracının şahsı esas alınmaz. Kiracıyla birlikte yaşayan ya da çalışanlar, hatta üçüncü kişiyi koruyucu sözleşme teorisi çerçevesinde üçüncü kişilerde dikkate alınır. Örneğin kiracının çocuklarının güvenliği ya da sağlığı için tehdit oluşturan ayıplar böyledir⁴⁰⁴.

Önemli olmayan ayıp ise, kiralananın kullanımını engellemeyen, buna rağmen kullanıma bağlı kiracının umduğu edim yararına zarar veren, ancak bu zararın kayda

⁴⁰⁰ Çabri, s. 191.

⁴⁰¹ İnceoğlu, Cilt I, s. 187-188.

⁴⁰² İnceoğlu, Cilt I, s. 121. Kullanım amacını bütünüyle ya da ciddi ölçüde zedeleyen ayıplar önemlidir (Zevkliler/Gökyayla, s. 254); Kullanıma elverişliliği önemli ölçüde azaltan ayıplar önemlidir (Eren, Özel, s. 353).

⁴⁰³ Yavuz/Acar/Özen, s. 390; Acar, s. 179; TBK m. 304/I, 306/I, hakimden karar almaya gerek olmaksızın yapma borcunu borçlu adına ifa etme yetkisi vermektedir (İpek, s. 313).

⁴⁰⁴ Acar, s. 178.

değer büyüklükte olmamasını ifade eder⁴⁰⁵. Önemli ayıplarla önemli olmayan ayıplar arasındaki temel ölçüt, ayıbın kiralananın kullanımını sözleşmede amaçlanan kullanıma elverişliliğini ne ölçüde etkilediğidir⁴⁰⁶. Önemli olmayan ayıplarda, kiracı kiralananı teslim almakla yükümlüdür. Aksi takdirde alacaklının temerrüdüne düşmüş olur. Diğer bir ifade ile kiralananın önemli olmayan bir ayıp taşıdığını gören kiracı, bunu gerekçe göstererek kiralananı teslim almaktan kaçınmaz. Dolayısıyla önemli olmayan ayıpların varlığı halinde kiracıya fesih hakkı tanınmamıştır⁴⁰⁷. Doktrinde önemli olmayan ayıbın “orta derecede” ve “hafif derecede” olmak üzere ikiye ayrılarak incelendiği görülmektedir. Önemli olmayan her iki tür ayıpta da kiracının gerek başlangıçtaki gerekse sonraki ayıpta sözleşmeyi sona erdirmeye hakkı bulunmamaktadır⁴⁰⁸.

Kiralananadaki ayıbın, sözleşmede öngörülen kullanma amacına aykırı olması gerekir. Kullanma amacı belirlenirken sözleşmede açıklık yoksa kiralanan yerin mevkii, tahsis yönü, yöresel örf ve kiraya verenin tek taraflı zikrettiği (açıkladığı) nitelikler göz önüne alınır. Örneğin, iyi bir semtte ev tutan kiracının sıhhi tesisat, konfor bakımından, kenar mahallelerde ev kiralayan kiracıdan daha fazla şeyler isteyebileceği kabul olunmaktadır⁴⁰⁹.

Kiraya veren malik veya intifa hakkı sahibi ise, mülkiyet ya da intifa hakkına dayanarak üçüncü kişilerin (özellikle komşuların) rahatsız edici hareketlerine karşı da önlem almak zorundadır⁴¹⁰. Rahatsız etme, diğer kiracılar dışında kiraya veren tarafından olabileceği gibi, üçüncü kişiler tarafından da olabilir. Kiracıyı rahatsız eden nedenler, gürültü, sataşma, koku ve duman, tehdit ve hakaret; evin penceresi,

⁴⁰⁵ Yavuz/Acar/Özen, s. 390; Acar, s. 181.

⁴⁰⁶ Çabri, s. 116.

⁴⁰⁷ Acar, s. 181, İnceoğlu, Cilt I, s. 162; Önemli ayıpla kiralananı teslim alan kiracı TBK m. 305'deki seçimlik haklardan kullanabileceklerini kullanacaktır” (Gümüş, s. 119).

⁴⁰⁸ Acar, s. 181; Olağan kullanımdan kaynaklanan ayıplar zaten kiracıya ait olduğu için kiraya veren hesabına giderilmesi söz konusu olmaz. Kiracının kusurundan kaynaklanan ayıpları giderme yükümlülüğü de kiracıya aittir (Çabri, s. 220).

⁴⁰⁹ Zevkliler/Gökyayla, s. 255; Yavuz/Acar/Özen, s. 393.

⁴¹⁰ Zevkliler/Gökyayla, s. 254.

marketin vitrini önüne devamlı olarak araba park etme şekillerinde ortaya çıkabilir⁴¹¹.

Ayıbın kısmen giderilmesi halinde fesih hakkının kullanılması mümkün müdür? Ayıbın kısmen giderilmesi ile ilgili olarak İsviçre hukuk doktrininde iki görüş ileri sürülmüştür. Bu görüşlerden bir tanesi ayıbın eksik giderilmesi ile hiç giderilememesini aynı kefeye koymaktadır, diğeri ise ayıbın kısmen giderilmesinden sonraki durumu değerlendirmek ve bu durumda dahi ayıbın önemli bir ayıp olması halinde fesih hakkını kullanmanın mümkün olduğunu ileri sürmektedir⁴¹². Henüz ortaya çıkmamış ancak ortaya çıkma ihtimali yüksek olan önemli ayıplar için de fesih hakkı kabul edilmektedir. Ancak ayıbın ortaya çıkma ihtimalinin yüksek olduğu ama bu ihtimalin yakın gelecekte gerçekleşmeyeceği hallerde kira sözleşmesi feshedilemeyecektir⁴¹³.

c) Kiracı Ayıba Kendi Kusuruyla Sebep Olmamalıdır

Kiracı, kiralananadaki ayıba kendi kusuruyla neden olduğu takdirde, kiraya verenin ayıptan sorumluluğu söz konusu olmaz. Aynı şekilde kiraya veren, kiracının yardımcılarının sebep olduğu ayıptan da sorumlu değildir. Kiralanandaki ayıba kendi kusuruyla sebep olan kiracı ayıptan doğan hakları kullanamaz⁴¹⁴. Özellikle söz konusu ayıp, kiracının TBK m. 316/I'deki yükümlülüklerini yerine getirmemesi nedeniyle veya diğer yan yükümlülüklerinin ihlalinden dolayı meydana gelmişse, kiraya veren meydana gelen ayıptan sorumlu değildir⁴¹⁵. Örneğin konut veya işyeri olarak kiralanan bir yerde mevcut elektrik tesisatına uygun olmayan bir cihaz kullanılarak elektrik tesisatının yanmasına, su basıncı kontrol edilmeyen kombinin bozulmasına, açık unutulmuş musluk sebebiyle evi su basmasına, kiralanan araçta standartların üzerinde yük taşınarak veya aracın su ve yağ seviyesi kontrol edilmeyerek aracın bozulmasına, kiralanan bilgisayardaki virüs programları

⁴¹¹ Eren, Özel, s. 352.

⁴¹² Acar, s. 227.

⁴¹³ Çabri, s. 265.

⁴¹⁴ Eren, Özel, s. 354-355; Aydoğdu/Kahveci, s. 390.

⁴¹⁵ Gümüş, s. 116.

kaldırarak bilgisayarın kullanılamaz hale gelmesine sebep olan kiracı, kiraya verenin ayıptan sorumluluğuna başvuramaz⁴¹⁶.

Kiracının, temizlik ve bakım giderlerini ödeme gibi yükümlülüklerini ihlal sebebiyle ayıbın ortaya çıkması da aynı değerlendirmeye tabidir. Ancak kiracının sözleşmeye uygun kullanımına bağlı aşınma veya yıpranma, kiracıdan kaynaklanan bir ayıp olarak nitelenemeyeceği gibi, kiracının sorumluluğundan bahsedilemez⁴¹⁷.

Kiracının birlikte oturduğu veya eve gelen misafirlerin verdiği zarar da kiracının kendi kusuru veya eylemi gibi kabul edilir. Eğer kiracı veya eyleminden sorumlu olduğu kişilerin eyleminden ya da aşırı kullanmasından bir zarar ortaya çıkmışsa, artık buna kiracının kendisinin katlanması gerekir. Ancak kiracının veya eyleminden sorumlu olduğu kişilerin eylemi dışında bir zarar ortaya çıkmışsa kiracı bundan sorumlu olmaz⁴¹⁸.

Kiraya verenin kusurlu olması veya olmaması ise, TBK m. 304 ve devamında kiracıya tanınan haklar bakımından önemli gözükmemektedir. Kiraya verenin kusuru olmasa da kiracının ayıbın giderilmesini veya ayıpsız bir diğerinin verilmesini talep etmesi mümkündür, kiraya veren kusursuzluğunu ispatlayarak bu talebi reddedemez. İster kiraya verenden kaynaklansın isterse bir başka sebepten kaynaklansın kiraya veren sözleşmenin kurulduğu anda ayıbı bilmeseyse bile sorumluluğu kabul edilecektir⁴¹⁹. Başka bir deyişle kiraya veren kiralananın kullanımını kiracıya bıraktığı anda var olan ayıplardan kendisi ayıbın varlığını bilmeseyse, bilecek durumda olmasa bile sorumludur⁴²⁰.

d) Kiracı Ayıptan Doğan Haklarından Feragat Etmemiş Olmalıdır

Bu şart, kiracının ayıbı bilip bilmemesi ile yakından ilgilidir. Zira ayıbı bilmesine rağmen kiralananı teslim alması veya itirazsız kullanmaya devam etmesi, ayıptan doğan haklardan feragat anlamına gelebilmektedir. Bu şart, “kiracının ayıbı

⁴¹⁶ Çabri, s. 154.

⁴¹⁷ Yavuz/Acar/Özen, s. 397.

⁴¹⁸ Aydoğdu/Kahveci, s. 391.

⁴¹⁹ Yavuz/Acar/Özen, s. 397-398; Gümüş, s. 124; Acar, s. 227.

⁴²⁰ Gümüş, s. 113.

bilmemesi” başlığı altında incelenebileceği gibi “*ayıbın gizli olması*” başlığı altında da incelenebilir. Zira bir kısım yazarlar da bu başlıkları kullanmışlardır.

Kiraya verenin ayıptan sorumlu olması, kiracının bu ayıbı bilmemesine bağlıdır. Ayıbı bilmemekle birlikte gerekli dikkat ve özeni gösterdiği takdirde bilecek durumda olan kiracı da ayıbı biliyor sayılır. Dolayısıyla, kiralananadaki ayıbı bilerek sözleşmeyi kurmuş ve şeyi teslim almış bir kiracı, başlangıçtaki ayıptan doğan haklarından feragat etmiş olur⁴²¹. Başka bir ifade ile sözleşmenin yapıldığı anda mevcut olan ve kiracının bütün yönleriyle ayıbı bildiği⁴²² tespit edilebilirse, kiraya verenin bundan sorumlu olmayacağı söylenmelidir. Zira bu tür durumlarda hem kiracının “*hal üzere*” (mevcut durumu ile) kiraladığı hem de ayıplı ifaya bağlı haklardan feragat ettiği kabul edilebilir⁴²³ (TBK m. 304 ve 305). Bu yönde bir düzenleme içermese bile kira sözleşmesinde kiracıya muayene külfeti yüklenmemiş olması nedeniyle TBK m. 222’ye kıyasen kiracının kira sözleşmesinin kurulduğu anda bildiği veya olağan bir inceleme sonucu –muayene değil- bilmesi gereken ayıplardan dolayı kiralayan sorumlu olmaz⁴²⁴. Sonradan ortaya çıkan ayıplarda da uzun süre beklenmesi ayıptan doğan haklardan feragat olarak kabul edilmektedir⁴²⁵. Buna karşın Yargıtay bir kararında riskli binalar arasında olduğunu bilerek satın alan kişiyi müterafik kusurlu olarak değerlendirmiştir⁴²⁶.

⁴²¹ Eren, Özel, s. 354; Aral/Ayrancı, s. 228; Acar, s. 189.

⁴²² “Kiralananın bu hali ile çalışma izni alınmayacağını bilen davacı kiracının, kiralananı teslim aldığı tarihte bu hukuki ayıbı bildiğinin ve kira sözleşmesini haksız olarak feshettiği kabul edilmelidir” (Y. 11 HD. E. 2003/11462, K. 2004/7247, T. 29.06.2004, Çabri, s. 121); Olağan gözden geçirme ile fark edilemeyen ayıplar gizli ayıptır (Çabri, s. 124).

⁴²³ Yavuz/Acar/Özen, s. 393-394; Acar, s. 189.

⁴²⁴ Gümüş, s. 109; Çabri, s. 131.

⁴²⁵ Çabri, s. 269; Ayıp halinde kiracının sırf açık fesih beyanında bulunmamasından feragat sonucu çıkarmakta temkinli olunması gerekir (Çabri, s. 278).

⁴²⁶ “Türk Borçlar Kanununun 301. maddesi uyarınca kiraya veren kiralananı kararlaştırılan tarihte sözleşmede amaçlanan kullanıma elverişli bir durumda teslim etmek ve sözleşme süresince bu durumda bulundurmamakla yükümlüdür. TBK’nın 308. maddesine göre kiraya veren, kusuru olmadığını ispat etmedikçe kiralananın ayıplı olmasından doğan zararları kiracıya ödemekle yükümlüdür. Öte yandan davacı kiracının da basiretli bir tacir olarak kiralananın hukukî ve fizikî durumunu araştırdıktan sonra kiralaması gerekir. Başka bir anlatımla davalı kiraya veren kiralananı riskli binalar arasında olduğunu bilerek kiraya vermiş davacı kiracı da kiralananın bu durumunu bilerek kiralamış ise her iki tarafında müterafik kusuru bulunduğu kabulü gerekir. Bu durumda, tarafların buna ilişkin delillerinin toplanarak yukarıda açıklanan esaslar çerçevesinde inceleme yapılarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde davanın reddedilmesi doğru değildir” (Y. 6. HD 02.02.2016 tarihli ve E. 2015/9646, K. 2016/604 sayılı kararı, Ruhi/Ruhi, s. 348).

Kural olarak kiracının bildiği ayıplardan kiraya verenin sorumluluğu yoktur. Ancak bu kuralın bazı istisnaları vardır. Kiracının ayıbı bilmekle birlikte bunun sonradan giderileceğine olan inancını kiraya verene ifade ettiği hallerde, kiraya veren tarafından ayıbın giderileceğine dair taahhütte bulunulduğu hallerde, kiracının dürüstlük kuralına göre ayıbın daha sonra giderileceğini düşündüğü hallerde bir de ayıbın kiracı ve kiracıyla birlikte yaşayanlar için ciddi bir sağlık tehdidi oluşturacağı hallerde kiracı ayıbı biliyor olsa dahi kiraya veren sorumludur⁴²⁷.

Kiracının ayıbı bilmediği ortada olmakla birlikte “*basit bir inceleme*” ile görebileceği ayıplar bakımından da aynı sonuca varmak gerekir (ayıbın anlaşılması gerekliliği). Doktrinde “*olağan inceleme*” olarak da ifade edilen bu incelemenin satımda söz konusu olan “*muayene*” boyutlarına varan bir faaliyet olmadığı da belirtilmektedir. Ayıbın anlaşılması gerektiği gibi bu sonuç, sadece kiralananın sözleşmede öngörülen kullanmaya elverişli durumda teslim edilmemesi olarak nitelendirilebilecek ayıplar için (başlangıçtaki ayıplar) söz konusudur. Sonradan ortaya çıkan ayıplar bakımından aynı değerlendirme yapılamaz⁴²⁸.

Kiracının sözleşmenin kurulduğu sırada bilmediği, ancak teslim anında açıkça gördüğü ayıplar bakımından ihtirazı kayıt ileri sürmemesinin ayıba karşı tekeffül hükümlerine başvurmaktan feragat ettiği şeklinde yorumlanmaktadır⁴²⁹. Ancak kiracı, ayıpların giderilmesini istemiş ve bunların kiraya veren tarafından daha sonra giderileceği söylenmesine karşın giderilmemişse hileli ayıp nedeniyle kiraya veren sorumlu olmaya devam eder⁴³⁰. Bununla birlikte Kanunda her ne kadar açık bir hüküm olmasa da kiracının, kendisi, ailesi veya yanında çalışan işçilerin sağlığı için tehlike oluşturan ayıpları bilmesi, ayıptan doğan haklardan feragat olarak yorumlanamaz. Kiracı, kiralananı teslim aldıktan sonra da ayıptan doğan haklarını kullanabilir⁴³¹.

Kira sözleşmesi kurulup kiralanan kiracıya teslim edilmiş olmakla kiraya verenin borcu sona ermemektedir. Kira süresince kiraya veren, kiralananı kullanıma

⁴²⁷ İnceoğlu, Cilt I, s. 135; Aral/Ayrancı, s. 228; Acar, s. 228.

⁴²⁸ Yavuz/Acar/Özen, s. 394.

⁴²⁹ İnceoğlu, Cilt I, s. 137.

⁴³⁰ Zevkliler/Gökyayla, s. 256.

⁴³¹ Çabri, s. 134.

elverişli durumda bulundurmakla yükümlüdür⁴³². Sonraki ayıpta da, kiracı kiralanda ortaya çıkan ayıbı görmesine rağmen kiralananı kullanmaya devam etmişse, yine bu haklardan feragat etmiş sayılır⁴³³. Gerçekten ortaya çıkmış bir ayıbı fark eden kiracının ihbar etmesi gerekir. Aksi halde kiracının kiralananın ayıplı haliyle kira ilişkisine devam etmeye razı olduğu şeklinde yorumlanabilecek; ayıba bağlı yasal haklardan feragat şeklinde kabul edilebilecektir⁴³⁴. Sonuç itibariyle hangi aşamada olursa olsun, kiracı sözleşmenin kurulması veya kiralananın teslimi aşamasında açık ayıplı kiralananı, ayıptan doğan haklarını saklı tutmaksızın kabul ederse, bundan dolayı kiraya verenden kural olarak herhangi bir talepte bulunamaz⁴³⁵.

e) Sorumsuzluk Anlaşması Yapılmamış Olmalıdır

Sorumsuzluk anlaşması da ayıptan doğan hakları ortadan kaldıracılabileceği için tarafların sorumsuzluk anlaşması yapmamış olmaları gerekir⁴³⁶. Kiraya veren kiracıyla sorumsuzluk anlaşması yapabilir. Bu suretle özellikle tazminat ödemesini gerektiren durumlar için sorumluluğun tamamen veya kısmen kaldırılmasını kararlaştırabilirler. Satış sözleşmelerinin aksine kira sözleşmelerinde sorumsuzluk anlaşmasına özgü özel bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu nedenle TBK m. 115 ve 116 kira sözleşmelerine de uygulanacaktır⁴³⁷. Bununla birlikte de TBK m. 301, 221 ve 115/II'de sorumsuzluk anlaşmasının hükümsüz sayıldığı hallerde vardır⁴³⁸.

Kural olarak kiraya verenin ayıptan sorumluluğu sözleşme ile sınırlandırılabilir veya kaldırılabilir⁴³⁹. Böyle bir durumda kiraya verenin sorumluluğuna gitmek mümkün olmaz. Zira sözleşme ile getirilen bu sorumsuzluk hükmünü icra edilir. Ancak bu kuralın önemli ve kapsamlı istisnaları vardır. TBK da madde 301 ve 115 dikkate alındığında, kiraya verenin ayıptan doğan sorumluluğunun sınırlandırılması ancak konut ve çatılı işyeri kirası niteliği taşımayan kira sözleşmelerinde, genel işlem

⁴³² Yavuz/Acar/Özen, s. 392.

⁴³³ Eren, Özel, s. 354.

⁴³⁴ Yavuz/Acar/Özen, s. 396.

⁴³⁵ Çabri, s. 120.

⁴³⁶ Eren, Özel, s. 355; Yavuz/Acar/Özen, s. 395; Aral/Ayrancı, s. 229; Çabri, s. 135.

⁴³⁷ Acar, s. 246.

⁴³⁸ Eren, Özel, s. 363-364.

⁴³⁹ Zevkliler/Gökyayla, s. 257.

koşulları⁴⁴⁰ ile getirilmemiş olmak kaydıyla ve hafif ihmal⁴⁴¹ hali için mümkündür⁴⁴². Dolayısıyla kiraya verenin ayıplı ifaya ilişkin sorumluluğu konut ve çatılı işyeri kiraları bakımından ortadan kaldırır tarzda bir anlaşma yapılamaz, kesin hükümsüz olur⁴⁴³. Diğer kiralarda aynı sonuç genel işlem koşullarında gerçekleşir. Bunların haricinde yapılacak anlaşma geçerli ve kiraya verenin ayıplı ifadan doğan sorumluluğunu ortadan kaldıracaktır⁴⁴⁴. Bir görüşe göre, konut ve çatılı işyeri kiralarına ilişkin kiraya verenin sorumluluğunun kaldırılmasını ve sınırlandırılmasını yasaklayan hüküm nispi emredici nitelikte olup, kiraya verenin sorumluluğunun kiracı lehine ağırlaştırılması mümkündür, örneğin kiracıya önemli olmayan ayıplar için de sözleşmeyi feshetme hakkı tanınabilir⁴⁴⁵. Kanaatimizce fesih hakkı açısından bu görüşe katılmak mümkün değildir. Çünkü bunun kabul edilmesi konut ve çatılı işyeri kiralarında tahliye sebeplerinin sınırlılığı ilkesinin dolaşılmasına kapı aralar⁴⁴⁶.

Tazminat sorumluluğunun sözleşme ile sınırlandırılması mümkündür. Fakat bu sınırlama imkanı, geniş kapsamlı bir imkan değildir. Çünkü konut ve çatılı işyeri kiralarında ayıba ilişkin sorumsuzluk anlaşmaları tamamen geçersiz iken, diğer kira sözleşmelerinde ise, bu tür sözleşme hükümlerinin kabul edilmesi, genel işlem şartı ile getirilmemiş olmak ve kiraya veren hafif kusurlu olmak kaydıyla mümkündür⁴⁴⁷.

Sorumsuzluk anlaşmasının geçerliliği bazı sınırlamalara tabi tutulmuştur. İlk sınırlama, konut ve çatılı işyeri kiralarında bu yönde anlaşma yapılamayacağıdır. İkinci sınırlama, diğer kira ilişkileri bakımından genel işlem koşulları yoluyla kiraya verenin sorumluluğunun daraltılmasının veya ortadan kaldırılmasının yasaklanmış

⁴⁴⁰ Kiraya verene tek taraflı fesih hakkı veren bir genel işlem koşulu geçersiz olacaktır (**Çabri**, s. 141).

⁴⁴¹ Hile ile gizlenen ayıplarda TBK m. 221 kıyasen uygulanır” (**Çabri**, s. 142; **Gümüş**, s. 115).

⁴⁴² **İnceoğlu**, Cilt I, s. 142.

⁴⁴³ Burada kesin hükümsüzlük sözleşmenin tamamı için değil, sadece sorumsuzluk kaydı geçersizdir (**Çabri**, s. 144).

⁴⁴⁴ **Acar**, s. 185.

⁴⁴⁵ **Çabri**, s. 145.

⁴⁴⁶ “Kiralananın galip vasfının çatılı işyeri niteliğinde olup olmadığı anlaşılammaktadır. Kiralananın galip vasfı çatılı işyeri ise kiracı 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 347. maddesi uyarınca süre bitimi nedeniyle sözleşmenin sona erdirilmesini isteyemez. Ancak yasada belirtilen tahliye sebeplerinden birine dayanarak taşınmazın tahliyesini isteyebilir. Taşınmazın üstün vasfının açık alan olarak tespiti halinde sözleşme 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 327. maddesi uyarınca süre sonunda kendiliğinden sona erer” (Y. 6. HD 23.12.2015 tarih E. 2015/3132, K. 2015/11384 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 409).

⁴⁴⁷ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 220.

olmasıdır. Bir de doktrinde, bu türlü anlaşmalara, TBK m. 115-116'nın uygulanması önerildiği gibi, satıma ilişkin TBK m. 221/I'in de uygulanmasının önerildiği⁴⁴⁸ görülmektedir. Ancak ayıbın aldatma (hile) ile gizlendiği durumlarda böyle bir sözleşmenin geçerli olmayacağını belirtmelidir⁴⁴⁹.

Bazen de kiraya verenin sorumsuzluk anlaşmasına dayanması hakkın kötüye kullanılması oluşturabilir. Örneğin kiralayan kendisi tarafından kiralanan da yürütülen yenileme çalışmaları sonrasında önceden öngörülemez nitelikteki ayıpların doğmasına yol açmışsa, sorumsuzluk anlaşmasına dayanamaz⁴⁵⁰.

f) Bildirim Yapılmalıdır

Kira ilişkisi devam ettiği sürece birden fazla ve farklı zamanlarda ayıp ortaya çıkabilir. Satımda olduğu gibi bir defaya mahsus ve tükenir tarzda bir muayene külfetine kirada yer vermek isabetli olmaz. Ancak burada kiracı ile kiraya veren arasında dengenin kurulması zorunluluğu da bulunmaktadır. Bu çerçevede, ortaya çıkmış bir ayıbı fark eden kiracının ihbar etmesi gerekir. Aksi halde kiracının kiralananın ayıplı haliyle kira ilişkisine devam etmeye razı olduğu şeklinde yorumlanabilecek; ayıba bağlı yasal haklardan feragat şeklinde kabul edilebilecektir⁴⁵¹.

Satış sözleşmesinden farklı olarak kira sözleşmesinde ayıptan sorumluluğun doğabilmesi için muayene (gözden geçirme) külfeti bulunmamaktadır. Bunun sebebi kira sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi niteliğinde olmasıdır. Gerçekten ayıbın her zaman ortaya çıkma ihtimali ve kiraya verenin sonradan ortaya çıkan ayıplardan dahi sorumlu olması, muayene yükümlülüğünü anlamsız kılmakta ve mantıki bir sonuç olarak ortadan kaldırmaktadır⁴⁵². Fakat ihbar külfeti açısından aynı şey söylenilemez. Çünkü TBK m. 318'e göre⁴⁵³; kiracı, kendisinin gidermekle yükümlü olmadığı

⁴⁴⁸ Gümüş, s. 115; Çabri, s. 142.

⁴⁴⁹ Yavuz/Acar/Özen, s. 396.

⁴⁵⁰ Gümüş, s. 115.

⁴⁵¹ Yavuz/Acar/Özen, s. 396; Aral/Ayrancı, s. 229.

⁴⁵² Eren, Özel, s. 354; İnceoğlu, Cilt I, s. 148; Zevkliler/Gökyayla, s. 253.

⁴⁵³ Hükümün amacı çabuk bir şekilde tamir edilmesini sağlamaktır" (Aral/Ayrancı, s. 248); TBK da açık hüküm bulunmama ile birlikte dolaylı olarak gözden geçirme ve bildirim yükümlülüğü çıkarılabilir (Aydoğdu/Kahveci, s. 395).

ayıpları kiraya verene gecikmeksizin bildirmekle yükümlüdür; aksi takdirde bundan doğan zarardan sorumludur⁴⁵⁴. Şu halde, örneğin kiralanan konutun çatısının doğal sebeplerle zarar görmesine, su akıtmasına ve kiracının bunu fark etmesine rağmen kiraya verene bildirmemiş olabilir. Bildirim yapılmadığı için kiraya veren tamir edemeyecek, çatıdaki bozukluk hem binanın estetiğini hem de sağlamlığını tehdit edecektir. Bu arada çatının akması kiracının mallarına zarar verebilecektir. İşte bildirimde bulunmayan kiracı çatının akmasından dolayı mallarının zarar gördüğünden bahisle kiraya verenden tazminat isteyeceğini kabul etmek pek isabetli bir değerlendirme olmayacaktır. Zira böyle bir durumda ihbarda bulunmayarak kiraya vereni onarma veya ayıpsız mislini verme fırsatını vermeyen kiracının tazminat istemesi söz konusu olacaktır ki, bu kabul edilebilir gözükmemektedir. Öte yandan ihbarda bulunmaması, kiracının da TBK m. 318 uyarınca sorumluluğunu doğurmaktadır⁴⁵⁵. Ancak kiracının TBK m. 318'deki bildirim yükümlülüğünü yerine getirmemesi, kiracı için ayıplı ifadan doğan seçimlik haklarından feragat anlamına gelmez⁴⁵⁶. Kiracının ayıpları bildirmesi herhangi bir şekle bağlı değildir⁴⁵⁷.

Tarafların sözleşmeye koyacakları hüküm ile, açıkça, muayene (gözden geçirme) ve ihbar (bildirim) külfetini getirmelerine yasal bir engel yoktur⁴⁵⁸. Bu durumda da TBK m. 225'in kıyasen uygulanması ile kiraya veren, ayıptan ağır kusuru ile bilgi sahibi olmadığı hallerde, ayıbın süresinde kiracı tarafından ihbar edilmediğini ileri sürerek sorumluluktan kurtulamaz⁴⁵⁹.

g) Uygun Bir Süre Verilmelidir

Kiracının kiraya verene bu ayıbı gidermesi için uygun bir süre vermesi gerekir. Uygun süre verilmesi, varması gerekli, hukuki işlem benzeri bir fiil niteliğindedir⁴⁶⁰. Böyle bir süre tanımanın kiracı bakımından iki işlevi vardır. İlki, kiracının derhal diğer seçimlik hakları kullanmasını önlemektir. İkincisi, süre boyunca kiracının

⁴⁵⁴ Aral/Ayrancı, s. 230.

⁴⁵⁵ Yavuz/Acar/Özen, s. 397.

⁴⁵⁶ Gümüş, s. 116.

⁴⁵⁷ Çabri, s. 152.

⁴⁵⁸ Yavuz/Acar/Özen, s. 397; Gümüş, s. 116.

⁴⁵⁹ Gümüş, s. 116.

⁴⁶⁰ Çabri, s. 177, dñn. 515.

ayıbın giderilmesine katlanmasıdır⁴⁶¹. Kiraya veren uygun sürede ayıbı gidermezse, kiracı sözleşmeyi feshedebilir⁴⁶². TBK m. 306/I'de öngörülen sürenin uygunluğu konusunda TBK m. 125/I'deki esaslar dikkate alınacaktır⁴⁶³. Uygun sürenin belirlenmesinde ayıbın giderilmesinin aciliyeti, ayıbın giderilmesi için yapılacak çalışmanın kapsamı, idari izinlerin alınması için gerekli süre gibi hususlar dikkate alınır⁴⁶⁴. Uygun süre ayıbın bütünüyle giderilmesi için lazım gelen süredir⁴⁶⁵. Bir görüşe göre, verilen süre uygun olmasa bile süre vermeye ilişkin beyan geçersiz olmaz; uygun süre sonunda hüküm ve sonuç doğurur⁴⁶⁶. Ayıbın giderilmesinin mümkün olmadığı hallerde kiracı doğrudan sözleşmeyi feshedebilir⁴⁶⁷. Kiracı tarafından verilen sürenin uygunluğunun mahkemede tartışma konusu yapılmaya ihtimaline binaen öncelikle mahkemeye başvurup uygun süreyi tespit ettirmek yoluna gidilebilir. Bununla birlikte açık hüküm karşısında kiracının bir ek süre verme zorunluluğundan bahsetmek kural olarak mümkün gözükmemektedir.

Verilen uygun süre içerisinde ayıp giderilirse artık fesih hakkı kullanılamaz. Şüphesiz süre vermenin yararsız olacağı durumlarda ve dürüstlük kuralına göre kiracıdan süre vermesinin beklenemeyeceği durumlarda süre verilmeden de fesih hakkı kullanılabilir⁴⁶⁸. Doktrinde süre vermenin hatta ayıbın giderilmesinin talep edilmesinin mutlak bir zorunluluk olduğunu kabul etmenin özel ve istisnai hallerde haksız sonuçlar doğuracağı ifade edilmektedir⁴⁶⁹. Örneğin yirmi günlük sempozyumun çekimi için kiralanan kameranın önemli derecede ayıplı olması ve tamir edilmesi için üç gün gerekmesi halinde kiracı, kiralananın ayıpsız bir diğeriyle değiştirilmesini doğrudan talep etmesi ya da sözleşmeyi feshetmesi mümkündür⁴⁷⁰. Kiraya verenin hal ve davranışlarından verilen sürenin yararsız olacağı anlaşılıyorsa

⁴⁶¹ **Acar**, s. 216; Ayıbın giderilmesine katlanma kiracı açısından bir borçtur. Bu borca uyulmaması halinde kiraya verenin TBK m. 316'ya dayanarak fesih hakkı gündeme gelebilir (**Çabri**, s. 207).

⁴⁶² **Eren, Özel**, s. 361; **Gümüş**, s. 123; **Çabri**, s. 196.

⁴⁶³ **Yavuz/Acar/Özen**, s. 390.

⁴⁶⁴ **Çabri**, s. 202.

⁴⁶⁵ **Acar**, s. 218.

⁴⁶⁶ **Çabri**, s. 203.

⁴⁶⁷ **Çabri**, s. 205.

⁴⁶⁸ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 188; **Gümüş**, s. 124; **Acar**, s. 217

⁴⁶⁹ **Acar**, s. 217.

⁴⁷⁰ **Acar**, s. 217.

kiracı, TBK m. 124'ün kıyasen uygulanmasıyla, uygun süre vermeye gerek olmaksızın sözleşmeyi feshedebilir⁴⁷¹.

Verilen uygun sürenin sonunda ayıp giderilmemiş olursa, kiracıdan artık sözleşmeyi feshetmesi beklenir. Aksine bir tutum zararı artırmama yükümlülüğüne de aykırılık teşkil eder⁴⁷². Bununla birlikte kiracı uygun sürenin geçmesinden sonra derhal kira sözleşmesini feshetmek zorunda değildir. Bu sonuç özellikle konut ve çatılı işyeri kiralari bakımından kabul edilmelidir. Ancak dürüstlük kuralına göre fesih hakkından feragat sonucunun kabulünü haklı gösterecek kadar uzun bir sürenin, verilen uygun sürenin dolmasının üzerinden geçmesi hali saklıdır⁴⁷³.

Burada kiracının bir fesih bildirim süresine uyması da gerekmez. Fesih beyanı kural olarak şekle tabi değildir. Ancak konut ve çatılı işyeri sözleşmelerinde fesih beyanın geçerliliği yazılı olması şartına tabi kılınmıştır. Kiraya veren uygun süre içerisinde ayıbı gidermezse kiracı fesih beyanını hemen ileri sürmek zorunda değildir. Ancak unutmamak gerekir ki, fesih beyanın ileri sürülmesi uzunca bir zaman ertelenirse, kiracının fesih hakkından örtülü olarak feragat ettiği anlamı çıkarılabilir⁴⁷⁴.

Kiraya verenin ayıbın varlığından haberdar olması ya da olmaması fesih hakkının doğumu açısından önem taşımaz. Ayrıca kiraya verenin kusurunun olup olmaması da fesih hakkının kullanımını etkilemez. Ancak fesihden sonra talep edilecek tazminatı, kiraya verenin kusuru etkiler⁴⁷⁵.

Bildirimin yapılması herhangi bir şekle şartına da bağlı değildir. Bildirim sözlü bile olabilir. Ancak bu takdirde kiracı bazı ispat sorunlarıyla karşılaşabilir. Bu nedenle kiracının bildirim yazılı yapması tavsiye edilir⁴⁷⁶. Kiracı fesih beyanında

⁴⁷¹ Çabri, s. 2267.

⁴⁷² İnceoğlu, Cilt I, s. 208.

⁴⁷³ Gümüş, s. 124; Acar, s. 228.

⁴⁷⁴ İnceoğlu, Cilt I, s. 190; Uygun sürede ayıp giderilmemişse fesih için ek bir süre verilmesi gerekmez (Yavuz/Acar/Özen, s. 413).

⁴⁷⁵ İnceoğlu, Cilt I, s. 191.

⁴⁷⁶ Eren, Özel, s. 356; Çabri, s. 276.

sözleşmeyi hangi ayıplara dayalı olarak feshettiğini açıkça bildirmelidir. Kiracının ayıbı belirtmeksizin sadece fesih beyanında bulunması geçerli değildir⁴⁷⁷.

Ayıpları bildirmeme bazı hallerde, kiracının doğan haklarından örtülü olarak feragat ettiği anlamına da gelebilir. Dürüstlük kuralları da bazen böyle bir bildirim gerekli kılabilir. Bu konuda karar verirken kiracının davranışları ve durumun özellikleri de göz önünde tutulmalıdır⁴⁷⁸.

Bu şartları taşımayan fesih beyanı hükümsüz sayılacak, sözleşmenin sona ermesine sebebiyet vermeyecektir. Doktrinde böyle bir durumda “*haksız fesih*” yerine “*geçersiz fesih*”ten bahsetmek gerektiği ifade edilmektedir⁴⁷⁹. Daha önce de belirttiğimiz üzere İş Hukuku’nda böyle bir ayırım bulunmaktadır. Ancak İş Hukuku’nda kabul edilen haliyle bu kavramları kullanabilmek için bu kavramların tanımlanması gerekmektedir. Gerek genel hükümler gerekse kira hükümleri açısından Kanun’da böyle bir tanım bulunmamaktadır.

Uygun süre sonunda ayıbın giderilmemesi halinde kiracının fesih hakkı doğmakla birlikte kira sözleşmesinin feshedilebilmesi için ayrıca kiracıya süre verilmesi gerekip gerekmediği konusuna da değinilmelidir. Bir görüşe göre, kiracının sözleşmeyi feshetmek için ikinci bir süre vermesine gerek yoktur. Kanun’da yer alan fesih dönemlerine ve sürelerine uymadan derhal sözleşmeyi feshedebilir⁴⁸⁰. Hatta fesih iradesinin uygun süre verilmesine ilişkin beyanın içinde yer alması ve ayıbın uygun süre içinde giderilmemesi halinde kira sözleşmesi kendiliğinden sona ermiş olur⁴⁸¹.

⁴⁷⁷ Çabri, s. 276.

⁴⁷⁸ Eren, Özel, s. 356; Çabri, s. 266.

⁴⁷⁹ Yavuz/Acar/Özen, s. 412; Şartları gerçekleşmeden kullanılan fesih hakkı batıldır (Gümüş, s. 124); İsviçre Hukukunda İsviçre Borçlar Kanunu m. 273’e dayalı olarak dava yoluyla feshe itiraz imkânı da kabul edilmiş durumdadır (Yavuz/Acar/Özen, s. 412, dph. 109).

⁴⁸⁰ Acar, s. 228; Çabri, s. 274.

⁴⁸¹ Çabri, s. 275.

B. Kiracının Temerrüdü Nedeniyle Fesih

1. Genel Olarak

Kanun koyucu kira bedelinin ödenmesinde temerrüt halini genel temerrüt hükümlerine bırakmamış ve özel olarak TBK m. 315’de düzenlemiştir. Bu düzenlemede muaccel bir kira borcunun veya yan gider borcunun ödemesinde gecikilmesi olgusuna hukuki sonuç olarak olağanüstü fesih hakkı tanınmıştır. Fakat fesih hakkı bir iradi şarta, kiracının süre içinde muaccel kirayı ödememe şartına bağlanmıştır⁴⁸². TBK m. 315/I bütün kira ilişkilerine uygulanabilir niteliktedir⁴⁸³. Bu madde, genel olarak kira sözleşmesinde tarafların olağanüstü feshini düzenleyen 331’inci madde karşısında özel bir hüküm niteliğine sahiptir⁴⁸⁴.

Kira sözleşmesinden doğan para alacağının devri⁴⁸⁵ halinde, borçlu para borcunu ödemediği takdirde düşerse, kısmi temlik dışında, ne eski alacaklının ne de yeni alacaklının sözleşmeyi feshi mümkündür. Buna karşılık gerek olağan fesih hakkının, gerekse olağanüstü fesih hakkının, temlik işlemine rağmen eski alacaklı da kalması gerekir⁴⁸⁶.

Kiracının geçmiş kira bedellerini ödeyip, işleyen temerrüt faizini ödemediği hallerde de TBK m. 315 hükmü uygulanır. Buna göre, temerrüt faizi kira bedeline dâhildir, icra takip masrafları dâhil değildir⁴⁸⁷. Yan giderler için söz konusu olacak faiz için de aynı değerlendirmenin yapılması mümkündür⁴⁸⁸. Kiracı, Kat Mülkiyeti Kanunu m. 20 ve 22 uyarınca kiraya verene ait yan giderleri ödemesi durumunda,

⁴⁸² Ural Çınar, s. 244; Gümüş, s. 276; Seliçi, s. 186; Buradaki fesih olağanüstü fesih niteliğindedir (Yavuz/Acar/Özen, s. 497); Ek süre vermemiş olsa da TBK m. 352/II’ye dayanarak iki haklı ihtar nedeniyle tahliye davası açabilir (Başak Özkök Yıldırım, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Kiracının Kira Bedelini Ödemekte Temerrüdü Sebebiyle Kira Sözleşmesinin Sona Ermesi, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt VIII, Sayı 1, Yıl 2013, s. 277-313, s. 312).

⁴⁸³ Ural Çınar, s. 243; Yavuz/Acar/Özen, s. 496; TBK m. 352’nin varlığı TBK m. 315’in konut ve çatılı işyeri kiralalarında uygulanmasına bir engel oluşturmaz (Acar, s. 352-353); Alman Medeni Kanunu § 543’te kira sözleşmesinin olağanüstü bildirimsiz feshi düzenlenmiştir (Ural Çınar, s. 326).

⁴⁸⁴ Ural Çınar, s. 243.

⁴⁸⁵ Kiracı, kiraya verene, kira bedeline karşılık olarak borçlunun üçüncü bir kişi olduğu bir bono vermişse kural olarak bir ifa uğruna edim söz konusu olur (Ural Çınar, s. 350-351).

⁴⁸⁶ Buz, s. 496-497.

⁴⁸⁷ Gümüş, s. 281; Acar, s. 358.

⁴⁸⁸ Acar, s. 359.

yaptığı ödemeleri kira bedelinden indirebilir. İndirim sonrası eksik ödemede bulunan kiracı, TBK m. 315 anlamında ödemede gecikmiş sayılmaz⁴⁸⁹.

Yeni 6098 sayılı TBK ile eski 818 sayılı BK karşılaştırıldığında temerrüt nedeniyle feshe ilişkin şu değişiklikler göze çarpmaktadır. Öncelikle yan giderler de temerrüt konusu olabilecektir. Yazılı şekil şartı açıkça ifade edilmiştir. Kiracıya verilecek sürenin asgari miktarı sözleşme süresine göre değil, sözleşmenin konusuna göre belirlenmektedir. Kira bedelinin peşin ödenmesi kararlaştırılmış olsa bile kiralanan teslim edilmeden muaccel olmayacağı yönündeki görüşün kabul edilerek “*kiralananın tesliminden sonra muaccel olan kira bedelini veya yan gideri*” ödeme borcundan söz edilmiş olmasıdır⁴⁹⁰.

Hukukumuzda yan giderlerin kira bedeli kapsamına dahil olmadığı kabul edilmektedir⁴⁹¹. Yan giderleri ödememenin bir fesih sebebi olarak açıkça düzenlenmiş olması TBK’nın getirdiği yeniliklerden⁴⁹² biridir⁴⁹³. Eski 818 sayılı BK da “*yan giderleri ödeme*” borcundan söz edilmediği gibi; verilecek sürenin altı ay veya daha fazla süreli kiralarda otuz gün ve daha az süreli kiralarda altı gün olacağı düzenlenmişti. Temerrütle fesih sonucunu doğurma açısından kira bedeli borcu-yan giderler borcu ayırımına son verilmiştir⁴⁹⁴. Öte yandan madde sadece kira bedeli ve yan gider ödeme borcu bakımından uygulama alanı bulur. Kiracının kira sözleşmesinden kaynaklanan para ödemeyi gerektiren diğer borçları ile haksız fiil, sebepsiz zenginleşme gibi başkaca sebeplere dayalı borçlarında TBK m. 315 uygulanmayacaktır⁴⁹⁵. Ayrıca getirilen yeniliklerden biri de kiracıya yazılı bildirim yapıldığı tarihin yasal sürelerin hesabında göz önünde tutulmayacağıdır⁴⁹⁶. Çok önemli bir değişiklik olarak kira bedelinin peşin ödenmesi kararlaştırılmış olsa bile

⁴⁸⁹ Gümüş, s. 281.

⁴⁹⁰ Doğan, s. 284.

⁴⁹¹ İnceoğlu, Cilt I, s. 253; Aydoğdu/Kahveci, s. 440.

⁴⁹² TBK m. 315’in mülga Borçlar Kanunu’ndaki düzenlemeden farkları için bakınız: Ural Çınar, s. 473.

⁴⁹³ Yargıtay içtihatları aksi yöndeydi. Bakınız: Doğan, *Değerlendirme*, s. 502; Ural Çınar, s. 243.

⁴⁹⁴ Dinç, s. 102; Ural Çınar, s. 247.

⁴⁹⁵ Acar, s. 354.

⁴⁹⁶ Ural Çınar, s. 245.

kiralanan teslim edilmeden kira bedelinin ya da yan giderlerin muaccel olmayacağı düzenlenmiştir⁴⁹⁷.

“Yan gider” kavramı, teknik anlamıyla “masraf(gider)” kavramından ayrılır. Teknik anlamıyla masraf, bir kişinin kendisine ait olmayan belirli bir eşya veya mal topluluğuna yararlı olması için iradi olarak yaptığı sarfiyattır⁴⁹⁸. Yan gider ise, kiraya veren veya üçüncü kişinin eşyanın kullanımı ile bağlantılı edimi için olan karşılıktır⁴⁹⁹. Tüketim harcamaları bir yan gider sayılmaz⁵⁰⁰. Doktrinde Türk Kanun Koyucusunun işletme giderlerinden oluşan yan gider kavramı ile doğrudan kiralanan eşyaya yönelik olarak yapılan teknik anlamda masraf (gider) kavramını birbirine karıştırdığı iddia edilmiştir⁵⁰¹.

Yan giderleri ödemede temerrüdün de fesih sebebi olarak kabul edilmesi yan giderler⁵⁰² konusunu daha önemli hale getirmiştir⁵⁰³. TBK yan giderler konusuna üç farklı maddede yer vermiştir. TBK m. 303’e⁵⁰⁴ göre; “kiraya veren kiralananın kullanımıyla ilgili olmak üzere, kendisi veya üçüncü kişi tarafından yan giderlere katlanmakla yükümlüdür”⁵⁰⁵. TBK m. 317’ye göre, “kiracı, kiralananın olağan kullanımı için gerekli temizlik ve bakım giderlerini ödemekle yükümlüdür, bu konuda

⁴⁹⁷ Ural Çınar, s. 247.

⁴⁹⁸ Mustafa Alper Gümüş, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Kira Sözleşmesinde Yan Giderler, Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi, Yıl 2013, C. 9, Sayı 103-104, s. 7-17, s. 9; Gümüş, Yan Gider, s. 8; karşı yönde bakınız: Koç, Değerlendirme, s. 23.

⁴⁹⁹ Gümüş, Yan Gider, s. 8.; Örneğin kiralananın temizlenmesi ve bakımı masraftır, yan gider sayılmaz. Fakat ana yapının dış sıvası için yapılacak harcamalar yan giderdir (Gümüş, Yan Gider, s. 8-9).

⁵⁰⁰ Gümüş, Yan Gider, s. 9.

⁵⁰¹ Gümüş, Yan Gider, s. 14.

⁵⁰² Olağan kullanım için gerekli olan temizlik ve bakım giderleri haricinde kalan ve kiralananın kullanımıyla ilgili olan giderler yan gider olarak nitelendirilebilir (Ural Çınar, s. 250).

⁵⁰³ “Türk Borçlar Kanunu m. 315’e göre yan gider olan aidat alacağı temerrüde esas olabilmesi için muaccel olması gerekir. Aidat alacağı apartman yönetime ödenmesi gereken bir borç olduğundan kiracıdan istenebilmesi için alacaklı tarafından apartman yönetimine ödenerek kiracıdan ancak rücu tahsili istenebilir. Aidat alacağı davacı tarafından yönetime ödendikten sonra temerrüt ihtarına konu edilmelidir” (Y. 6. HD E. 2014/2836, K. 2014/6603 sayılı ve 292.05.2014 tarihli kararı, Ceran, s. 430-431).

⁵⁰⁴ Komisyon çalışmalarında taslakta yer alan “sözleşmede aksi öngörülmemişse” ibaresi çıkarıldığından hüküm emredici hale gelmiştir (Koç, Değerlendirme, s. 11).

⁵⁰⁵ “Maddeye göre kiraya veren sözleşmede aksi öngörülmemişse, kiralananın kullanımıyla ilgili olmak üzere kendisi veya üçüncü kişi tarafından yapılan yan giderlere katlanmakla yükümlüdür. Böylece, kiraya veren veya üçüncü kişi tarafından yapılan yan giderler nedeniyle kiracıya başvurulamayacağı öngörülmüştür. Kaynak İsviçre Borçlar Kanunu’nun 257a maddesinde yan giderlere katlanma, kiracının borçlarından biri olarak düzenlenmişse de, bu borcun, gerçekte kiraya verene ait olduğu anlaşılmaktadır. Çünkü kaynak İsviçre Borçlar Kanunu’na göre de, yan giderlere katlanma borcunun kiracıya ait olması için sözleşmede özel bir hüküm bulunması aranmıştır” (Madde Gerekeşi).

genel adete bakılır". Her iki hüküm de kira sözleşmesine ilişkin genel hükümler kısmında yer almaktadır. Konut ve çatılı işyeri kiralarının düzenlendiği bölümde yer alan TBK m. 341'e göre ise; *kiracı konut ve çatılı işyeri kiralarında, sözleşmede aksi öngörülmemişse veya aksine yerel adet yoksa ısıtma, aydınlatma ve su gibi kullanma giderlerine katlanmakla yükümlüdür*. Giderlere katılan taraf, bu giderleri ispat edici belgelerin birer örneğini istem üzerine diğer tarafa vermek zorundadır⁵⁰⁶. TBK m. 317 de kullanılan "*kiralananın olağan kullanımı için gerekli temizlik ve bakım giderleri*" ile TBK m. 341'de kullanılan "*kullanma giderleri*" ifadesi arasında bir anlam farklılığı gözükmemektedir. Dolayısıyla TBK m. 341, TBK m. 317'nin konut ve çatılı işyeri kiraları açısından bir tekrarı gibi gözükmemektedir. Ancak TBK m. 303'deki "*kiralananın kullanımıyla ilgili yan giderlere*" kiraya verenin katlanacağına söylenmesi kafa karıştırıcı bir durumdur.

Yan giderleri ödemede temerrüde düşmek de yasal bir fesih sebebidir⁵⁰⁷. Ancak burada yan giderlerden kastedilenin ne olduğunun bilinmesi gerekmektedir. Doktrinde yan giderler konusu oldukça tartışmalıdır. İnceoğlu, yan giderler konusunda kanun koyucunun da bir kafa karışıklığı içerisinde olduğunu belirtmekte ve bunun da İsviçre Borçlar Kanununun 257a⁵⁰⁸ maddesinin Kanunumuza alınmayışından kaynaklandığını iddia etmektedir. Söz konusu hükme göre yan giderler; kiralananın kullanımı ile ilgili olarak kiraya veren veya üçüncü kişiler tarafından yapılan harcamalardır⁵⁰⁹. Öz'e göre; TBK m. 303 de yan giderleri ödeme yükümü kural olarak kiraya verene ait gösterildiğinden, burada "*kiracının sözleşme ile üstlendiği yan giderler*" kastedilse gerektir. Nitekim İsviçre BK m. 257/a hükmünde kiracının sözleşme ile üstlendiği yan giderlerden söz edilmektedir⁵¹⁰. Aydoğdu/Kahveci, "*İsviçre eserlerinde ifade edildiği gibi kullanma giderlerinin yan*

⁵⁰⁶ "*Maddede konut ve çatılı işyeri kiraları bakımından özel ve yedek bir düzenleme yapılarak, ısıtma, aydınlatma, su gibi kullanma giderlerine, kaynak İsviçre Borçlar Kanunundaki düzenlemeden farklı olarak sözleşmede aksine bir hüküm yoksa kiracının katlanacağı hükme bağlanmıştır. Kiralananın boyanması, çatısının onarılması gibi kiralananın sözleşme süresince kullanıma elverişli durumda bulundurulmasıyla ilgili olan diğer yan giderler hakkında Tasarının 302'nci (TBK m. 303) maddesi uygulanacaktır*" (Madde Gereçesi).

⁵⁰⁷ **Yavuz/Acar/Özen**, s. 498.

⁵⁰⁸ İsviçre Borçlar Kanunu m. 257/a ile mukayesesi için bakınız: **Gümüş**, *Yan Gider*, s. 13.

⁵⁰⁹ Geniş bilgi için bakınız: **İnceoğlu**, Cilt I, s. 90-112; Tamir dışındaki yan gidere nelerin gireceği tartışmalı olacaktır" (**Öz**, s. 59-60).

⁵¹⁰ **Öz**, s. 62-63.

*giderlerden olduğunu ve fakat yan giderler kavramının daha geniş olduğunu belirtmektedir*⁵¹¹. Doğan'ın görüşüne göre; kiralananın kullanımı ile ilgili yan giderler, kiralananın olağan kullanımı için gerekli “*temizlik ve bakım giderleri*” dışında kalan kullanım giderleridir⁵¹². Acar'a göre yan giderler üç özellik taşır; birincisi kiraya verene ait bir yük olması, ikincisi kiralanan şeyin kullanımıyla bağlantılı olması, üçüncüsü yan giderlerin kira bedeli ile karşılanamayan kısmı ifade etmesi şeklindedir⁵¹³.

Bu bilgiler birlikte değerlendirildiğinde iki farklı kavram çıkarmak mümkündür. Birincisi “*kullanıma hazır bulundurma giderleri*” ki buna örnek olarak kiralananın boyanması, çatısının onarılması, site bahçe duvarının yenilenmesi, yalıtım yapılması gösterilebilir. İkincisi “*olağan kullanım giderleri*” ki buna örnek olarak ısıtma, aydınlatma, yakıt, temizlik gösterilebilir. Buradaki karışıklık, kiracının kiralananı kullanırken katlanması gerekli olan masraflar ile kiraya verenin kiralananı kullanıma hazır bulundurma borcunu ifa ederken katlanması gereken masrafların birbirinden ayırt edilememesinden kaynaklanmaktadır. Olağan kullanım giderleri kiracıya, kullanıma hazır bulundurma giderleri ise kiraya verene ait olacaktır. Bu nedenle kiracıya ait olan yan giderler için “*olağan kullanım giderleri*”, kiraya verene ait olan yan giderler için “*kullanıma hazır bulundurma giderleri*” denilmesi karışıklığı önleme adına faydalı olabilir.

Uygulamada kullanılan icra yolu ile temerrüde düşürme ve ödememe üzerine tahliye talep etmek TBK döneminde de mümkündür. Yasal ödeme süresinin geçmesi üzerine, ödeme süresi ile birlikte fesih beyanı da ileri sürülmüşse, icra mahkemesinden tahliye talep edilmesi durumunda, bu TBK m. 315 anlamında fesih hakkının kullanılmasında değerlendirilebilecek ve yasal sürenin geçmesiyle kira sözleşmesi feshedilecektir⁵¹⁴. Bununla birlikte Yargıtay'ın bir kararına göre, temerrüt

⁵¹¹ Aydoğdu/Kahveci, s. 432.

⁵¹² Doğan, *Değerlendirme*, s. 501. TBK, yan giderlere katlanma borcunun kiracıya ait olması için, sözleşmede özel bir hüküm bulunmasını aramıştır (Doğan, *Değerlendirme*, s. 501).

⁵¹³ Acar, s. 162.

⁵¹⁴ Ural Çınar, s. 332; “*Temerrüt nedeniyle açılacak tahliye davasının kural olarak kiralayan tarafından açılması gerekir. Kiralayanlar birden fazla ise aralarında zorunlu dava arkadaşlığı bulunduğundan ihtarnamayı birlikte göndermeleri ve yine davayı da birlikte açmaları zorunludur*” (Y. 6. HD E.2013/14747, K. 2013/14984 sayılı ve 07.1.2013 tarihli karar, Ceran, s. 222).

nedeniyle tahliye davası açma koşullarının bulunması durumunda bile mahkeme kararı ile tahliye ilamı alınmadığı sürece akdin sona erdiğinden söz edilemez ve bu itibarla feshe dayalı olarak davalıdan tazminat istenemez⁵¹⁵.

2. Temerrütte Feshin Şartları

a) Kiralanan Teslim Edilmiş Olmalıdır

Her şeyden önce kiralananın kullanımının kiracıya bırakılması gerekir. Kiracının kiralanan üzerinde doğrudan tasarrufta bulunabilme imkanına sahip olması şarttır; kiracının kullanıma başlamış olup olmaması önem taşımaz⁵¹⁶.

Fesih hakkının doğabilmesi için teslimden sonra muaccel olan bir kira bedeli veya yan giderin ödenmemiş olması gerekir (TBK m. 315/I). Bu nedenle teslim gerçekleşmeden muaccel hale gelmiş olan kira bedeli veya yan giderlerin ödenmemiş olması fesih hakkı doğurmaz.

Kiralanan henüz teslim edilmemiş ve kiracı kira bedelini ya da yan giderleri ödemekte temerrüde düşmüşse, ne olacaktır? Bu ihtimal de fesih imkanının olmadığı TBK m. 315'den zıt kanıt yöntemi ile çıkarılabilir. Ancak bir görüşe göre, bu ihtimalde TBK m. 117 ve devamındaki genel hükümlerin uygulama alanı bulabileceğini, bununla birlikte kiracının bu durumda ödenmezlik def'ini ileri sürerek feshe engel olabileceğini ileri sürmektedirler⁵¹⁷.

b) Kira Bedeli veya Yan Giderleri Ödeme Borcu Muaccel Olmalı

(1) Genel Olarak

Kiracı kiralananın tesliminden sonra kira bedelini ödeme borcu muacceliyet kazanmasına rağmen ifa etmemiş olmalıdır. Tarafların belirlediği vadenin gelmesiyle borç muaccel olur, ayrıca bir ihtar gerekmez⁵¹⁸. Bununla birlikte TBK m. 315 uyarınca fesih için diğer koşulların (özellikle süre vermek gibi) oluşması gerekir⁵¹⁹. Ancak doktrinde ileri sürülen diğer bir görüşe göre belirlenen tarih sadece borcun

⁵¹⁵ Y. 6. HD 15.06.2015 tarihli ve E. 2015/2619, K. 2015/5932 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 886.

⁵¹⁶ **Gümüş**, s. 277-278.

⁵¹⁷ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 267.

⁵¹⁸ **Yavuz/Acar/Özen**, s. 498-499; **Acar**, s. 364.

⁵¹⁹ **Acar**, s. 364.

doğumu bakımından işleve sahiptir, yoksa muacceliyet ve buna bağlı olarak temerrüt ihtarına işaret etmez. Bu nedenle kiracının temerrüdünden bahsedilebilmesi için kiraya verenin temerrüde dönük bildirim ya da ihtarda bulunması gerekir⁵²⁰.

İşyeri kiralarında stopaj kesintisinin ödenmemesi halinde fesih imkanının olup olmadığı da başka bir sorundur. Kanunda açıklık bulunmamakla birlikte stopajın ödenmemesinin fesih imkânı doğurup doğurmayacağını tespit edebilmek için stopajın kira bedelinin bir parçası olup olmadığı ya da yan gider olup olmadığı irdelenmelidir. Bir görüşe göre; stopaj, kira bedelinin bir parçasıdır ve bu nedenle ödenmemesi kiracının tahliyesine yol açabilir⁵²¹. Başka bir görüşe göre stopajın kira bedeline dahil edilmediğinin açıkça belirlendiği durumlarda temerrüde neden olmaz ve bir tahliye sebebi oluşturmaz⁵²².

Kira artırım farkı da kiracının kira bedeli kapsamında ödemekle yükümlü olduğu borçlarından biridir. Sözleşmede yasal artırım oranının belirlenmiş olmasına rağmen, yeni kira yılında artırımsız kira ödenmişse, kiracıya kira artırım miktarının ödenmesi için ihtar yapılmalı, verilen süre içerisinde de bu farkın ödenmemesi durumunda kira sözleşmesi feshedilmelidir⁵²³.

Konu ile ilgili karşılaşılabilecek bir diğer ihtimal, kira bedeli veya yan gider borcunun anaparasının ödenip fer'i alacak olan kısımlarının ödenmemesidir. Özellikle temerrüt faizi ve cezai şartta durum böyledir. Diğer bir ifade ile kiracı sadece asıl alacakları ödeyerek fesihten kurtulabilir mi? Yoksa fesihten kurtulabilmesi için fer'i alacakları da ödemesi gerekir mi? İnceoğlu'na göre; temerrüt faizinin ödenmemesi durumunda fesih hakkı kullanılabilir, ancak cezai şartın ödenmemesi durumunda fesih hakkı kullanılamaz⁵²⁴. Kira bedelinin veya yan giderlerin bir kısmının ödenip bir kısmının ödenmemesi durumunda ise TBK m. 315 çerçevesinde kiraya verenin sözleşmeyi feshetmesi mümkündür. Bununla birlikte çok

⁵²⁰ Acar, s. 361.

⁵²¹ İnceoğlu, Cilt I, s. 270-271.

⁵²² Ural Çınar, s. 265-266.

⁵²³ Ural Çınar, s. 261.

⁵²⁴ İnceoğlu, Cilt I, s. 269.

küçük bir kısmın ödenmemesinin fesih sebebi yapılmasının dürüstlük kuralına aykırı olacağı ifade edilmektedir⁵²⁵.

Kira bedelinin ve yan giderlerin ne zaman muaccel olacağı sözleşmeye bakılarak tespit edilir. Eğer sözleşmede kararlaştırılmamışsa, yerel âdete bakılır. Yerel adette de bir hüküm yoksa her ayın sonunda ödemekle yükümlüdür. Ayın sonu gelmeden kiracılık ilişkisi sona erecekse de sözleşme bitiminde ödemekle yükümlüdür (TBK m. 314).

Dikkat edilirse, burada sadece muacceliyet şartı getirilmiştir. Kiracıyı temerrüde düşürme şartı getirilmemiştir. Kiracının temerrüde düşürülmesi için ihtar çekmek gerekir. TBK m. 315'e göre kira sözleşmesini feshedebilmek için de ihtar çekip mehil vermek gerekir. Şu halde fesih için ihtar çekileceğinden ayrıca temerrüde düşürmek için ihtar çekmeye gerek olmamalıdır. İşte kanun koyucu gereksiz yere iki defa ihtar çekilmesini isabetli bir şekilde önlemiştir.

Taraflar arasında kira tespit davası mevcutsa, kira tespit davası kararının kesinleşmesine kadar kiracı önceki kira döneminde uygulanan kira bedeli tutarı üzerinden ödemede bulunduğu sürece, TBK m. 315'e dayalı olarak fesih ve iade talep edilemez⁵²⁶. Fakat mahkeme kararının kesinleşmesiyle kira farkı muaccel hale gelecektir. Sonuçta tespit davası sonrasında belirlenen ve kesinleşen yeni kira bedeli TBK m. 315 anlamında kira bedelidir ve şartları oluştuğunda TBK m. 315 kapsamında değerlendirilecektir⁵²⁷. Kesinleşen kira tespiti kararının tebliğine rağmen, Türk Borçlar Kanunu'nun 315'inci maddesi uyarınca verilecek süre zarfında, kiracı, bunu ödemezse temerrüde düşecektir. Daha sonra ise, aynı madde uyarınca kiraya veren sözleşmeyi feshedebilir⁵²⁸.

(2) Yan Giderler Açısından

Yan giderleri ödeme borcunda temerrüde düşülmesi halinde de feshe imkân tanınmış olması TBK'nın getirdiği önemli yeniliklerden biridir. Eski 818 sayılı BK döneminde kira bedeli dışındaki ısıtma, sıcak su, havuz parası, yönetim giderleri gibi

⁵²⁵ Acar, s. 366.

⁵²⁶ Gümüş, s. 281; Acar, s. 365.

⁵²⁷ Acar, s. 367; Ural Çınar, s. 262.

⁵²⁸ Ural Çınar, s. 262.

yan giderleri kiracının ödememesi halinde kiraya verenin mülga BK m. 260'a göre fesih imkanı bulunmamaktaydı⁵²⁹. Kira bedelinin ödenmesinde temerrüde düşülmesi ise TBK'dan önce de bir fesih sebebiydi.

Yan giderleri ödeme yükümlülüğü sadece konut ve çatılı işyeri kiralarında kiracıya aittir. Diğer kira sözleşmelerinde ise, bu yükümlülük kiraya verene aittir. Bununla birlikte konut ve çatılı işyeri kirası dışındaki kira sözleşmelerinde taraflar yan giderleri ödeme yükümlülüğünün kiracı da olduğunu kararlaştırabilirler. Çünkü TBK m. 303 emredici bir hüküm değildir. Yan giderleri ödemede temerrüdün bir fesih sebebi olarak gündeme gelebilmesi için ya sözleşmenin konut veya çatılı işyeri kirası olması gerekir ya da tarafların sözleşmede yan giderlere katlanma borcunu kiracıya yüklemiş olmaları gerekir.

Hangi giderlerin yan gider sayılacağıın kanunda belirtilmemiş olması nedeniyle bu konuda doktrin görüşleri ve yargı içtihatları önem kazanacaktır. Özellikle site şeklinde inşa edilen yapılarda çok farklı ve yeni ödeme kalemleri ortaya çıkmıştır. Bu ödeme kalemlerinden hangilerinin yan gider sayılacağıın netleşmesi için Yargıtay içtihatlarının yerleşmesini beklemek gerekecektir.

c) İhtarla Süre Verilmeli

Kiraya verenin, temerrüt nedeniyle kira sözleşmesini feshedebilmesi için gerekli olan şartlardan biri de kiracıya kira bedelini ve yan giderleri ödemesini ihtar etmektir. TBK m. 315 uyarınca bu ihtarın yazılı olması gerekir⁵³⁰. Ayrıca bu ihtar ile kiracıya bir süre (mehil) verilmeli⁵³¹ ve bu süre içerisinde borcunu ifa etmezse kira sözleşmesinin feshedileceği bildirilmelidir⁵³². Kiracıya verilen süre, yazılı bildirim

⁵²⁹ **Ural Çınar**, s. 264.

⁵³⁰ “*Türk Borçlar Kanunu'nun 315. maddesinde yer alan yasal otuz günlük ödeme süresinin ödeme emrinde açıkça yazılması zorunlu olup, dipnotta yazılı olması ödeme emrinin yasaya uygun şekilde düzenlendiği anlamına gelmez. Bu durumda yasal koşulları içermeyen ödeme emri tahliye yönünden hukuki sonuç doğurmayacağından bu ödeme emrine bağlı olarak tahliye kararı verilemez*” (Y. 6. HD 18.11.2015 tarih E. 2015/6664, K. 2015/10024 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 505).

⁵³¹ “*Ödeme emri ile davalıya ödemesi için yasal otuz gün süre yerine, yedi günlük süre verilmiştir. Borçlar Kanununun 260. maddesine uygun olmayan bu ihtarnameye dayanılarak tahliye kararı verilemez*” (Y. 6. HD E. 2004/899, K. 2004/1007 sayılı ve 23.02.2004 tarihli karar, **Ceran**, s. 347).

⁵³² “*İhtarname; genel hükümlere tabi sözleşmelerde 10 gün, konut ve çatılı işyeri kiralarında 30 gün ödeme süresi verilmesi, kira bedelinin nereye ve hangi hesaba yatırılması gerektiğinin yazılması gerektiğinin yazılması, ihtarında ödeme süresi içerisinde ödenmediği takdirde sözleşmesinin feshiyle*

yapıldığı tarihi izleyen günden itibaren işlemeye başlar⁵³³. Kiracıya verilecek süre en az on gün olmalıdır. Ancak konut ve çatılı işyeri kiralalarında, kiracıya verilecek süre en az otuz gün⁵³⁴ olmalıdır (TBK m. 315). Usulüne uygun bildirim yapıldığını kiraya veren ispat edecektir⁵³⁵. Kiracıya tanınacak ödeme süresinin tespiti bakımından kira sözleşmesinin belirli süreli veya belirsiz süreli olup olmaması önem taşımamaktadır⁵³⁶. Yargıtay bir kararında, “*Borçlar Kanunu’nun 315. maddesinde yer alan en az otuz günlük ödeme süresinin ödeme emrinde açıkça yazılması zorunlu olup, yasaya uygun olarak düzenlenmeyen ödeme emri tahliye yönünden hukuki sonuç doğurmaz. Hukuki sonuç doğurmayan ödeme emrine bağlı olarak tahliye kararı verilemez. Ayrıca yapılan ödeme icra takibine konu dönem içerisinde bulunduğundan itirazın bu ödeme mahsup edilmek suretiyle bakiye bedel üzerinden*

*tahliye davası açılacağı hususlarının belirtilmesi, ihtarnamede istenebilir hale gelen isimlerinin ve kira bedellerinin açıkça yazılması gerekir” (Ceran, s. 340); “Olayımıza gelince; dava TBK m. 315’de düzenlenen temerrüt nedeniyle tahliye istemidir. Davaya dayanak yapılan 04.12.2014 tarih ve 39162 yevmiye nolu ihtarname de kiralamaya konu taşınmazın kiraya verenin kendi ihtiyacı nedeniyle kullanma zorunluluğu bulunduğu, bu nedenle kira dönemi sonu itibarıyla kira sözleşmesinin yenilenmeyeceği, bu tarihte taşınmazın tahliye edilerek teslim edilmesi, aksi halde yasal yollara başvurulacağı ihtar edilmiştir. Davalıya gönderile bu bildirim temerrüt ihtarnamesi niteliğinde olmayıp, davalı kiracıya yasal otuz günlük ödeme süresinin de verilmediği anlaşılmaktadır. Temerrüt ihtarnamesi TBK m. 315 hükmündeki yasal koşulları taşımadığından mahkemece davanın reddine karar verilmesi gerekir” (Y. 6. HD 14.03.2016 tarih E. 2015/9821, K. 2016/1954 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 257); “Türk Borçlar Kanunu’nun 315. maddesinde yer alan yasal ödeme süresi olan 30 günlük sürenin borçluya verilmemesi durumunda tahliye istenemez ve bu ödeme emrinin geçerli bir ihtar olduğu kabul edilemez. İtiraz ve ödeme sürelerinin ödeme emrinde açıkça gösterilmesi gerekir. Dipnotta adi kira ve hasılat kiralalarında ödeme ve itiraz sürelerinin gösterilmiş olması ödeme emrinin yasal olarak düzenlendiği anlamına gelmez” (Y. 6. HD 23.11.2015 tarih E. 2015/7646, K. 2015/10208 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 489).*

⁵³³ **Eren, Özel**, s. 409; **Yavuz/Acar/Özen**, s. 503; **Gümüş**, s. 283; **Tandoğan**, Cilt I/2, s. 212-216.

⁵³⁴ “Türk Borçlar Kanunu’nun 315. maddesinde yer alan otuz günlük ödeme süresinin ödeme emrinde açıkça yazılması zorunlu olup, yasaya uygun olarak düzenlenmeyen ödeme emri hukuki sonuç doğurmaz. Hukuki sonuç doğurmayan ödeme emrine bağlı olarak tahliye kararı verilemez” (Y. 6. HD E. 2014/750, K. 2014/1286 sayılı ve 10.02.2014 tarihli kararı, **Ceran**, s. 404-405); “Konut ve çatılı işyeri kiralalarında TBK kiracının temerrütü düzenleyen 315. maddesine göre kiralayanın kiracıya göndereceği temerrüt ihtarnamesinde talep edilen kira parasının otuz gün içinde ödenmesinin yazılması, bu süre içinde ödenmediği takdirde akdin feshiyle tahliye davası açılacağı hususunun ihtar edilmesi zorunludur. Davalıya gönderilen ihtarnamede yasada öngörülen en az otuz günlük ödeme süresi verilmediğinden bu ihtarname hukuki sonuç doğurmaz” (Y. 6. HD E. 2014/710, K. 2014/1518 sayılı ve 13.12.2014 tarihli kararı, **Ceran**, s. 405); “Türk Borçlar Kanunu 315. maddesinde yer alan yasal otuz günlük ödeme süresinin ödeme emrinde açıkça yazılması zorunlu olup, dipnotta yazılı olması ödeme emrinin yasaya uygun şekilde düzenlendiği anlamına gelmez” (Y. 6. HD E. 2014/7962, K. 2014/9678 sayılı ve 11.09.2014 tarihli kararı, **Ceran**, s. 448); “TBK’nun 315. maddesi gereğince 30 günlük ödeme süresinin dolması beklenmeden alacaklı tarafından genel mahkemeden tahliye isteminde bulunulamaz” (Y. 6. HD 12.04.2016 tarih E. 2015/6349, K. 2016/2968 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 208).

⁵³⁵ **Yavuz/Acar/Özen**, s. 506.

⁵³⁶ **Gümüş**, s. 283.

itirazın iptaline karar verilmesi gerekir” şeklinde hükmetmiştir⁵³⁷. Yargıtay’ın bir kararına göre ise, temerrüt ihtarnamesinde ödeme için 30 günlük süre verilmesi gerekirken 1 aylık süre verildiğinden tahliye isteminin reddi gerekir⁵³⁸.

Bu sürenin kısaltılmasına veya ödemede gecikme halinde sözleşmenin feshedileceğine ilişkin anlaşmalar batıldır⁵³⁹. Buna karşın kiraya verenin, kiracıya belirtilen sürelerden daha uzun bir süre vermesi mümkündür⁵⁴⁰. Fakat daha kısa bir süre vermesi mümkün değildir. Aksi halde fesih hakkını kullanamaz. Doktrinde bir görüş, süreyi eksik veren kiraya vereninde yasal süre geçtikten sonra kira sözleşmesini feshedebileceğini ileri sürmektedir⁵⁴¹. Örneğin, on gün süre vermesi gerekirken beş gün süre vermiş olan bir kiraya verenin, beş gün süre vermiş olmasına rağmen on gün geçtikten sonra sözleşmeyi feshedebileceği ileri sürülmektedir.

Kiraya veren kiracıya on günlük ve otuz günlük sürenin altında bir süre tayin ederek fakat TBK m. 315’in diğer koşullarına uygun bir bildirimde bulunursa, bu bildirimde TBK m. 315/I’deki fesih imkânı veren bir işlev yüklenebilir mi? Yavuz/Acar/Özen’e göre; kiracıya kanunda öngörülen süreden daha kısa süre tanınmasına rağmen yine de ödeme yapmamış ise, artık kiraya verenin fesih hakkını kullanabilmesi mümkündür. Kiracının kanundaki süreler geçmesine rağmen ödemede bulunmaması sonrası bildirim geçersiz olduğunu ileri sürmesi dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağıyla çelişecektir⁵⁴².

İhtarın mutlaka yazılı olması gerekmektedir. Çünkü TBK m. 315 deki yazılı şekil şartı bir geçerlilik şeklidir. Bununla birlikte İcra ve iflas Kanununun 269 uncu maddesi uyarınca gönderilen tahliye istemli ödeme emirleri de ihtar yerine geçer⁵⁴³.

⁵³⁷ Y. 6. HD 17.03.2016 tarih E. 2015/7248, K. 2016/2124 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 251.

⁵³⁸ Y. 6. HD 18.03.2015 tarih E. 2015/2602, K. 2015/2674 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 1106.

⁵³⁹ **Eren, Özel**, s. 408; **Gümüş**, s. 283-284; **Tandoğan**, Cilt I/2, s. 214.

⁵⁴⁰ “**TBK 315 maddesinde belirtilen süre asgari süre olup bu sürelerin üzerinde ödeme süresi verilebilir. Verilen süre davalı yönünden kazanılmış hak oluşturur**” (Y. 6. HD E. 2014/10030, K. 2014/12090 sayılı ve 06.11.2014 tarihli karar, **Ceran**, s. 457).

⁵⁴¹ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 275; **Tandoğan**, Cilt I/2, s. 214.

⁵⁴² **Yavuz/Acar/Özen**, s. 505.

⁵⁴³ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 276; **Tandoğan**, Cilt I/2, s. 216; “*Taşınmazı iktisap eden kişinin kiracı hakkında yapmış olduğu icra takibi ihtar niteliğinde olduğunun kabulü gerekir. Daha sonra gönderilen temerrüt ihtarına konu aylar kira bedellerinin yasal sürede ödenip ödenmediğinin incelenerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekir*” (Y. 6. HD E. 2014/1060, K. 2014/2690 sayılı ve 06.03.2014 tarihli kararı, **Ceran**, s. 411); “*Temerrüt gerçekleşikten sonra icra dairesinde borç ödeme*”

Başka bir deyişle, kiraya veren yazılı şekilde bildirimde bulunmaz ise bildirim yapılmamış sayılacak (etkisiz olacak) buna bağlı olarak diğer koşullar oluşsa bile kiraya veren sözleşmeyi feshedemeyecektir⁵⁴⁴.

İhtarda dikkat edilmesi gereken en önemli noktalardan biri de ihtara uyulmaması halinde ne olacağının yazılmasıdır. TBK m. 315'e göre; ifa etmeme durumunda sözleşmeyi feshedeceğini bildirebilir. Dolayısıyla ihtarda belirtilen süre içerisinde borç ifa edilmediğinde sözleşmenin feshedileceğinin mutlaka belirtilmiş olması gerekir. Bir görüşe göre, ihtarnamede sadece yasal yollara başvurulacağı belirtilmesi yeterli değildir. Yargıtay'a göre ise, ihtarname de fesih sözcüne yer verilmesi dahi, tahliye talep edileceğinin belirtilmesi gerekir⁵⁴⁵. Bir görüşe göre, salt kanun yollarına başvurulacağı belirtilmesi, TBK m. 315'e dayalı olarak sözleşmenin feshine imkan tanımaz; böyle bir ihtar bu durumda olsa olsa TBK m. 117/I anlamında adi bir temerrüt ihtarına veya TBK m. 352/II uyarınca yapılan haklı ihtar oluşturur⁵⁴⁶. Başka bir görüşe göre, bildirimde mutlaka "fesih" ya da "feshedeceğimi bildiriyorum" gibi belirli ifadelerin kullanılmış olması aranmaz. Önemli olan fesih iradesinin fesih beyanından anlaşılabilmesidir, örnek olarak "yeni kiracının girmesinden önce gerekli onarımı yaptırmak için 15 Nisan 2012'den itibaren evi boşaltmanızı rica ederim" ya da "15 Nisan 2012'den itibaren evi başkasına kiralayacağım" şeklindeki ifadeler olağan fesih bildirimleri olarak kabul edilebilir⁵⁴⁷. Ayrıca ihtar beyanında hangi aylara ilişkin kira bedellerinin istendiğinin açıkça belirtilmesi gereklidir⁵⁴⁸.

Sonuç itibarıyla, TBK m. 315/I'e göre; bildirim açık ve anlaşılır olmak zorundadır. Kiracının gecikme durumunda olduğu, ödenmesi gereken miktar ve

yöntemleri gereğince ödeme taahhüdünde bulunmuş olması kiranın yenilendiği anlamına gelmez. İhtar yerine geçen ödeme emrinin tebliğinden sonra kiraya veren alacaklı isterse İİK'nun 269/a maddesi uyarınca icra mahkemesinde, isterse TBK 'nun 315 maddesi uyarınca Sulh Hukuk Mahkemesinde temerrüt nedeniyle tahliye davası açabilir" (Y. 6. HD E. 2014/5258, K. 2014/6328 sayılı ve 15.05.2014 tarihli kararı, **Ceran**, s. 428).

⁵⁴⁴ **Yavuz/Acar/Özen**, s. 504.

⁵⁴⁵ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 277-278; **Gümüş**, s. 282; **Aydoğdu/Kahveci**, s. 444; **Tandoğan**, Cilt I/2, s. 214-215.

⁵⁴⁶ **Gümüş**, s. 282.

⁵⁴⁷ **Aydın**, s. 84; **Ural Çınar**, s. 276.

⁵⁴⁸ **Ural Çınar**, s. 276; Sadece kanuni yollara başvurulacağından söz edilmiş fakat kira sözleşmesinin feshedileceği ya da iade davası açılacağı belirtilmemişse ihtar geçersizdir (**Ural Çınar**, s. 276-277).

isabet eden ay, buna bağılı olarak ifa talebi ve bu talebe bağılı süre, ifa edilmemesi halinde sözleşmenin feshedileceğinin açıkça ihtarı yer almalıdır. İlke olarak bu koşulları taşımayan bildirim fesih imkanı vermeyecektir⁵⁴⁹.

Kiraya veren süre verme işini icra memuru aracılığıyla da yapabilir⁵⁵⁰. İcra takibi yoluyla gönderilen tahliye talepli ödeme emrinin de ihtarla aynı fonksiyonu gördüğü kabul edilmektedir. Kiracıya süre verilmesi yönündeki kiraya verenin iradesi ulaşması gerekli bir irade beyanı mahiyetindedir. Bu nedenle bildirim kiracıya ulaştıktan sonra hüküm ve sonuçlar doğuracaktır⁵⁵¹.

d) Verilen Süre İçerisinde Borç Ödenmemiş Olmalı

Kiracı, kiraya verenin tanıdığı süre zarfında borcunu tamamen veya kısmen ifa etmediği, kira parasını tevdi etmediği ya da takas ileri sürmediği takdirde kiraya veren sözleşmeyi feshedebilir⁵⁵². Gümüş'e göre; banka hesabına yapılan ödemelerde kiracı tarafından yanlış hesap numarasına yapılan ödemenin veya hesaba geç geçirmenin rizikosunu da kiracı taşır⁵⁵³.

Kiracının verilen süre içerisinde kira borcunu ödememesinin sonucu olarak kiraya verenin fesih hakkı doğacaktır. Artık kiraya veren kira sözleşmesini feshedebilecektir. Acaba kiraya veren bu fesih hakkını ne zamana kadar kullanmalıdır? Kanun da bu konu da herhangi bir düzenleme yoktur. Bir görüşe göre kiraya verenin fesih hakkını uzun süre kullanmaması ve kiracı tarafından yapılan ödemeleri kabul etmeye başlaması fesih hakkından örtülü olarak feragat etmek şeklinde yorumlanabilir⁵⁵⁴. Bununla birlikte fesih hakkının kullanımı dürüstlük

⁵⁴⁹ Aydın, s. 84; Yavuz/Acar/Özen, s. 504; Verilen süre içerisinde borç ödenirse artık sözleşme feshedilemez (Tandoğan, Cilt I/2, s. 217).

⁵⁵⁰ Zevkliler/Gökyayla, s. 325.

⁵⁵¹ Yavuz/Acar/Özen, s. 505; Gümüş, s. 279.

⁵⁵² Yavuz/Acar/Özen, s. 506; "Burada göz önünde bulundurulacak husus, kiraya veren olmayan malikın mal sahibi olduğuna ve kiraların bundan sonra kendisine ödenmesinin ihtarla kiracıya bildirilmiş olması, buna rağmen kiralar mal sahibine ödenmemiş ise ikinci ihtarla ödenmeyen ay kirasının ödenmesi için TBK 315 maddesine uygun olarak temerrüt ihtarı göndermesi ve verilen süre içinde kira bedelinin ödenmemiş olması gerekir" (Ceran, s. 340).

⁵⁵³ Gümüş, s. 280.

⁵⁵⁴ İnceoğlu, Cilt I, s. 285; Verilen sürede ödeme yapılmamasına rağmen fesih hakkının uzunca bir süre kullanılmaması fesih hakkından örtülü olarak vazgeçtiği anlamına gelir" (Yavuz/Acar/Özen, s. 506).

kuralına aykırı olursa ya da hakkın kötüye kullanımı teşkil ederse, hukuk düzenince korunmaz (MK m. 2-4).

Konuyla ilgili çok sık karşılaşılan bir durum da verilen sürenin geçmesinden sonra yapılan ödemelerdir. Kiraya verenin, ihtarnamede verdiği süreni dolmasından sonra yapılan ödemeler fesih hakkının kullanımına engel olur mu? Eğer kiraya veren fesih hakkını kullanmışsa artık yapılan ödemenin kiracı açısından bir fayda sağlamayacağı açıktır. Hatta kiraya veren bu ödemeyi kabul etse dahi durum böyledir. Diğer bir ifadeyle, kiraya verenin kiracıya tanıdığı süre geçtikten sonra kiracı ödeme yapsa bile, kira sözleşmesi fesih hakkının kullanımına bağlı olarak sona erecektir⁵⁵⁵. Sürenin dolmasından sonra yapılan ödeme feshin sonuçlarını ortadan kaldırmaz⁵⁵⁶. Bununla birlikte her hakkın kullanımda olduğu gibi fesih hakkının kullanımında da dürüstlük kuralına uyulması zorunludur. Bir hakkın açıkça kötüye kullanımını hukuk düzeni korumaz (MK m. 4).

Yargıtay uygulamasında ve doktrinde kabul edildiği üzere⁵⁵⁷ eksik ödemede fesih hakkının kullanımına engel olamayacaktır. Burada asıl alacak kira bedeli ve yan giderlerdir. Asıl alacağın fer'ileriyle birlikte ödenmesi gerekir. Aksi halde eksik ödemeden bahsedilir. Fakat kira bedeli ve yan gider kapsamına girmeyen ve bunların fer'î de olmayan alacakların ödenmemiş olması bahane edilerek fesih hakkı kullanılamaz. Örneğin, ihtar masrafı, takip masrafı, vekalet ücreti gibi kalemlerin ödenmemiş olması fesih hakkını kullanma imkanı vermez. Bununla birlikte ihtarnamede gösterilen ay veya ayların kira bedelinin veya yan giderinin ödenmesi feshi engel olmak için yeterlidir. Sonradan muaccel hale gelen kira bedeli ve yan giderlerin ödenmemiş olması fesih hakkını kullanma imkanı vermez⁵⁵⁸.

Kira bedelinin tespiti için dava açılması halinde özellik arz eden bazı durumlar ortaya çıkabilmektedir. Dava süresi boyunca kiracı, eski kira bedelini ödese bile fesih mümkün değildir. Zira kiraya verenin, dava esnasında yeni bir kira bedeli üzerinden

⁵⁵⁵ Yavuz/Acar/Özen, s. 500-501; Ural Çınar, s. 324.

⁵⁵⁶ Gümüş, s. 288; Ural Çınar, s. 324.

⁵⁵⁷ “Muaccel hale gelen kira bedellerinin tamamı süresinde ödenmezse kira sözleşmesi feshedilebilir” (Gümüş, s. 284); Y. 6. HD 22.03.2004 tarihli, 2004/1915 E., 2004/1906 K. sayılı kararı, İnceoğlu, Cilt I, s. 286, dpn. 1170.

⁵⁵⁸ İnceoğlu, Cilt I, s. 286-288.

ödeme yapmasının beklenmesi kabul edilebilir değildir. Ancak tespit kararı kesinleştikten sonra kiracı geçmişe dönük olarak hesaplanan toplam farkı ödemelidir. Kira farklarının ödenmemesi de feshe yol açabilir. Yargıtay'ın uygulaması da bu yöndedir⁵⁵⁹.

e) Fesih Beyanı Bildirilmelidir

TBK m. 315/I uyarınca süre tanımaktan ayrı olarak fesih bildirimini yapacak olursa, bu bildirimle ilişkin kanunda özel bir şekil öngörülmüş değildir. Ancak doktrinde haklı olarak ifade edildiği üzere konut ve çatılı işyeri kiralari bakımından fesih iradesinin de TBK m. 348'de öngörülen yazılı şekil zorunluluğuna uygun olması gerekir. Yine bu fesih bildirimini ulaşması gerekli bir irade beyanı niteliğinde olacaktır⁵⁶⁰. Yargıtay'ın bir kararı, “*istenen kira parasının veya yan giderin muaccel (istenebilir) olması ve kira bedeli ile yan giderin verilen sürede ödenmemiş bulunması, ihtarnamede verilen süre içerisinde kira parasının ödenmemesi halinde akdin feshedileceğinin açıkça belirtilmesi gerekir. Kiracıya verilecek süre konut ve çatılı işyeri kiralalarında en az otuz gün, ürün kiralalarında en az atmış gün, diğer kira ilişkilerinde ise en az on gündür*” şeklindedir⁵⁶¹.

İhtarnamede “*verilen süre içerisinde borç ifa edilmezse, kira sözleşmesinin kendiliğinden sona ereceği*” belirtilmemişse, kiraya verenin ayrıca bir fesih beyanında bulunması gerekecek, fakat bu ibare belirtilmişse, ayrıca bir fesih beyanına gerek olmaksızın kira sözleşmesi kendiliğinden sona erecektir⁵⁶². Dolayısıyla kiraya veren muaccel bir borcun ifa edilmemesine karşın TBK m. 117/I anlamında ihtarında TBK m. 123-125 anlamında süre tanınması, sürenin sonunda ifa gerçekleşmezse sözleşmenin feshedileceği açıklanabilir. Feshin bozucu yenilik doğuran hak olmasına rağmen, böylesi şartlı fesihte bir sakınca yoktur. Bildirimin muhatabı olan borçlu kiracı bakımından sözleşmenin son bulup bulmayacağı

⁵⁵⁹ İnceoğlu, Cilt I, s. 290.

⁵⁶⁰ Yavuz/Acar/Özen, s. 507.

⁵⁶¹ Y. 6. HD 22.10.2015 tarihli ve E. 2014/12717, K. 2015/8921 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 634.

⁵⁶² İnceoğlu, Cilt I, s. 295; Yavuz/Acar/Özen, s. 508;.

noktasında bir belirsizlik yoktur. Zira borcu ifa edip etmeyeceğine karar verecek olan kiracıdır⁵⁶³.

Süre verilmesinden sonra fakat fesih hakkının kullanılmasından önce kiralananın mülkiyeti devredilirse, yeni malik fesih hakkını kullanabilmelidir. Çünkü yeni malik eski malikin halefi kabul edilmektedir⁵⁶⁴. Yargıtay ise aksi görüştedir⁵⁶⁵.

Kiraya veren kira bedeli alacağını üçüncü bir kişiye temlik etmiş olsa bile, fesih hakkı kiraya verene aittir⁵⁶⁶. Zira fesih hakkı kira sözleşmesine taraf olmaktan doğan bir haktır. Başka bir ifadeyle fesih hakkı kira ilişkisinden doğmaktadır, yoksa kira ilişkisinden doğan herhangi alacak hakkına bağlı olan bir hak değildir. Bu nedenle kira bedelinin devredilmesi, fesih hakkının da üçüncü kişiye geçmesi sonucu doğurmaz.

Kiraya verenin fesih hakkından açıkça ya da zımnen (örtülü) olarak feragat etmesi mümkündür. Özellikle zımni (örtülü) feragat, dikkat edilmesi gereken bir husustur. Doktrinde kiraya verenin bir sene boyunca fesih hakkını kullanmamış olması zımni feragat olarak değerlendirilmektedir. Bir görüşe göre; sadece gecikmiş ödemelerin kiraya veren tarafından kabul edilmesinden zımni feragat sonucu çıkarılması mümkün değildir⁵⁶⁷.

C. Özenle Kullanma ve Komşulara Saygı Gösterme Borcuna Aykırılık Nedeniyle Fesih

1) Genel Olarak

Özenle kullanma ve komşulara saygı gösterme borcu ifaya yardımcı yan yükümlerendir. İfaya yardımcı yan yükümler, aslî edimin sözleşmenin amacına uygun olarak tam ve doğru bir şekilde ifa edilmesine hizmet eden yan

⁵⁶³ Acar, s. 369.

⁵⁶⁴ İnceoğlu, Cilt I, s. 298.

⁵⁶⁵ “Malik olan davacının temerrüt nedeniyle tahliye davası açabilmesi için öncelikle malik olduğunu ve kiraların kendisine ödenmesini ihtar etmesi, temerrüt ihtarı veya ödeme emri gönderilerek yasal süresi içerisinde borcun ödenmemesi halinde itirazın kaldırılması ve tahliye davasının açılması gerekir” (Y. 6. HD E. 2014/519, K. 2014/1081 sayılı ve 29.01.2014 tarihli kararı, Ceran, s. 403).

⁵⁶⁶ Gümüş, s. 287; Ural Çınar, s. 274.

⁵⁶⁷ İnceoğlu, Cilt I, s. 299.

yükümlerdir⁵⁶⁸. Bir yan yüküm, asli edimin gerçekleşmesine katkıda bulunduğu ölçüde onunla bütünleşir. Böylece yan yüküme aykırılık da bir sözleşmeye aykırılık görünümü kazanmaya başlar. Bu durumun mümkün olabilmesi için borçlu(kiracı), yan yükümünü kusuruyla ihlal etmeli ve alacaklının sübjektif amacına erişebilmesi tehlikeye girmiş olmalıdır. Öyle ki alacaklıdan bu tehlikeyi göze alması beklenememelidir. Kiraya verenin, kiracının özenle kullanma ve komşulara saygı gösterme borcuna aykırı davranması nedeniyle kira sözleşmesini feshi bu kapsamdadır⁵⁶⁹.

Kullandırma edimli sözleşmelerde, kullanılmak üzere muhataba bırakılan sözleşme konusunun sözleşmeye uygun olarak kullanılması gerekir; sözleşmeye aykırı kullanma halinde, kullandırma edimi borçlusu, borç ilişkisinden vaktinden önce kurtulabilmelidir⁵⁷⁰. Kiracı kiralanan malı kullanırken ona zarar verecek davranışlardan kaçınmalıdır. Kendi malını kullanırken gösterdiği özeni, kiraya verenin malına da göstermelidir. Kira konusu malın niteliğini değiştirici ve özüne etkili davranışlardan, ona ek yapılar yapmaktan, kullanılma amacına aykırı olarak kullanmaktan, yakınları dışındaki kişilerle birlikte oturmaktan ya da kiralananı bu gibi kişilere kullandırmaktan kaçınmalıdır⁵⁷¹.

Uygulamada⁵⁷² sıkça dava konusu olan yükümlülüklerden biridir. TBK bu yükümlülüğü madde 316⁵⁷³ da uzun sayılabilecek şekilde düzenlemiştir⁵⁷⁴. Buna göre; kiracı, kiralananı, sözleşmeye uygun olarak özenle kullanmak ve kiralananın bulunduğu taşınmazda⁵⁷⁵ oturan kişiler ile komşulara gerekli saygıyı göstermekle⁵⁷⁶ yükümlüdür (TBK m. 316/I).

⁵⁶⁸ Eren, Genel, s. 38; İnal, s. 184; İpek, s. 73.

⁵⁶⁹ İpek, s. 75; İnal, s. 188-189.

⁵⁷⁰ Seliçi, s. 181.

⁵⁷¹ Zevkliler/Gökyayla, s. 286; Aydoğdu/Kahveci, s. 468.

⁵⁷² Örneğin çatı katında hayvan beslemek, pis suyu pencereden aşağı dökmek (Zevkliler/Gökyayla, s. 287).

⁵⁷³ Ürün kiralarında TBK m. 316 yerine TBK m. 364 uygulanır (Acar, s. 389).

⁵⁷⁴ Söz konusu düzenlemede İsviçre Borçlar Kanunu m. 257f esas alınmıştır (Gümüş, s. 295).

⁵⁷⁵ Gümüş'e göre; hükümde geçen "taşınmaz" kavramının İsviçre hukukundaki gibi "kira konusu ev" olarak okunması çok daha doğru olacaktır (Gümüş, s. 159).

⁵⁷⁶ Komşulara saygı gösterme yükümlülüğü genel hükümler içerisinde düzenlenmiş olmasına rağmen konut ve işyeri kiralarına özgü bir hükümdür (Acar, s. 389).

Eski 818 sayılı BK da ise, kiracıya yapılan ihtara rağmen bu yükümlülüğün sürekli (daimi) şekilde ihlal eder yahut açıktan açığa kiralananı fena kullanarak kiraya verene daimi bir zarar verirse, kiraya verene zararını tazminle birlikte sözleşmeyi fesih hakkı tanınmıştı (m. 256/II). Yine 818 sayılı BK da komşulara saygı gösterme yükümü sadece “*bina dâhilinde(içinde) oturanlar*” bakımından düzenlenmiş olup; başka binalardaki komşuları kapsamamaktaydı⁵⁷⁷. Kanunda komşulara ifadesi kullanılarak kapsamı genişletilmiştir⁵⁷⁸.

Kiracının bu yükümlülüğe aykırı davranması durumunda kiraya veren, konut ve çatılı işyeri kirasında, en az otuz gün süre vererek, aykırılığın giderilmesi, aksi takdirde sözleşmeyi feshedeceği konusunda yazılı bir ihtarda bulunur. Diğer kira ilişkilerinde ise, kiraya veren, kiracıya önceden bir ihtarda bulunmaksızın, yazılı bir bildirimle sözleşmeyi hemen feshedebilir (TBK m. 316/II). Buradaki fesih, hukuki niteliği itibarıyla olağanüstü fesihtir⁵⁷⁹. Bu düzenleme bütün kira ilişkilerine uygulanabilir cinstendir ve kural olarak emredici mahiyette olduğu kabul edilmektedir⁵⁸⁰.

Konut ve çatılı işyeri kirasında, kiracının kiralananı kasten ağır bir zarar vermesi, kiracıya verilecek sürenin yararsız olacağına anlaşılması veya kiracının bu yükümlülüğe aykırı davranışının kiraya veren veya aynı taşınmazda oturan kişiler ile komşular bakımından çekilmez olması⁵⁸¹ durumlarında kiraya veren, yazılı bir bildirimle sözleşmeyi hemen feshedebilir (TBK m. 316/III)⁵⁸². Burada süre vermeden derhal feshetme hakkının doğması için üç halden birinin varlığı aranmaktadır. Bunlardan birincisi kiralananı kasten ağır zarar verilmiş olması (fena kullanım)⁵⁸³

⁵⁷⁷ Öz, s. 63.

⁵⁷⁸ Dinç, s. 103.

⁵⁷⁹ Eren, Özel, s. 381; Gümüş, s. 295.

⁵⁸⁰ Yavuz/Acar/Özen, s. 432.

⁵⁸¹ Ana kolon ve girişlerin yıkılması da açıkça kötüye kullanma sayılır (Doğan, s. 259; Gümüş, s. 304).

⁵⁸² Zevkliler/Gökyayla, s. 289); Üçüncü fıkra taşınır kiralalarına uygulanmaz (Acar, s. 389).

⁵⁸³ “İhtarla verilen süre içinde eski hale getirilebilen hususlar akde aykırılıktır. Açıktan fena kullanma olarak kabul edilemez” (Y. 6. HD E. 2004/4066, K. 2004/4045 sayılı ve tarihli 24.05.2004, Ceran, s. 472-473); “Dinlenen davacı tanıkları davalı kiracının annesi ile gece geç saatlerde bağırarak tartıştıklarını, merdiven boşluğunda bu kavgaların devam ettiğini, kendisini uyararak apartman sakinlerine davalı tarafından terbiyesizler bir de kapıma geliyorsunuz şeklinde sözler sarf edildiğini, apartman sakinlerini, apartman sakinlerinin balkona asılan çamaşırları üzerine ketçap ve çamaşır suyu, kapı önündeki ayakkabılarının içine de yağ döküldüğünü söylemişlerdir. Davalının bu davranışları Borçlar Kanunu’nun 256. maddesinin birinci fıkrasında ifade edilen kiracının bina

hali, ikincisi kiracıya verilecek sürenin yararsız olması, üçüncüsü ise kiracının davranışının çekilmez olması halidir⁵⁸⁴. Örneğin bir konut kirasında kiracı iki oda arasındaki duvarı kaldıramamalı, tehlikeli kimya deneylerine girişmemelidir⁵⁸⁵. Buna karşın kiracı sonradan eski hale getirmek şartıyla duvara tablo veya aynalar veya elektrik aplikleri asabilmeli, odaların boyalarının rengini değiştirebilmeli, telefon veya havagazı tesisatı kurdurabilmelidir⁵⁸⁶. Öte yandan kiracının borca aykırı tutumu ile ortaya çıkan olumsuz durumu eski hale getirecek kişisel ya da ekonomik gücünün olmayışı veya kiraya verenin onarılmaz bir zararın doğması halinde de süre vermeye gerek yoktur⁵⁸⁷. Buna karşılık, yakıt veya apartman giderlerinin ödenmemesi, yeniden yerine konulması veya takılması mümkün olan kiralananadaki demirbaşların sökülmüş olması, kiraya verene ait olan kiralanan yer dışındaki alanların izinsiz kullanılması gibi haller kullanımla ilgili olmadığından bu maddeye dayanarak fesih hakkı vermez⁵⁸⁸. Yargıtay’a göre de akde aykırılık sözleşmenin kullanımıyla ilgili olması gerekir. Elektrik ve su aboneliklerinin yaptırılmaması ve çevre temizlik vergisinin ödendiğine ilişkin makbuzun ibraz edilmemesi de akde aykırılık oluşturmaz⁵⁸⁹. Yargıtay’ın yeni tarihli bir kararı, “*davalının kiralanda ruhsatsız*

dahilinde oturanlara karşı icabeden vazifelerinin ihlali niteliğinde olup, sözü edilen maddenin 2. fıkrasında belirtilen açıktan fena kullanma halini oluşturur” (Y. 6. HD E. 2004/9330, K. 2004/9783 sayılı ve tarihli 28.12.2004, **Ceran**, s. 477); “*Olayımıza gelince, yargılama sırasında dinlenen davacı tanığı C. G. ‘ben kiraya verilen yere yakın yerde oturuyorum, davalı kiracıdan herkes şikayetçi, gürültü, hava kirliliği oluyor, ben 1.5 km ilerisinde oturduğum halde benim suyuma kadar kirliliyor’ ve diğer tanık F. G. ‘kiracıdan herkes şikayetçi, gürültü, pis, toz içerisinde ayrıca köpekleri de bizleri rahatsız etmektedir’ şeklinde beyanda bulunduğu halde mahkemece usulüne uygun şekilde ehil bilirkişi heyetiyle keşif yapılarak açıktan fena kullanım hali bulunup bulunmadığını tespit edilmek suretiyle sonucuna göre karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru değildir”* (Y. 6. HD 20.01.2016 tarih E. 2015/5937, K. 2016/141 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 395).

⁵⁸⁴ **Acar**, s. 412.

⁵⁸⁵ **Tandoğan**, Cilt I/2, s. 142.

⁵⁸⁶ **Tandoğan**, Cilt I/2, s. 143.

⁵⁸⁷ **Acar**, s. 414.

⁵⁸⁸ **Doğan**, s. 252.

⁵⁸⁹ Y. 6. HD E. 2004/1612, K. 2004/1717 sayılı ve 15.03.2004 tarihli kararı, **Ceran**, s. 469-470; “*Somut olayda kiralanan dükkanın dışında kalan kısımda kiracının revak gereği demirleri üzerine boru profil yerleştirip bunu kolona ve duvara tutturduğu üzerine raf ve dolapları askı şeklinde yerleştirdiği, girişlere teşhir amacı ile çiçek koyduğu anlaşılmakta olup belirlenen bu hususlar akde aykırılık olarak kabul edilemez”* (Y. 6. HD E. 2004/3386, K. 2004/3497 sayılı ve tarihli 06.05.2004, **Ceran**, s. 472); “*Akde aykırılık nedenine dayanılarak açılan davada tahliye kararı verilebilmesi için akde aykırı davranışın önemli ve doğrudan doğruya kiralananın bizzat kullanılması ile ilgili olması gerekir. Bunun dışında sözleşme ile konulan yükümlülüklerin kiracı tarafından yerine getirilmemesi akde aykırılık nedeni ile tahliye sonucunu doğurmaz”* (Y. 6. HD E. 2014/78, K. 2014/1803 sayılı ve tarihli

yapı yaptığı dosyada mevcut 28.10.2014 tarihli Ortaca Belediyesi Yapı Tadil Zaptı ve 04.12.2014 tarihli Encümen kararından kiracının binanın üst katında 28,5 metre kare kapalı alan ve 59,5 metre kare üstü çelik profille iskeleti çatı olan teras kat yaptığı, binanın proje ve eklerine aykırılık nedeniyle kiralananın yapı tadil zaptı düzenlemek suretiyle mühürlendiği, bu nedenle idari para cezası verildiği anlaşılmaktadır. Kiracının bu eylemi ve bu eyleminde ısrar etmesi kiralananı özenle kullanma borcuna aykırı davrandığının kiralayanın hukukuna zarar verdiğinin kabulü gerekir. Bu durumda BK 316/III ‘kiracının kiralananı kasten ağır bir zarar vermesi, kiracıya verilecek sürenin yararsız olacağına anlaşılması veya kiracının bu yükümlülüğe aykırı davranışının kiraya veren veya aynı taşınmazda oturan kişiler ile komşular bakımından çekilmez olması durumlarında kiraya veren, yazılı bir bildirimle sözleşmeyi hemen feshedebilir’ hükmü dikkate alınarak tahliyeye karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile davanın reddi doğru değildir” şeklindedir⁵⁹⁰. Bir başka Yargıtay kararı ise, “Sulh Ceza Mahkemesinin 2012/485 sayılı dosyasında kiracının kiralayana sarf ettiği ‘eğer şirket hesaplarını inceletirsen seni kurşuna dizdiririm’ şeklindeki beyanları kira ilişkisinin çekilmez hale geldiğinin başlıca delilidir. Artık davacı kiralayandan bu olumsuzluklara rağmen ilişkisine devam etmesi beklenemez. Bu nedenle Türk Borçlar Kanunu 316/III maddesindeki şartların oluştuğu kabul edilerek tahliyeye karar verilmesi gerekir” şeklindedir⁵⁹¹.

Konut ve çatılı işyeri kiralalarında kullanım hakkını devri veya kiralananın alt kiraya verilmesi kiraya verenin yazılı rızasına tabidir. Bu rıza alınmaksızın yapılacak bir kullanım hakkı devri veya alt kira sözleşmesi kiracının özenle kullanma borcuna aykırılık teşkil edecektir⁵⁹². Kiraya veren yazılı izin almadan alt kira sözleşmesi yapılması veya kullanım hakkının devredilmesiyle kiralananın tamamen veya kısmen üçüncü kişiye bırakılması halinde kiraya veren aynı hakkına dayanarak kiraya veren,

19.02.2014, **Ceran**, s. 503); “Akde aykırılık olgusunun gerçekleştiği davacı tarafından ispat edilmesi gerekir” (Y. 6. HD E. 2014/10007, K. 2014/11476 sayılı ve tarihli 23.10.2014, **Ceran**, s. 526).

⁵⁹⁰ Y. 6. HD 11.05.2016 tarih E. 2015/10963, K. 2016/3835 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 150.

⁵⁹¹ Y. 6. HD 26.01.2016 tarih E. 2015/3105, K. 2016/396 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 369.

⁵⁹² **Özdemir**, *Kiralananın Devri*, s. 148; “Sözleşmedeki devir yasağına rağmen kiralanan üçüncü bir kişinin kullanımına bırakılmış ise ve süreli ihtara rağmen eski hale getirilmemiş ise akde aykırılık oluşur” (Y. 6. HD E. 2004/4859, K. 2004/4977 sayılı ve tarihli 17.06.2004, **Ceran**, s. 473)

üçüncü kişiye karşı el atmanın önlenmesi davası açabilir ve Türk Borçlar Kanunu'nun 316'ncı maddesi uyarınca kira sözleşmesini feshedebilir⁵⁹³.

Fesih hakkının kullanılabilmesine yönelik tüm şartların (TBK m. 316'daki şartların) gerçekleştiğini kiralaya veren ispatlamak zorundadır. Şartlar gerçekleşmeden kullanılan fesih hakkı batıldır. TBK m. 316, TBK m. 331'e nazaran bir özel hüküm olsa da, eksik TBK m. 316 şartlarıyla kullanılan bir fesih hakkı, tahvil yoluyla, TBK m. 331 anlamında bir haklı sebeple fesih bildirim hakkının kullanılması sayılamaz⁵⁹⁴.

Maddede geçen “*sözleşmeye uygun olarak özenle kullanmak*” ve “*kiralananın bulunduğu taşınmazda oturan kişiler ile komşulara gerekli saygıyı göstermek*” ibarelerinden anlaşılacağı üzere temel olarak iki borç yüklenilmiştir. Bunlardan birincisi kiralananı sözleşmeye uygun kullanma borcu, diğeri ise komşulara saygı gösterme borcu olarak kabaca ifade edilebilir. Bu borçlara aykırılık haline bağlı iki tür fesih usulü öngörülmüştür. Bunlardan birincisi “*süre tanımlı fesih*”, diğeri ise “*derhal fesih*”dir. Her ikisi de bir tür erken sona erdirmedir ve olağanüstü mahiyettedir. Konut ve çatılı işyeri kiralalarında bile kira süresinin sonunu bekleme ve buna bağlı tahliye davası açma zorunluluğu aranmayacaktır⁵⁹⁵.

Genel olarak TBK m. 316'nın emredicilik özelliğine sahip olduğu söylenebilir. Bununla birlikte düzenleme içerisinde nispi emredici hükümlerde bulunmaktadır. Örneğin sürelerle ilişkin hükümler nispi emredicidir. Buna karşın fesih hakkının doğumuna ilişkin hükümler mutlak emredicidir. İhtar koşulunu kaldıran bir anlaşma geçersiz olacaktır. Yine özenle kullanma ve komşulara saygı gösterme yükümlülüğü bakımından maddenin nispi emredici olduğu söylenebilir. Zira özen yükümlülüğünün içeriği ve düzeyi tarafların anlaşmasıyla şekillenir, haliyle sözleşme yapma imkanını tamamen elden alan mutlak emredicilik vasfı maddenin bu kısmına atfedilemeyecektir⁵⁹⁶.

⁵⁹³ Ural Çınar, s. 80; Ceran, s. 137; Özdemir, *Kiralananın Devri*, s. 148.

⁵⁹⁴ Gümüüş, s. 303-304.

⁵⁹⁵ Acar, s. 391.

⁵⁹⁶ Acar, s. 389.

a) Kiralananı Sözleşmeye Uygun Olarak Özenle Kullanma Borcu

Kiracının bu madde kapsamındaki ilk yükümlülüğü kiralananı sözleşmede öngörülen şekilde kullanmaktır. Kiracı kiralanana zarar verici davranışlardan kaçınarak kullanması gereği özenle kullanım yükümlülüğünün muhtevasını oluşturur⁵⁹⁷. Sözleşmeye uygun kullanma borcu iki farklı hususu içermektedir. Bunlar kiralananın kullanım amacına uygun kullanılması⁵⁹⁸ ve sözleşmede öngörülen kullanım sınırlamalarına uyulmasıdır⁵⁹⁹. Örneğin avukat bürosu olarak kullanılmak için kiralanmış bir yerin doktor muayenehanesi yapılması açıkça kullanım amacına aykırılık oluşturur. Ev sahibinin depo olarak kullandığı ve kiracının sözleşmeye göre kullanmaması gereken odanın kapısını çilingirle açık kullanması da sözleşme sınırlarına uyulmamasının açık bir örneğidir⁶⁰⁰.

Kiracı kiralananı sözleşmeye uygun olarak özenle kullanmalıdır. Başka bir ifade ile kiracının kiralananı sözleşmeye uygun kullanması yeterli değildir, ayrıca kiralananı özenli bir şekilde kullanması gerekir. TBK m. 316 hükmünün lafzından bu açıkça anlaşılmaktadır. Sözleşmesel kayıtlara uygun kullanmamanın doğrudan bir özensiz kullanım sayılması söz konusudur. Örneğin duvara tablo asmama yönünde sözleşmede kayıt varsa, özenli kullanımda bu nazara alınacaktır⁶⁰¹. Bununla birlikte sözleşmeye uygun kullanma yükümlülüğü ile özenle kullanma yükümlülüğü arasındaki ilişki doktrinde tartışma konusu olmuştur⁶⁰².

Özenle kullanma borcunun temelinde dürüstlük kuralı bulunmaktadır⁶⁰³. Gerçekten de insanın kendisine ait olmayan bir şeyi kullanırken hor davranması her zaman ihtimal dâhilindedir. Oysa insan kendi malını kullanırken son derece özenlidir. Dolayısıyla kiracının kiralananı kullanırken özensiz davranması dürüstlük

⁵⁹⁷ **Acar**, s. 395.

⁵⁹⁸ Örneğin çatıya televizyon anteni kurması olağan kullanımdır (**Zevkliler/Gökayla**, s. 288).

⁵⁹⁹ Örneğin üç arkadaş oturmak üzere evi kiralamışsa dördüncü bir kişinin evde devamlı oturması sözleşmeye aykırı bir kullanım olur (**Zevkliler/Gökayla**, s. 288).

⁶⁰⁰ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 362-365; **Yavuz/Acar/Özen**, s. 433; Taşkın ve rahatsız edici kullanımlar özenle kullanma yükümlülüğüne aykırılık teşkil eder (**Aral/Ayrancı**, s. 246); Hor ve aşırı kullanım özensiz kullanma teşkil eder (**Acar**, s. 398).

⁶⁰¹ **Acar**, s. 392.

⁶⁰² Bakınız: **Acar**, s. 393.

⁶⁰³ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 371; Kiracı kiralananı sözleşmeye uygun kullansa bile özenle kullanmaz ise sorumludur (**Yavuz/Acar/Özen**, s. 433).

ilkesine aykırı bir davranış olacaktır. Yargıtay'a göre kiralananı “*kiracı kendi malı imiş gibi kullanması*” gerekir⁶⁰⁴. Bu ifadelerden ihmalkar ve hor kullanan⁶⁰⁵ bir kiracının sübjektif olarak ölçü alınabileceği anlamı çıktığına yönelik doktrinde eleştiriler bulunmaktadır⁶⁰⁶.

Kiralananı özenle kullanma borcunun kapsamını belirlemedeki temel kıstas, kiralananın varlığının ve ekonomik değerinin korunmasıdır. Başka bir ifade ile kiralananın özünün zarar görmesi ve ekonomik değerinde açık kayıp meydana gelmesi kiralananın özensiz kullanıldığını gösterir. Bununla birlikte kiracı, kiraya verenin bütünlük menfaati çerçevesinde sahip olduğu diğer malvarlığı ve kişivarlığı değerlerine özen göstermek, onları ihlal etmemekle de yükümlüdür⁶⁰⁷. Burada özenin derecesini tespit etmek oldukça güçtür. Doktrinde hakim görüş, kiracının kendi malına gösterdiği özeni göstermesi gerektiği yönündedir. Ancak diğer bir görüş ise, kiracıdan objektif olarak, makul ve dürüst bir kiracının göstereceği özeni göstermesini aramak gerektiğini ileri sürmektedir⁶⁰⁸. Bu ikinci fikre göre, somut olaya göre değerlendirme yapmak gerekecektir. Kiralanana ilişkin kullanım kılavuzu ya da yönetim/işletim planı gibi belgeler varsa bunlar, özenin derecesinin kapsamının belirlenmesinde ölçü olarak dikkate alınacaktır⁶⁰⁹. Bununla birlikte unutulmamalıdır ki; TBK m. 334 uyarınca kiracı sözleşmeye uygun kullanma dolayısıyla kiralanda

⁶⁰⁴ Y. HGK 2002/6-582 E. 2002/608 K. ve 10.07.2002 tarihli kararı için bakınız: **Acar**, s. 396; **Doğan**, s. 253.

⁶⁰⁵ “*Dava, kira ilişkisinden kaynaklanan hor kullanma tazminatının ve mahrum kalınan kira alacağının tahsili istemine ilişkindir. Kiraya veren, geri verme sırasında kiralananın durumunu gözden geçirmek ve kiracının sorumlu olduğu eksiklikleri ve ayıpları ona hemen yazılı olarak bildirmek zorundadır. Bu bildirim yapılmazsa, kiracı her türlü sorumluluktan kurtulur. Ancak, teslim alma sırasında olağan incelemeyle belirlenemeyecek olan eksikliklerin ve ayıpların varlığı halinde, kiracının sorumluluğu devam eder. Kiraya veren, bu tür eksiklikleri ve ayıpları belirlediğinde kiracıya hemen yazılı olarak bildirmek zorundadır. Davacı kiraya veren kiralananı teslim aldığı bildirdiği tarihten hemen sonra davalı kiracıya yazılı olarak hasar bildirimde bulunmadığından, kiracı hor kullanma tazminat sorumluluğundan kurtulmuştur. Davacı kiraya verenin hasar bedeline yönelik talebinin reddine karar verilmesi gerekir*” (Y. 6. HD. E. 2015/10297, K. 2016/3797, tarih 9.5.2016, www.turkhukuk.com, Erişim: 01.08.2016); “*Kiralayan geri verme borcuna aykırılık nedeniyle, ya eski hale getirme ya da tazminat talep edebilir. Bu tazminat, uygulamada hor kullanma tazminatı olarak adlandırılmaktadır*” (**Halil Yılmaz**, *Kiracının Taşınmazı Özenle Kullanma Borcunun İhlali: Hor Kullanma Tazminatı*, Terazi Hukuk Dergisi, Yıl 2014, C. 9, S. 95, s. 95-100, s. 97); Toplam zarardan normal kullanım zararı çıkarılarak hor kullanma tazminatı hesap edilir (**Yılmaz**, s. 99).

⁶⁰⁶ **Acar**, s. 396.

⁶⁰⁷ **Gümüş**, s. 159.

⁶⁰⁸ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 381.

⁶⁰⁹ **Acar**, s. 396.

meydana gelen eskimelerden ve bozulmalardan sorumlu değildir⁶¹⁰. TBK m. 334'ün bu ifadesi eksik gibidir. Çünkü sadece sözleşmeye uygun kullanımdan bahsetmiş, fakat özenle kullanım yükümlülüğüne dair bir şey söylememiştir. Acaba kiracı kiralananı sözleşmeye uygun fakat özensiz kullanırsa ne olacaktır? Lâfzî yorum yapılacak olursa, özensiz kullanma TBK 316'ya göre fesih imkânı verecektir. Diğer yandan kiracı sözleşmeye uygun kullandığı için meydana gelen eskime ve bozulmalardan sorumlu olmayacaktır. Yani kiraya veren sözleşmeyi feshetme imkânına sahip olacak fakat tazminat talebinden mahrum kalacaktır.

Kiralananı özenle kullanma borcuna aykırılık teşkil edecek tutumlara dair bazı somut örnekler vermek mümkündür. Kiracının kiraya verenden izin almadan yapacağı değişiklikler bu kabildendir. Örneğin kiracının kiralanda muslukları zarar verici şekilde açması ve suların taşmasına sebep olması, kiralanda kusuruyla yangın çıkarması, kiralanan dükkanın tavanına kadar hurda demir yığılması, kiracının kiralananı özenle kullanma borcuna aykırılık olarak değerlendirilir⁶¹¹. Kiracının sözleşmeye uygun ve özenle kullanma yükümlülüğünün her türlü ihlali TBK m. 316 çerçevesinde sözleşmenin (derhal) feshi imkanı vermemelidir. Zira sözleşmelerin borca aykırılık sebebiyle sona ermesi noktasında ilke, hem ihlalin ağır olması⁶¹² hem de borçlunun uyarılması gereğidir⁶¹³.

Kiracının kiralananı koruma yükümlülüğüne aykırı davranışları da özensiz kullanımın somut görünümünden biridir. Örneğin akan çatının taşınmaza zarar vermemesi için gerekli tedbirleri almamak böyledir. Bir sergi için kiralanan ünlü bir resmin pencere önüne bırakılarak doğrudan güneş ışığına maruz kalması da özensiz bir kullanımdır⁶¹⁴. Koruma yükümü ilk planda kiralananaya yöneliktir. Örneğin kiracı kiraladığı hayvan hastalanırsa, derhal veterinerine götürmek zorundadır. Burada kiracının kiraya verenin zararını azaltma külfetinin ötesinde dürüstlük kuralı temelli genel bir korumaya yönelik yükümü söz konusudur⁶¹⁵. Kiracı özenle kullanma

⁶¹⁰ İnceoğlu, Cilt I, s. 371; Gümüş, s. 159.

⁶¹¹ Yavuz/Acar/Özen, s. 434.

⁶¹² İsviçre Borçlar Kanunu m. 257f/III ile mukayesesi için bakınız: Acar, s. 402.

⁶¹³ Acar, s. 401.

⁶¹⁴ İnceoğlu, Cilt I, s. 373-374.

⁶¹⁵ Gümüş, s. 160.

borcunun gereği olarak, kiralananın iyi bir durumda korunması için gerekli tedbirleri almalıdır. Bu çerçevede kiracı, kiraladığı şeyin olağan temizlik ve bakımını yapmalıdır⁶¹⁶.

Kiralananın kötü üne sahip olmasına yol açacak kullanımlarda özensiz kullanım kategorisine girer. Kiralananın para karşılığında cinsel ilişkiye girilen bir yer olarak kullanılması bunun tipik örneklerinden birini oluşturacaktır. Kiralananın kötü ün kazanması konusunda değerlendirme yapılırken kiraya verenin kişisel ahlak anlayışı değil, toplumda genel geçer ahlak⁶¹⁷ kurallarının dikkate alınması gerekir⁶¹⁸. Özellikle kiralananda kumar oynatılması, randevu evi olarak kullanılması, kaçakçılık yapılması örnek olarak gösterilebilir⁶¹⁹.

Ancak kanaatimce burada esas alınması gerekli toplumdaki genel ahlak⁶²⁰ anlayışı, yerel değerlendirilmelidir. Başka bir deyişle toplumdaki genel ahaktan kasıt, kiralananın bulunduğu yerdeki toplumun genel ahlak anlayışı olmalıdır. Yoksa ülkedeki genel ahlak anlayışı değil. Aksi halde kiraya verene yaşadığı yerdeki ahlak anlayışına karşı çıkma yükümlülüğü ya da en azından karşı çıkılmasına yardım etme yükümlülüğü yüklenmiş olur ki; bu kabul edilebilir bir yükümlülük değildir. Özellikle evli oldukları zannedilerek kira sözleşmesi yapılan kişilerin sonradan evli olmadıklarının fakat birlikte yaşadıklarının anlaşılması durumu bunun tipik bir

⁶¹⁶ Doğan, s. 17.

⁶¹⁷ “Hukuk yapıp yapmayacağımız işleri bize emreder. Halbuki ahlak bu hattı hareketimizin asıl ve deruni saikini dahi nazarı itibara alır. Hukuk ile ahlakın yek diğerinden böyle tamamen farklı olmasına rağmen, hukuk kaideleri koyarken ahlak kaidelerine muhalif hüküm vazetmemeye dikkat etmelidir. Ahlaka mugayir bir hukuk kaidesi, ahlaka mugayir ve ahlakın buyruklarını hiçe sayan bir emir olur ki, bu emir artık her türlü otoritesini, nüfuz ve kuvvetini kaybetmiş demektir. Bundan anlaşılıyor ki hukuk kendi kaidelerini ekseriya ahlaki düsturların kontrolü altına koymakta ve birçok ahvalde ahlak ve adaba atıflar yapmaktadır” (Andreas B. Schwarz, Medeni Hukuk Dersleri, (Çev. Hıfzı Veldet), İstanbul 1935, s. 75).

⁶¹⁸ Doğan, s. 18; İnceoğlu, Cilt I, s. 374-375; Yavuz/Acar/Özen, s. 435; Gümüş, s. 158; Aral/Ayrancı, s. 247. Tandoğan’a göre; sadece metresle oturma durumu akde aykırı bir kullanma sayılmayabilir (Bakınız: Tandoğan, Cilt I/2, s. 147).

⁶¹⁹ Doğan, s. 254.

⁶²⁰ “Bir ahlak kuralının var olduğu toplumda genel ahlak kuralı niteliği kazanabilmesi için iki unsur bir arada bulundurması gerekir: Bunlardan ilki, ahlak kuralının belli bir yerde ve zamanda o topluluğa dahil dürüst ve makul insan modelinin ahlak anlayışı olarak benimsenmesidir (objektif unsur) ki bu unsur, pozitif hukukun yetersiz kaldığı noktalarda başvurulacak temel hakkaniyet ilkelerinden doğar. Diğeri ise, kuralın toplumsal şuur içinde benimsenmesidir (sübjektif unsur) ki bu unsur da; tıpkı bireysel değer yargıları gibi toplumların sahip oldukları ortak vicdandan, yani o toplumdaki hakkı, adaleti, görevi, sorumluluğu, doğruluğu ortaya koyan kamusal vicdandan doğar” (Derya Ateş, Borçlar Hukuku Sözleşmelerinde Genel Ahlaka Aykırılık, Ankara 2007, s. 337-338).

örneğini oluşturur. Bu davranış ülkenin bazı yerlerinde toplumdaki genel ahlaka aykırılık teşkil etmezken, bazı yerlerde toplumdaki genel ahlaka aykırılık oluşturabilir. Buna karşın İnceoğlu ve Tandoğan, kiracıların evli olmadıkları halde birlikte yaşamalarının özen borcuna aykırılık ve kiralananın kötü üne sahip olmasına yol açmak olarak değerlendirilemeyeceği kanaatindedirler⁶²¹.

Özen borcuna aykırılığın sadece işyeri kiralarna özgü biçimleri de vardır. Ürün kiralarında kiralananı kullanmamak bir takım kayıplara yol açabilir. Örneğin dükkan olarak kiralanan bir yerin uzun süre kullanılmaması müşteri çevresinin kaybedilmesi sonucunu doğurabilir. Yargıtay'a göre, yazıhane olarak kiralanan bir yerin hiç kullanılmayarak boş tutulması kiralananın değerini düşürecek için, kiralananı kullanmama özen borcuna aykırılık teşkil edecektir⁶²².

Gerek verilen örnekler gerekse kavramsal açıklamalar dikkate alındığında TBK m. 316 kapsamında bir borca aykırılıktan söz edebilmek için kiralananın kullanımıyla ilgili bir davranışın söz konusu olması gerektiği ortaya çıkmaktadır. Kiralananın kullanımıyla ilgili olmayan davranışlar bu kapsamda değerlendirilemeyecektir. Bu tip davranışlar sözleşmenin başka türlü ihlali (örneğin genel koruma yükümünün ihlali) haksız fiil hükümleri (bazen sebepsiz zenginleşme veya vekaletsiz iş görme) çerçevesinde değerlendirilmesi mümkündür⁶²³.

Kiracının önemli borçlarından biri de, kiralananı sözleşmede öngörülen tahsis amacına uygun kullanmaktır. Örneğin konut olarak kiralanan yerin işyeri olarak kullanılması bu yükümlülüğe aykırı olur⁶²⁴. Kiraya verenin rızası alınmadan yapılacak değişiklikler ise hem tazminata hem de sözleşmenin feshine yol açabilir⁶²⁵. Kiracı, kiraya verenin yazılı rızasını almadıkça, kira ilişkisini başkasına devredemez (TBK m. 323/I).

Kira sözleşmesinde kiracının yanında kimlerin kalabileceği sınırlandırılmışsa, bu sınırlama dışında kalan kişilerin kiralanda kalması da özen borcuna aykırılık

⁶²¹ İnceoğlu, Cilt I, s. 375; Tandoğan, Cilt I/2, s. 147.

⁶²² İnceoğlu, Cilt I, s. 381; Aral/Ayrancı, s. 246.

⁶²³ Acar, s. 401.

⁶²⁴ Doğan, s. 19.

⁶²⁵ İnceoğlu, Cilt I, s. 482; Olağanüstü fesih niteliğindedir (Acar, s. 399).

teşkil eder. Ancak bu kişilerin misafir olarak kalmaları aykırılık teşkil etmez. Kalma süresinin misafirliği ve dürüstlük kuralına göre makul karşılanabilecek süreyi aşması halinde özen borcuna aykırılık söz konusu olabilir⁶²⁶.

Bir görüşe göre, kira sözleşmesinde yasaklanmışsa, hayvan bulundurma sözleşmenin ağır ihlali sayılır ve olağanüstü feshe yol açabilir⁶²⁷. Burada sözleşmeye aykırı kullanımın aynı zamanda özensiz kullanım olarak değerlendirilmesinin tipik bir örneği vardır. Zira kiralanda hayvan bulunduran kişinin kiralananı özensiz kullandığı söylenemez. Hatta kiralanda hayvan besleyen bir kiracının, diğer kiracılardan daha tertipli ve düzenli olması da karşılaşılabilecek bir durumdur.

Birden fazla kiracı varsa kiracılardan her birinin konutu ve eşyaları özenle kullanması zorunludur. Kiraya veren her bir kiracıdan konutun özenle kullanılmasını talep etme yetkisi vardır. Ancak burada özenle kullanma borcu açısından kiracılar arasında bir teselsülden bahsedilemez. Zira teselsülün aksine burada, bir kiracının borca uygun davranması diğerlerini borçtan kurtarmamaktadır⁶²⁸.

Kiracının özensiz ve sözleşmeye aykırı kullanımı sonucu kiraya verenin fesih hakkı doğmuş ve fakat malik sıfatını haiz kiraya veren kiralananı bu fesih hakkı doğduktan sonra başkasına satmış ise yeni malik sözleşmeyi feshedebilir mi? Doktrindeki bir görüşe göre bu satım eski malikin fesih hakkından feragat ettiği şeklinde yorumlanamıyorsa ve özensiz kullanım devam ediyorsa yeni malik de kira sözleşmesini feshetme hakkına sahiptir⁶²⁹. Yeni kiraya verenin erken fesih dolayısıyla eski kiraya verenin sorumlu olup olmadığı noktasında İsviçre Borçlar Kanunu m. 261/III tazminat sorumluluğu kabul etmiştir, TBK da böyle bir hüküm bulunmamaktadır⁶³⁰.

⁶²⁶ Tandoğan, Cilt I/2, s. 143-145.

⁶²⁷ Eren, Özel, s. 380.

⁶²⁸ Acar, s. 73.

⁶²⁹ Acar, s. 295-296. Burada kiralananın özensiz kullanımı nedeniyle daha düşük bir bedele satılıp satılmadığı da dikkate alınmalıdır.

⁶³⁰ Acar, s. 300.

b) Taşınmazda Oturanlar ile Komşulara Saygı Gösterme Borcu

Kiracı davranışlarıyla, aynı taşınmazda oturanları⁶³¹ ve komşuları⁶³² rahatsız etmemek ve herhangi bir biçimde onlara zarar vermemekle de yükümlüdür. Onlarla iyi ilişkiler içinde olmalı, saygılı davranmalıdır. Örneğin kiracı, binada kumarhane işletemez, gürültü çıkararak, bağırıp çağırarak çevreyi rahatsız edemez⁶³³. Aynı şekilde, kiracı, TMK m. 737'deki komşuluk ödevlerine ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 18. maddesinde öngörülen yükümlülüklerle uymak zorundadır⁶³⁴. Bu yükümlülük mekânsal yakınlığa bağlı ilişkilerin sağlıklı, huzurlu yürümesini temin etmek üzere kabul edilmiştir. Aynı binada oturan kimselerin ve komşuların birbirleriyle iyi ilişkiler yürütmesi gereği mal sahibi kullandığında olduğu gibi bunun yerine kiracının kullanması durumunda da olur⁶³⁵.

Bu borcun söz konusu olabilmesi için ortada bir taşınmaz kirası olmalıdır⁶³⁶. Diğer kira sözleşmelerinde bu borcun söz konusu olması mümkün değildir. Bununla birlikte doktrinde bir görüş, bu borcun sadece konut ve çatılı işyeri kiralaları için değil, başka taşınmaz kiralaları⁶³⁷ içinde gündeme gelebileceğini belirtmekte ve bir tarlanın kiralanması halinde komşuların birbirine saygısız davranışlarını örnek olarak göstermektedir⁶³⁸.

Her ne kadar kanun koyucu taşınmaz kiralalarında böyle bir borcun söz konusu olabileceğini belirtmiş ise de taşınır yapılarda da bu yükümlülük gündeme gelebilir. Birçok karavanın bulunduğu bir alanda yaşayanların durumu böyledir⁶³⁹. Yine taşınabilir prefabrik türü yapıların kiraya verilmesi de benzer bir durumdur. Özellikle bu durum tatil köylerinde sık karşılaşılabir bir durumdur. Burada da kiracıların komşulara saygı gösterme yükümlülüğü vardır. Bu yapıların birer taşınmaz olmadığı

⁶³¹ Taşınmazda oturan kişiler ifadesini, taşınmazı kullanan kişiler şeklinde anlamlandırmak gerekir (Acar, s. 422).

⁶³² Komşu kavramı eşya hukuku kurallarına göre belirlenebilir (Acar, s. 423). Komşunun kim olduğunu belirleyici kriter "etkileme ve etkilenme" kriteridir (Acar, s. 425).

⁶³³ Zevkliler/Gökyayla, s. 286; Geç vakte kadar içki içip müzik çalmak komşulara saygı gösterme yükümlülüğünün ihlalidir (Aral/Ayrancı, s. 248).

⁶³⁴ Aral/Ayrancı, s. 247; Tandoğan, Cilt I/2, s. 148.

⁶³⁵ Acar, s. 418.

⁶³⁶ Bu yükümlülük konut ve çatılı işyeri kiralaları içindir (Yavuz/Acar/Özen, s. 435).

⁶³⁷ Saygı gösterme yükümlülüğünün yapısı ön plana çıkarılmalıdır (Acar, s. 420).

⁶³⁸ İnceoğlu, Cilt I, s. 382; Acar, s. 419-420.

⁶³⁹ İnceoğlu, Cilt I, s. 382, dipnot 1564.

bu nedenle de TBK m. 316 kapsamına girmeyeceği ileri sürülse dahi böyledir. Çünkü bir apartmanda bir sitede oluşan ortamın bir benzeri de burada oluşmaktadır. Bu uygulamanın hukuki temeli olarak TBK m. 316'nın kıyasen uygulanması dayanak noktası yapılabilir. Dayanak noktası yapılabilecek ikinci bir fikir ise, kira hukukunda ki taşınmaz kavramının, eşya hukukundaki taşınmaz kavramından daha geniş bir anlama sahip olduğunun kabul edilmesidir.

Bir parsel üzerinde birden fazla bina söz konusu ise, diğer binalardaki şahıslara saygı gösterme zorunluluğu olduğu gibi, diğer parsellerde komşu kavramına gireceği için onlara da saygı gösterme yükümü söz konusu olacaktır. Toplu yapı tipindeki yerleşim yerleri bakımından saygı gösterme yükümünün geniş tutulmasında yarar vardır⁶⁴⁰. Kanun koyucunun “*kiralananın bulunduğu taşınmaz*” ifadesiyle site, toplu yapı gibi yerleşim düzenlerinde oturanların saygı yükümlülüğü altında olduğu gibi faydalı görülebilecek sonuçları doğuracağını gözden irak tutmamak gerekir. Örneğin 10 bloktan oluşan bir toplu yapıda, 9. Bloкта oturan kimsenin en uzak noktada yer alan 1. Bloka ayrılmış park yerine otomobilini sürekli tarzda park etmesi kiralananın bulunduğu taşınmazda oturan kişilere saygı yükümlülüğü çerçevesinde ele alınması mümkün olabilecektir⁶⁴¹.

Saygı gösterme borcu, son derece soyut bir borçtur ve akla birçok soru getirmektedir. Saygı göstermenin kıstası nedir? Hangi davranışlar saygısızlık sayılır? Bu konuda kesin kıstaslar vermek çok güçtür. Bununla birlikte bazı kıstaslar belirtilebilir. Öncelikle komşuların kişilik haklarını zedeleyici davranışlar saygı gösterme borcuna aykırıdır. Medeni Kanunun 737'inci maddesinde belirtildiği üzere sınırı aşan duman, toz, koku ya da gürültü çıkarmak suretiyle kiracının taşınmazda oturanlara veya komşulara rahatsızlık vermesi TBK m. 316/I'in ihlali anlamına gelecektir. Kişilerin malvarlığına zarar verici eylemler de saygı gösterme borcuna aykırıdır⁶⁴². Kiracı gerek taşınmazın ortak alanlarında ya da komşu sayabileceğimiz yakınlığı oluşturan mekanlarda saygı gösterme yükümü altında olduğu gibi tamamen

⁶⁴⁰ Yavuz/Acar/Özen, s. 435.

⁶⁴¹ Acar, s. 421.

⁶⁴² İncoğlu, Cilt I, s. 382-384.

harici bir mekanda fakat taşınmazın kullanımıyla ilgili olacak hususlarda saygı gösterme yükümlülüğü altındadır⁶⁴³.

Bir görüşe göre, komşu kavramı ve saygı gösterme yükümünün kapsamı TMK m. 737'e göre belirlenecektir. Ancak komşuluk hukukundan kaynaklanan boşluk varsa, sözleşme hükümleri esas alınır. Sözleşmeden de bir sonuç alınmaması halinde taşınmazın bulunduğu yerdeki alışılmalı kullanım ve genel görgü kuralları, saygı yükümünün tayininde belirleyici olacaktır⁶⁴⁴. Bununla birlikte sözleşmeye uygun fakat TMK m. 737/I'e aykırı bir davranış halinde kiraya veren sözleşmeyi bu sebeple feshedemeyecektir. Zira TMK m. 737'den istifade edilirken, kira sözleşmesinin yapısı, kira sözleşmesindeki kayıtlar dikkate alınır⁶⁴⁵.

Saygı gösterilmesi gereken kişiler maddenin ifadesi ile “*kiralananın bulunduğu taşınmazda oturan kişiler ile komşular*”dır. Komşuların aynı taşınmazda oturması gerekmez. Farklı taşınmazlarda otursalar dahi komşuluk ilişkisi olabilir⁶⁴⁶. Burada dikkat edilmesi gereken bir nokta da kiracının kendisi ile birlikte oturanlara da saygı göstermesi gerektiğidir. Başka bir ifade ile kiracının kendisi ile birlikte oturan eşi ve çocukları gibi yakınlarına da saygı gösterme borcu vardır. Bir kiracının eşini dövmesi de saygı gösterme borcuna aykırılık teşkil eder. Buna karşılık İnceoğlu'na göre; her ne kadar hükmün lafzı bu durumları kapsar gibi gözükse de kiracının kendi ailesi ile yaşadığı sorunların TBK m. 316 ya aykırılık olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Bu nedenle kiracının çocuklarına, eşine ya da çalışanlarına karşı saygısız davrandığı gerekçesi ile kira sözleşmesinin feshedilmesine olanak bulunmamaktadır⁶⁴⁷. Kanaatimizce kiracının kendi ailesine yönelik saygısız davranışları komşuları rahatsız edecek boyutta ise TBK m. 316 kapsamında fesih hakkı vermelidir. Örneğin, eşini sürekli döven bir kiracının komşulara saygı gösterme borcunu da ihlal ettiği kabul edilmelidir.

⁶⁴³ Acar, s. 428.

⁶⁴⁴ Yavuz/Acar/Özen, s. 436.

⁶⁴⁵ Acar, s. 427.

⁶⁴⁶ İnceoğlu, Cilt I, s. 385. Aksi yönde bakınız Aydoğdu/Kahveci : Hükümdeki “*kiralananın bulunduğu taşınmazda oturan kişiler*” kavramının “*aynı evde oturanlar*” şeklinde, “*komşuları*” kavramını ise “*aynı bina içinde oturanlar*” şeklinde anlamak gerekir (Aydoğdu/Kahveci, s. 469).

⁶⁴⁷ İnceoğlu, Cilt I, s. 386.

Taşınmaz kiralalarında kiracı, malik için geçerli olan komşuluk hukukundan doğan mülkiyet sınırlamaları çerçevesinde kiralanan taşınmazı taşkın kullanmadan kaçınmakla yükümlüdür. Bu çerçevede kiracının hoş görülebilecek dereceyi aşan duman, toz ve koku çıkararak, gürültü yaparak “*taşınmazda oturan kişiler ve komşulara*” rahatsızlık vermesi, aynı zamanda TBK m. 316/I anlamında kiracının kiralayana karşı olan özen yükümünün ihlalini oluşturur⁶⁴⁸. Kiracının “*taşkın kullanımının*” TBK m. 316 anlamında bir fesih sebebi sayılıp sayılmayacağı konusunda Yargıtay’ın çelişik kararları bulunmaktadır. Sorun kiracının taşkın kullanımının akde aykırı bir davranış mı yoksa bir el atma mı olduğu noktasında toplanmaktadır. Doktrinde bir görüşe göre ise, el atmanın önlenmesi davası açma imkanının mevcudiyeti, TBK m. 316 uyarınca sözleşmenin feshine engel değildir. Bu görüşe göre, kira sözleşmesi ile sadece kiralanan değil ortak yerler de kiracıya bırakılmış olur. Bu durumda ortak alanların sözleşmeye aykırı kullanımı, TBK m. 316 anlamında bir fesih sebebi oluşturur. Apartmanın alt katındaki dükkanı kiralayan ve fakat apartman bahçesine veya kaldırımlarına sandalye ve masa atarak alanı işgal eden kişinin durumu taşkın kullanımın tipik örneklerinden biridir⁶⁴⁹.

Kiracının kendi davranışları özenli kullanma ve saygı gösterme borcuna aykırılık teşkil edebileceği gibi kiracıyla birlikte oturan veya çalışan ya da kiralanan geçici olarak gelen kişilerin davranışları da özenli kullanma ve saygı gösterme borcuna aykırılık teşkil edebilir. Bu kişilerin davranışlarından kiracı TBK m. 116 hükmüne dayanılarak sorumlu tutulabilir. İsviçre doktrininde bir görüş, kiracının taşınmaza girmesine veya kiralananı kullanmasına izin verdiği kişilerin eylemlerinden sorumlu olacağını kabul etmektedir. Hatta tamire gelen ustalar ya da eşya taşıyan kimseler dahi bu kapsamda görülmektedir⁶⁵⁰. Yargıtay da işyeri kiralaları bakımından müşterilerin davranışlarından kiracıyı sorumlu tutmuştur⁶⁵¹. Ancak bu kimselerin kiracı tarafından gösterilmesi gereken özeni göstermiş olmaları, kiracıyı da sorumluluktan kurtaracaktır⁶⁵².

⁶⁴⁸ Gümüş, s. 159; Acar, s. 428.

⁶⁴⁹ İnceoğlu, Cilt I, s. 391.

⁶⁵⁰ İnceoğlu, Cilt I, s. 393; Aydoğdu/Kahveci, s. 474; Acar, s. 430.

⁶⁵¹ Y. 6. HD. 31.03.2005, 727/2519, İnceoğlu, Cilt I, s. 393, dipnot 1599.

⁶⁵² İnceoğlu, Cilt I, s. 393; Yavuz/Acar/Özen, s. 437.

Saygı gösterme yükümlülüğünün pasif veya katlanma boyutu da bulunmaktadır. Yani taşınmazda oturanlar ile komşuların sözleşme ve yasaya uygun olarak bireysel ve ortak alanları kullanmalarına katlanmak, bu noktada saygılı olmak zorundadır. Örneğin çocuklu ailelerin buna bağlı makul gürültülerine katlanma; asansörün bu çerçevede kullanımına saygı gösterme yükümü vardır⁶⁵³.

Yargıtay'ın çeşitli kararlarında kiracının ve kiracının kızının yahut karısının aynı binada oturan kiraya verene hakaret etmesi, gürültü ve şamata edip radyoyu son haddine kadar açması, kiracının kiraya vereni ölümle tehdit etmesi, tavuk besleyerek etrafa koku yayıp pisletmesi, toz, duman, kötü koku yayma gibi durumlar, kiracının aynı bina içinde oturanlara saygı gösterme borcunun ihlali olarak değerlendirilmiştir⁶⁵⁴. Birden fazla kiracı varsa ve bunlar müteselsil sorumlu ise, kiracılardan birisinin dahi belirtilen şartlarda sözleşme ihlali, sözleşmenin feshi için yeterlidir⁶⁵⁵.

Bir görüşe göre; konut ve çatılı işyeri kiralari dışındaki kiralarda, özenle kullanma ve komşulara saygı gösterme borcuna aykırı davranan kiracı bakımından önelsiz (süresiz) fesih olanağı mutlak olarak sağlanmalıdır. Zira mehzaz İsviçre Borçlar Kanunu düzenlemesinde bu olanak vardır⁶⁵⁶.

2) TBK m. 316 Aykırılık Sebebiyle Feshin Şartları

a) *Esaslı İhlal Olmalıdır*

Sözleşmeyi fesih ağır bir yaptırım olduğu için sıkı şartlara tabi tutulmuştur. Öncelikle belirtmek gerekir ki, özenle kullanma ve saygı gösterme borcunun her türlü ihlali TBK m. 316 kapsamına girmez ve fesih hakkı vermez. TBK m. 316 anlamında bir ihalden bahsedebilmek için ve fesih hakkının doğabilmesi için ihlal davranışının belirli bir yoğunluğunun olması gerekir. Nitekim kapı kolunun kırılması, halının üstüne çay dökülmesi, prizlerden birinin duvardan dışarı sarkması gibi basit ihlaller fesih hakkı vermez. Yargıtay'a göre de basit bir onarımla

⁶⁵³ Yavuz/Acar/Özen, s. 436.

⁶⁵⁴ Yavuz/Acar/Özen, s. 436; Aydoğdu/Kahveci, s. 473.

⁶⁵⁵ Gümüş, s. 303.

⁶⁵⁶ Aydoğdu/Kahveci, s. 471.

giderilmesi mümkün olan bir hususun yerine getirilmemesi de akde aykırılık olarak kabul edilemez. Doktrinde bu hususu ifade etmek üzere “esaslı ihlal” kavramını kullanılmaktadır. Bir ihlalin esaslı olup olmadığı hâkim tarafından somut olayın özellikleri dikkate alınarak hakkaniyete göre belirlenir. Bu bağlamda avukat bürosu olarak tutulan yerin muayenehane yapılması, taşınmazda çok sayıda hayvan beslenmesi, sürekli yüksek sesle müzik dinlenmesi örnek olarak gösterilebilir.⁶⁵⁷

b) İhtar Çekilmelidir

Aykırılığın tespiti halinde ihtar çekmek gerekir. İhtar çekmek, TBK m. 316’da düzenlenen sözleşmeyi feshetmenin ikinci şartıdır. İhtarda, aykırılığın giderilmesi aksi halde sözleşmenin feshedileceği hususun mutlaka belirtilmesi gerekmektedir. Bu zorunluluk sözleşmenin feshi için aranmıştır. Konut ve çatılı işyeri kiralarına dönük bu zorunluluk için kanun “yazılı” şekli öngörmüştür. Bu şekil geçerlilik şeklidir. Aksi halde hükümsüz bir ihtar sayılacak, ihtarın yapılmasına bağlanan fesih olanağı doğmayacaktır⁶⁵⁸.

İhtarda mutlaka fesih tehdidi belirtilmelidir. Yani verilen süre içerisinde borca aykırı tutumun değiştirilmesi aksi halde sözleşmenin feshedileceği ifade edilmelidir. Aksi halde usulüne uygun geçerli bir ihtardan bahsedilemez. Borca aykırı tutum özensiz kullanımdan vazgeçmemek şeklinde olabileceği gibi kiralananda değişiklik meydana getirilmişse eski hale getirmemek şeklinde de olabilir⁶⁵⁹.

c) Süre verilmelidir

Yazılı ihtarda, kiracıya bir süre verilmelidir. Fesih hakkının doğabilmesi için bu süre boyunca aykırılık giderilmemiş olmalıdır. Verilmesi gereken sürenin asgari sınırını kanun koyucu belirlemiştir. Bu nedenle sözleşme ile daha uzun bir süre verilmesi zorunluluğu getirilebilir. Ancak azami sınırı konusunda bir hüküm getirmemiştir. Buna göre, konut ve çatılı işyeri kiralarında, en az otuz gün süre

⁶⁵⁷ İnceoğlu, Cilt I, s. 399.

⁶⁵⁸ Acar, s. 405.

⁶⁵⁹ Acar, s. 406.

vermek gerekmektedir (TBK m. 316/II)⁶⁶⁰. Konut ve çatılı işyeri kiralari dışında kalan diğer kira ilişkilerinde, kiraya veren, kiracıya önceden bir ihtarda bulunmaksızın, yazılı bir bildirimle sözleşmeyi hemen feshedebilir (TBK m. 316/II).

Yazılı ihtarda süre vermek kural olmakla birlikte kanun koyucu bu kuralın istisnalarını da hemen bir sonraki fıkrada düzenlemiştir. Buna göre, konut ve çatılı işyeri kiralalarında, kiracının kiralananına kasten ağır bir zarar vermesi⁶⁶¹, kiracıya verilecek sürenin yararsız olacağına anlaşılması veya kiracının bu yükümlülüğüne aykırı davranışının kiraya veren veya aynı taşınmazda oturan kişiler ile komşular bakımından çekilmez olması durumlarında kiraya veren, yazılı bir bildirimle sözleşmeyi hemen feshedebilir (TBK m. 316/III). Kasıt gerekli olup, ihmal yeterli değildir⁶⁶². Bu durumlardan birinin varlığı halinde kiraya verenin kiracıya süre vermesine gerek olmadığı gibi, önceden ihtar çekmesi de zorunlu değildir⁶⁶³. Yargıtay yeni tarihli bir kararında, sağlık kuruluşu bünyesinde kiralanan kafeteryada sigara içilmesi halinde çekilmezlik unsurunun gerçekleştiğini kabul etmiştir⁶⁶⁴.

d) İhtarda Belirtilen Aykırılık Giderilmemiş Olmalı

Yazılı ihtarda verilen süre içerisinde aykırılık giderilmemiş olursa, kiraya verenin kira sözleşmesini feshetme hakkı doğar. Başka bir ifadeyle kira sözleşmesinin feshi için kiraya verenin ihtarına rağmen kiracının borca aykırı tutumunu sürdürmesi gerekir. Borca aykırı tutum ihtarın içeriğine göre belirlenir⁶⁶⁵.

⁶⁶⁰ “Konut ve çatılı işyeri olan dava konusu kiralanan taşınmazda kiracıya en az 30 gün süre verilerek aykırılığın giderilmesinin talep edilmesi gerekirken, davacı kiraya veren tarafından 07.11.2014 keşide tarihli ihtarname ile 7 gün süre verilmiştir. Bu durumda aykırılık nedeniyle tahliye davası açma şartları gerçekleşmediğinden istemin reddine karar verilmesi gerekir” (Y. 6. HD 29.02.2016 tarihli ve E. 2015/9355, K. 2016/1457 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 289); “Kiracının TBK m. 316’da belirtilen yükümlülüğe aykırı davranması konusunda sözleşmeye aykırılık nedeniyle tahliyesine karar verilebilmesi için kiraya verenin konut ve çatılı işyeri kirasında kiracıya en az otuz gün süre vererek aykırılığın giderilmesini istemesi gerekir. Bu nedenle kiralanan için davalı kiracıya gönderilen ihtarda otuz gün süre verilmediğinden ihtar hukukî sonuç doğurmaz” (Y. 6. HD 10.02.2016 tarihli ve E. 2015/6311, K. 2016/807 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 333).

⁶⁶¹ Zarar vermek kiralananın ekonomik ömrüne yönelik de olabilir (**Acar**, s. 409).

⁶⁶² **Gümüş**, s. 301; **Acar**, s. 410.

⁶⁶³ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 403.

⁶⁶⁴ Y. 6. HD. 08.04.2010, 13568/4160, **İnceoğlu**, Cilt I, s. 406; “Yargıtay’ın eski 818 sayılı BK dönemine ait kararlarına göre de, eski hale getirilmesi mümkün olmayan hasarlar açıkça sürekliliği zarar verme (açıktan fena kullanma) sayılır; Yargıtay’ın bu görüşünü TBK’nın yürürlük döneminde de sürdürmesi çok olasıdır” (**Gümüş**, s. 302).

⁶⁶⁵ **Acar**, s. 406.

Feshetme hakkı doğduktan sonra, aykırılık giderilse de fesih önlenemez. Kiracı yazılı ihtarda verilen süre içerisinde ihtarda belirtilen aykırılıklara son vermez veya bu aykırılıkları ortadan kaldırmazsa, kiraya veren sözleşmeyi feshedebilir. Ancak burada bir noktaya dikkat edilmelidir. Kiracı ihtarda belirtilen aykırılığı giderir ve fakat başka bir aykırılığın ortaya çıkmasına sebep olursa, kira sözleşmesi feshedilemez. Çünkü bu yeni aykırılık için yeni bir ihtar çekmek gerekir. Bununla birlikte kiracının bunu bir taktik olarak uygulaması halinde çekilmezlik unsurunun gerçekleştiği kabul edilip TBK m. 316/III uyarınca derhal fesih yoluna gidilebilir⁶⁶⁶.

e) Yazılı Bildirimde Bulunulmalı

Fesih hakkı, bir bildirimle kullanılır. Bu bildirim TBK m. 316/II-III'e göre; yazılı şekilde yapılmalıdır. Fakat TBK m. 316 da bir nokta müphem kalmıştır. Konut ve çatılı işyeri kiraları dışındaki diğer kira ilişkilerinde, kiracıya önceden bir ihtarda bulunmaksızın, yazılı bir bildirimle sözleşmeyi hemen feshedebilir. Konut ve çatılı işyeri kiralarında ise TBK m. 316/III de belirtilen durumlarda kiraya veren, yazılı bir bildirimle sözleşmeyi hemen feshedebilir.

f) Kusur Aranmaz

Son olarak sözleşmenin feshedilebilmesi için kiracının kusurunun gerekip gerekmeyeceğine değinilmelidir. Kiracının sözleşmeye uygun olarak özenle kullanma ve komşulara saygı gösterme borcuna aykırı durumun ortaya çıkışında hiçbir kusuru yoksa yine de sözleşme feshedilebilir mi? Örneğin kiracının engelli çocuğunun⁶⁶⁷ taşınmaza sürekli zarar vermesi halinde, kiraya verenin sözleşmeyi feshetme hakkının bulunmadığı sonucuna ulaşılabilir mi? Bir görüşe göre ulaşamaz, çünkü buradaki fesih hakkı kusurdan bağımsızdır⁶⁶⁸. Başka bir görüşe göre umulmayan bir olay şeklinde bu aykırılık gerçekleşiyorsa ve sözleşmeye uygun

⁶⁶⁶ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 407; Tek bildirim ile kiracı sözleşmeyi feshedebilir (**Acar**, s. 407).

⁶⁶⁷ “Çocuk Hakları Sözleşmesinin 23. Maddesi, engelli çocukların özel bakım gereksinimleri doğrultusunda korunması ve toplumsal uyumlarının sağlanması için taraf devletleri gerekli önlemleri almakla yükümlü tutulmuştur” (**Hayrunnisa Özdemir/Ahmet Cemal Ruhi**, Çocuk Hukuku ve Çocuk Hakları, 1. Baskı, İstanbul 2016, s. 20).

⁶⁶⁸ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 413.

kullanılsa bile yine de bu umulmayan olayın gerçekleşeceği ispat eden kiracı sorumluluktan kurtulur⁶⁶⁹.

Yukardaki örnek açısından ev başkanının sorumluluğuna da değinmek gerekir. TMK m. 369'da şu hüküm yer almaktadır: “*Ev başkanı, av halkından olan küçüğün, kısıtlının, akıl hastalığı veya akıl zayıflığı bulunan kişinin verdiği zarardan, alışılmış şekilde durum ve koşulların gerektirdiği dikkat ve özeni gösterseydi dahi zararın meydana gelmesini engelleyemeyeceğini ispat etmedikçe sorumludur. Ev başkanı, ev halkından akıl hastalığı veya akıl zayıflığı bulunanların kendilerini ya da başkalarını tehlikeye veya zarar düşürmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür*”. O halde ev başkanının sorumluluktan kurtulabilmesi, onun kusurlu bulunmadığını değil, fakat zararın meydana gelmemesi için durum ve koşulların gerektirdiği her türlü özeni göstermiş olduğunu ispat etmesine bağlıdır⁶⁷⁰. Ev başkanı gerekli özeni gösterdiğini ispat ederek kurtuluş kanıtı getirmiş olur ve sorumluluktan kurtulur. Bu gerekli özen, durumun özelliklerine göre değişebilir. Örneğin, onbeş yaşındaki normal bir çocuğun evde yalnız bırakılması halinde, ateşle oynamaması, pencereden aşağı bir şey atmaması hususunda ikazda bulunulması gibi olağan tedbirler alınmış olmasına rağmen, çocuğun bunlara aykırı davranıp bir üçüncü kişiye zarar vermesi halinde, ev başkanı kurtuluş kanıtından yararlanabilir. Çünkü duruma göre olağan tedbirleri almış olması, duruma göre gerekli özeni göstermiş sayılması için yeterlidir. Buna karşılık söz konusu küçük akıl zayıfı ise, yukarıdaki gibi olağan tedbirlerin alınmış olması, ev başkanını sorumluluktan kurtarmaz⁶⁷¹.

D. Yasal Fesih Dönemlerine ve Fesih Bildirim Sürelerine Uyarak Sözleşmeyi Fesih

1. Genel Olarak

Kira sözleşmeleri süre açısından belirli süreli ve belirsiz süreli olmak üzere iki alt başlıkta incelenmektedir. TBK m. 300'e göre; kararlaştırılan sürenin geçmesiyle

⁶⁶⁹ Eren, Özel, s. 380.

⁶⁷⁰ Turgut Akıntürk, *Aile Hukuku*, 6. Baskı, İstanbul 2002, s. 452.

⁶⁷¹ Mustafa Dural/Tufan Ögüz/Mustafa Alper Gümü, *Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku*, İstanbul 2012, s. 362.

herhangi bir bildirim olmaksızın sona erecek kira sözleşmesi belirli süreli⁶⁷². Diğer kira sözleşmeleri belirli olmayan bir süre için yapılmış sayılır. Belirli süre açıkça kararlaştırılabileceği gibi örneğin sadece düğün akşamı kullanmak üzere bir cihaz kiralama durumunda olduğu gibi örtülü olarak da kararlaştırılabilir⁶⁷³. Kira sözleşmesinin belirli süreli mi yoksa belirsiz süreli mi olduğu konusunda şüpheye düşüldüğü durumlarda o kira sözleşmesi karine olarak belirsiz süreli kira sözleşmesi sayılacaktır⁶⁷⁴.

Burada kiracı ve kiraya veren diledikleri şekilde kira süresini belirleyebilirler. Kira süresi sözleşmenin kurulması için zorunlu olan unsurlardan biri de değildir. Bununla birlikte TBK “*belirli süreli kira sözleşmesi*” ve “*belirli olmayan süreli kira sözleşmesi*” olmak üzere iki kategori kabul etmiştir. Bu kategoriler dışında üçüncü bir ihtimal bulunmamaktadır. Dolayısıyla yapılan bir kira sözleşmesi ya belirli süreli ya da belirli olmayan süreli. Sözgelimi karma süreli bir kira sözleşmesi ya da bileşik süreli kira sözleşmesi olamaz. Kanun tarafların serbestçe belirlediği kira süresini ikili yapı içerisinde bir yere oturtmaktadır. Bu noktada emredicilik vardır. Zira, kira sözleşmesinin sona erme düzeni bu ikili ayrıma göre yapılandırılmıştır⁶⁷⁵.

Kanun koyucu kira sözleşmelerinde fesih bildirimlerinde karşı tarafa süre verilmesini öngörmüştür. Olağanüstü fesihte prensip derhal sona erme olmasına rağmen kanun koyucu kira sözleşmelerinde olağanüstü fesihte dahi karşı tarafa süre verilmesini emretmiştir. Kira sözleşmelerinde karşı tarafa süre vermeden derhal feshedebilme imkanı çok sınırlı kabul edilmiştir. Kanun koyucu, ilişkinin sona ermesiyle doğabilecek tehlikeleri düşünerek, kira ilişkisinde fesih bildirimiminin ulaşacağı tarafın bildirimini belirli bir süre önceden öğrenip hazırlıklı olmasını istemiştir⁶⁷⁶.

⁶⁷² Belirli süreli kira sözleşmesi yapmak aynı zamanda belirli bir süre fesih hakkından feragat etmek anlamına gelir (Aydın, s. 48).

⁶⁷³ Eren, Özel, s. 400.

⁶⁷⁴ Aydın, s. 47.

⁶⁷⁵ Acar, s. 94.

⁶⁷⁶ Aydın, s. 79.

a) Belirli Süreli Kira Sözleşmelerinde

Belirli süreli sözleşmeler sürenin dolması ile kendiliğinden sona ermektedir. Kendiliğinden sona eren bir sözleşme için fesihden bahsedilemez. Burada yapılan bildirim, fesih bildirimini olarak isimlendirilse bile mahiyeti itibariyle bu bildirim kurucu değil, açıklayıcı nitelikte olur⁶⁷⁷. Bununla birlikte tarafların kira sözleşmesinde bir süreyi kabul etmeleri ve sürenin dolmasıyla birlikte sözleşmenin sona ermesini fesih bildirimine bağlı tutmaları mümkündür. Böyle bir durumda sözleşmeye uygulanacak, sürenin geçmesiyle sözleşme sona ermeyecektir. Taraflardan en az birinin fesih bildiriminde bulunması gerekecektir⁶⁷⁸. Ancak konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde süre bitse dahi kira sözleşmesi yenilenmiş sayılmaktadır⁶⁷⁹. Türk kanun koyusu kira sözleşmesinin yenilenmesinin engellenmesini belirli süreli kira sözleşmelerinde kiraya verene tanımamıştır. Bu yenilemeyi kiraya veren engelleyemez, ancak kiracı bu yenilemeyi kira süresinin bitiminden on beş gün önce bildirimde bulunarak engelleyebilir. 6098 sayılı TBK da bu hususlar açıkça düzenlenmiştir.

Sürenin bitmesine karşın kiracı kiralananı kiraya verenin izniyle kullanmaya devam etmişse ya da kullanmaya devam etmesine kiraya veren ses çıkarmamışsa, kira sözleşmesi belirsiz bir süre için yenilenmiş sayılır (TBK m. 327/II)⁶⁸⁰ ve artık kiraya veren bu durumda kiracıyı çıkarmak için icraya başvuramaz. Bu duruma, “*kira sözleşmesinin örtülü yenilenmesi (zımnen tecdid)*” ya da “*kira sözleşmesinin susmayla yenilenmesi (sükûtle tecdid)*” denilir. Sözleşmenin örtülü uzama süresi, adi kirada belli olmayan bir zaman için, ürün kirasında ise bir yıldır⁶⁸¹. Bunun için her şeyden önce sürenin sona ermesi, kiracının kiralananı kullanmaya ve eski kira

⁶⁷⁷ Eren, Özel, s. 401; Acar, s. 98.

⁶⁷⁸ Yavuz/Acar/Özen, s. 568.

⁶⁷⁹ “Kanunun, tarafların hukuki sonuç iradesi olup olmadığına bakmaksızın sırf fiili davranışa mı bir hukuki sonuç bağladığı, yoksa tarafların susarak ilişkiyi devam ettirmelerine bir gerçek irade beyanında buldukları karinesine mi bağladığı tartışılabilir. Alman Hukukunda hâkim olan görüş, hukuki sonucun tarafların bu yöndeki irade beyanlarına dayanmadığıdır” (Seliçi, s. 75); Konut ve çatılı işyeri kiralalarının sona ermesi ile ilgili olarak öncelikle konut ve çatılı işyeri kirasına ait hükümler uygulanır (Zevkliler/Gökyayla, s. 311).

⁶⁸⁰ Bu çerçevede TBK m. 327/II'nin uygulanma şartları için bakınız: Aydın, s. 68.

⁶⁸¹ Zevkliler/Gökyayla, s. 311; Eren, Özel, s. 401; aksi yönde bakınız Aral/Ayrancı: Süresiz uzatma sözleşmesi söz konusu olur (Aral/Ayrancı, s. 271); Tarafların sadece sözleşme süresini uzatmak istedikleri, yoksa yeni bir sözleşme yapmak istemediklerini kabul etmek yaşamın olağan görünümüne daha uygundur (Aydın, s. 75).

bedelini ödemeye devam etmesi, kiraya verenin de bu duruma göz yumması, çekincesiz bu bedeli alması gerekir. Bu şartların varlığı halinde tarafların eski şartlarla kira sözleşmesini devam ettirme iradesine sahip oldukları güven teorisine göre kabul edilmektedir⁶⁸².

b) Belirsiz Süreli Kira Sözleşmelerinde

Taraflar, sözleşmenin süresini açık veya örtülü olarak belirlememişlerse, belirsiz süreli kira sözleşmesi söz konusu olur⁶⁸³. TBK kira sözleşmesinin belirsiz süreli yapılabileceğini açıkça kabul etmiştir. Hatta denilebilir ki, belirsiz süreli kira sözleşmesi asıl, belirli süreli kira sözleşmesi istisnadır⁶⁸⁴. Belirsiz süreli kira sözleşmesinin varlığı kira sözleşmesinden doğan haklar ve yükümlülüklerde esaslı bir farklılaşma meydana getirmez⁶⁸⁵.

Belirsiz süreli kira sözleşmelerinin sona ermesi için bir fesih bildirimine ihtiyaç vardır. Çünkü kira sözleşmesi sürekli edimli bir sözleşmedir. Süre belirtilmediğinde bu sözleşmenin sonsuza kadar sürüp gitmesi gerekir. Bu ise kabul edilemez. Bu nedenle belirsiz süreli kira sözleşmesinin tarafları önceden bildirimde bulunarak sözleşmeyi feshetme hakkına sahiptir. Burada dikkat edilecek en önemli husus fesih dönemlerine ve fesih bildirim sürelerine uymaktır. Ancak belirsiz süreli konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde kiraya veren on yıl⁶⁸⁶ boyunca fesih bildirimini ile sözleşmeyi sona erdiremez. Kiracı ise fesih dönemlerine ve fesih bildirim sürelerine uyararak her zaman sona erdirebilir. Konut ve çatılı işyeri kiralarda TBK m. 347 belirsiz süreli kira sözleşmelerinde kiraya verenin fesih bildirimini ile kira sözleşmesini feshetme hakkını sınırlandırmıştır.

Gerçekten de kira sözleşmesi, sürekli bir borç ilişkisi kurar. Bu çerçevede tarafların kira sözleşmesini belirli bir süre öngörmeksizin, süresiz olarak da akdedebilmeleri mümkündür. Bu durumda sürekli borç ilişkilerinde geçerli temel sona erme ilkelerine paralel olarak taraflar, yani ister kiraya veren ister kiracı, haklı

⁶⁸² Eren, Özel, s. 401; Yavuz/Acar/Özen, s. 569.

⁶⁸³ Eren, Özel, s. 403; Acar, s. 100.

⁶⁸⁴ Yavuz/Acar/Özen, s. 571; Acar, s. 97.

⁶⁸⁵ Acar, s. 101.

⁶⁸⁶ Uzama süresi konutlar bakımından makul fakat işyerleri bakımından kısadır (Doğan, Değerlendirme, s. 509).

bir sebep olmasa bile kira sözleşmesini kanunda öngörülen süre ve vadelere uyarak her zaman için sona erdirebilir⁶⁸⁷. Aksi takdirde, belirsiz süreli ve feshedilemeyen bir kira sözleşmesi TMK m.23/II hükmünün ihlali sebebiyle hukuka aykırı olur⁶⁸⁸.

Görüldüğü üzere fesih bildirimini ile kira sözleşmesinin sona erdirilmesi sadece belirsiz süreli kira sözleşmelerinde mümkündür. Belirli süreli kira sözleşmelerinin fesih bildirimini ile sona erdirilmesi kural olarak mümkün değildir. Belirli süreli bir kira sözleşmesi sonradan belirsiz süreli bir kira sözleşmesine dönüşebilir. Bu durumda fesih bildirim ile sözleşmeyi sona erdirme imkanı da doğmuş olur.

Fesih bildiriminde bir haklı sebebe dayanmak da gerekli değildir. Başka bir ifade ile belirsiz süreli kira sözleşmelerinde fesih bildiriminde bulunmak için sebep göstermek gerekmez, sadece fesih dönemlerine ve fesih bildirim sürelerine dikkat edilmesi yeterlidir.

Fesih beyanın şekline ilişkin bir düzenleme TBK m. 348 de yer almaktadır. Buna göre, konut ve çatılı işyeri kiralarında fesih bildirimini geçerliliği, yazılı şekilde yapılmasına bağlıdır. Bu hükmün zıt kanıtından diğer kira sözleşmelerinde fesih bildirimini herhangi bir şekle tabi olmadığı sonucu çıkmaktadır. Bununla birlikte ispat kolaylığı açısından fesih bildirimini yazılı yapılması son derece faydalıdır.

Buradaki fesih hukuki niteliği itibariyle olağan fesihtir⁶⁸⁹. Olağan fesihte, fesih dönemi ile fesih süresini birbirinden ayırmak gerekir. Fesih dönemi, sözleşmenin sona ereceği; fesih süresi ise feshin yapılacağı süreyi belirtir. Bu tür fesihte (olağan fesihte=süreli fesihte) sözleşme, fesih beyanının muhataba ulaştığı anda değil, fesih döneminin bittiği anda sona erer. Ayrıca burada feshin geçerli olması için fesheden tarafın sözleşmeyi feshettiğini karşı tarafa belirli bir süre önce bildirmesi gerekir⁶⁹⁰.

Burada iki kavramın açıklanmasına ihtiyaç vardır: İlk kavram, “*fesih dönemi*”dir. TBK m. 328 ve devamında kullanılan bu kavram, kira süresinin belirsizliğine bağlı olarak sözleşmeyle, yerel adetlerle veya kanunla tayin edilen kira

⁶⁸⁷ Gümüş, s. 256; Acar, s. 101.

⁶⁸⁸ Aral/Ayrancı, s. 272.

⁶⁸⁹ Yavuz/Acar/Özen, s. 571; Eren, Özel, s. 405.

⁶⁹⁰ Eren, Özel, s. 405.

süresinin bir bölümünü ifade eder. Fesih beyanıyla sözleşmenin sona erdiği gün, bu bölümün son günüdür. Diğer bir kavram “*fesih bildirim süresi*”dir. Bununla kastedilen fesih dönemine bağlı olarak fesih iradesinin kullanılabileceği nihai süreyi, diğer bir anlatımla bildirim sözleşmeyi sona erdirici etkisini gösterebileceği asgari zaman aralığını ifade eder⁶⁹¹. Başka bir ifadeyle, fesih dönemleri (vadeleri), kira sözleşmesinin başlangıç anına⁶⁹² göre hesaplanacak periyodik sürelerdir. Fesih bildirim süreleri ise fesih dönemlerinin sonundan geriye doğru hesaplanan sürelerdir⁶⁹³.

Doktrindeki bir görüşe göre; olağanüstü feshin etkisini göstermesinin olağan fesih sürelerine bağlanmasından başka, bu imkanın yalnızca taşınmazlar için getirilmiş olması da yerinde değildir. Taşınır kiralarda da tarafların ilişki düzeyinin düşük olması taşınır kirasının da sürekli borç ilişkisi olduğu gerçeğini değiştirmeyecektir⁶⁹⁴. Bu görüşe göre, kira hukukunda “*derhal fesih*” imkanı tamamen ortadan kaldırılmalı ve bütün fesihlerde fesih bildirim sürelerine uyma zorunluluğu olmalıdır. Kanaatimizce tüm kira sözleşmeleri için böyle bir düzenleme çok lüks olur. Kaldı ki derhal fesih imkânının tamamen ortadan kaldırılması da fesih işleminin her zaman bir süre vermeyi gerektireceği gibi yanlış bir izlenimin doğmasına yol açar.

2. Fesih Bildirim Süreleri

Fesih bildirim süreleri ve fesih dönemleri TBK m. 329-330 da düzenlenmiştir. Bu düzenlemede “*taşınmaz ve taşınır yapı kiralari*” ile “*taşınır kiralari*” ayrı ayrı düzenlenmiştir. Kanun koyucu bu ayırımı taşınır-taşınmaz ayırımını kullanmadığı gibi konut ve çatılı işyeri kavramını da kullanmamıştır.

Taşınmaz ve taşınır yapı kiralardaki fesih dönemi ve fesih bildirim sürelerini düzenleyen TBK m. 329’a göre; taraflardan her biri, bir taşınmaza⁶⁹⁵ veya taşınır bir

⁶⁹¹ Yavuz/Acar/Özen, s. 571.

⁶⁹² Doğan, s. 316; “Sözleşmenin başlangıcı ve süresi davacı tarafından her türlü delil ile kanıtlanabilir. Delillerin de vs. delillere de dayanmış ise bu yemin delilini de kapsar” (Y.6. HD E. 2010/9329, K. 2010/14411 sayılı ve 28.12.2010 tarihli kararı, Ceran, s. 551-552).

⁶⁹³ Aydoğdu/Kahveci, s. 575.

⁶⁹⁴ Altınok Ormancı, s. 100.

⁶⁹⁵ “Buradaki taşınmaz, konut ve çatılı işyeri dışındaki taşınmazdır” (Eren, Özel, s. 403).

yapıya ilişkin kira sözleşmesini yerel adette belirlenen kira döneminin sonu için veya böyle bir âdetin bulunmaması durumunda, altı aylık dönemin sonu için, üç aylık fesih bildirim sürelerine uyarak feshedebilir. Taşınır yapı kavramı Medeni Kanunumuzun 728 inci maddesinde tanımlanmıştır. Bu hükümde taşınır yapı, “başkasının arazisi üzerinde kalıcı olması amaçlanmaksızın yapılan kulübe, büfe, çardak, baraka ve benzeri hafif yapılar” olarak tanımlanmaktadır.

Eski 818 sayılı BK da tamamen aynı süreler, dönemler ve öneller (:mahalli adete göre dönem sonunda fesih; adet yoksa her 6 aylık dönem sonu için 3 ay önce bildirimle fesih), her taşınmaz ve taşınır yapıda değil, sadece “mefrûş olmayan apartmanlar, yazıhane, tezgah, dükkan, mağaza, mahzen, samanlık, ahır ve bunun gibi mahaller” için getirilmişti⁶⁹⁶.

Görüldüğü üzere fesih dönemlerinin belirlenmesinde öncelikle yerel adete bakılacaktır. Eğer yerel adet yoksa kira sözleşmesinin başlangıç tarihinden itibaren ilk altı aylık dönemler fesih dönemleri olarak kabul edilecektir. Örneğin; 15.06.2015 tarihinde kira sözleşmesi yapılmış ise, 15.12.2015 birinci altı aylık dönemin sonu olacak, 15.06.2016 ise ikinci fesih döneminin sonu olacak ve bu şekilde altı aylık aralıklarla fesih dönemleri devam edecektir.

Fesih dönemlerinin sonunu temel alarak sözleşmeyi feshedebilmek için uyulması gerekli ikinci bir kural ise fesih bildirim süreleri içerisinde dönem sonunda sözleşmenin sona ereceğini karşı tarafa bildirmektedir. Yukarıda anlatılan şekilde hesap edilen dönem sonu tarihinden üç ay önce bu bildirim yapılması gerekmektedir. Örneğin, 15.06.2016 dönem sonu için fesih bildiriminin en geç 15.03.2016 tarihine kadar yapılması gerekmektedir. Böylece karşı tarafta dönem sonunda kira sözleşmesinin sona ereceğini öğrenecek ve hazırlıklarını ve planlarını buna göre yapma imkanına kavuşacaktır.

Taşınır kiralardaki fesih dönemi ve fesih bildirim sürelerini düzenleyen TBK m. 330'a⁶⁹⁷ göre; taraflardan her biri, bir taşınıra ilişkin kira sözleşmesini üç gün

⁶⁹⁶ ÖZ, s. 67.

⁶⁹⁷ İsviçre Borçlar Kanununun 266k maddesinden alınmıştır (Zevkliler/Gökyayla, s. 315).

önceden yapılacak fesih bildirim süresine uyarak her zaman feshedebilir⁶⁹⁸, kiraya verenin mesleki faaliyeti gereği kiraya verdiği ve kiracının da özel kullanımına yarayan taşınır bir malın kiracısı, kira sözleşmesini, üç aylık kira dönemi sonu için en az bir ay önceden yapacağı bir fesih bildiriminiyle sona erdirebilir, bu durumda kiraya verenin, zararın giderilmesini isteme hakkı yoktur. Buna göre TBK m. 330/II'nin uygulanma şartları şunlardır: Taşınır eşyaya ilişkin belirsiz süreli kira sözleşmesi bulunmalıdır. Kiraya verenin taşınır eşyayı mesleki faaliyeti gereği kiraya vermiş olması gereklidir. Kira sözleşmesi kiracının özel kullanımına yönelik olarak kurulmuş olmalıdır⁶⁹⁹.

Dikkat edilirse, taşınır kiralarda fesih dönemleri öngörülmemiş sadece fesih bildirim süresi öngörülmüştür. Kanun koyucu bu süreyi üç gün olarak belirlemiştir. Başka bir deyişle belirsiz süreli taşınır kira sözleşmesini feshetmek isteyen taraf, sözleşmeyi sona erdireceği günden en az üç gün önce karşı tarafa bildirimde bulunmalıdır. Fakat bu kuralın bir istisnası vardır. Kiraya verenin meslekî faaliyeti icabı kiraladığı mallarda fesih dönemi üç ay fesih bildirim süresi ise bir aydır⁷⁰⁰. Örneğin 15.01.2015 tarihinde yapılan bir kira sözleşmesi için 15.04.2015 tarihinde birinci, 15.07.2015 tarihinde ikinci fesih dönemi sona erer. Eğer ikinci fesih döneminde kira sözleşmesi feshedilmek isteniliyorsa en geç 15.06.2015 tarihine kadar fesih bildiriminde bulunmak gerekir. Doktrin de otomobil kiralama şirketlerinin yaptığı kira sözleşmeleri, kiraya verenin mesleki faaliyet icabı kiraladığı taşınır mallara örnek gösterilmektedir⁷⁰¹. Hükmün özellikle televizyon, müzik seti, video, bilgisayar ve otomobil kiralarda uygulanacağı belirtilmektedir⁷⁰².

Kiraya verenin mesleki faaliyeti için kiralamış olduğu bu taşınır mal aynı zamanda kiracının özel kullanımına yarayan taşınır bir mal olmalıdır. Başka bir ifade

⁶⁹⁸ “Yıkılan büfeden sonra yapılan tekerlekli büfe ise taşınır mal olup Türk Borçlar Kanunu'nun 330. maddesinde yer alan düzenlemeye göre taraflardan her biri, bir taşınıra ilişkin kira sözleşmesini üç gün önceden yapılacak fesih bildirim süresine uyarak her zaman feshedebilir. Davalı Belediye 03.04.2009 tarihinde keşide ettiği ihtarname ile dava konusu büfenin tahliye edilmesi ihtar edildiğine göre taraflar arasındaki kira sözleşmesinin feshedildiğinin kabul edilmesi gerekmektedir” (Y. 6. HD 16.11.2015 tarih E. 2015/9204, K. 2015/9902 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 522).

⁶⁹⁹ **Aydın**, s. 100.

⁷⁰⁰ Mehaz İsviçre Borçlar Kanunu m. 266k'ya uygun şekilde anlaşılmalıdır (**İnceoğlu**, Cilt II, s. 295-296); “TBK m. 330/II'nin İsviçre Borçlar Kanununda yer almadığını vurgulayalım” (**Gümüş**, s. 260).

⁷⁰¹ **İnceoğlu**, Cilt II, s. 297.

⁷⁰² **Zevkliler/Gökyayla**, s. 315

ile kiracı kiralananı sadece mesleki veya ticari faaliyetlerinde kullanmamalı, şahsi ihtiyaçları için de kullanılmalıdır. Hatta kiracının malı hem şahsi ihtiyaçları hem de mesleki veya ticari faaliyetleri için kullandığı durumlarda ise hükmün uygulama alanı bulamayacağı ifade edilmektedir⁷⁰³. Ancak bu şartın getireceği olumsuz sonuç şudur: Bir oto kiralama şirketinin kiralanan otomobilinin kiracı tarafından kendi ticari işletmesinde kullanılması amaçlanıyorsa TBK m. 330/I hükmü uygulama bulacaktır. Oysa bu durumda mevcut kiracı, kira sözleşmesini özel kullanımı için yapan kiracı kadar ve hatta daha çok korunma ihtiyacı içerisindedir⁷⁰⁴.

Fesih bildirimının, fesih bildirim süresi geçtikten sonra yapılması hali de TBK m. 328/II⁷⁰⁵ de düzenlenmiştir. Bu hükme göre; sözleşmede veya kanunda belirtilen fesih dönemine veya bildirim süresine uyulmamışsa, bildirim bir sonraki fesih dönemi için geçerli olur. Örneğin bir taşınmaz kira sözleşmesinin sona erdirilmek istendiği fesih dönemi 01.06. 2015 tarihinde bitiyorsa ve fakat bildirim 25.04.2015 tarihinde yapılmışsa bu fesih dönemi kaçırılmış demektir. Yani kira sözleşmesi 01.06.2015 tarihinde sona ermeyecektir. Ancak bu bildirim bir daha ki fesih dönemi sonu olan 01.12.2015 tarihi için geçerli olacaktır. Böylece 01.06.2015 tarihinden sonra tekrar fesih bildiriminde bulunulmasına gerek olmaksızın kira sözleşmesi 01.12.2015 tarihinde sona erdirilebilecektir.

Kanun koyucunun belirlemiş olduğu fesih bildirim süreleri ve fesih dönemleri taraflarca sözleşme ile değiştirilebilir. Bu husus TBK m. 328 de geçen “*daha uzun bir fesih bildirim süresi veya başka bir fesih dönemi kararlaştırılmış olmadıkça*” ifadesinden açıkça anlaşılmaktadır. Dikkat edilirse hüküm, fesih dönem ve fesih bildirim sürelerinin sadece uzatılmasına izin vermektedir. Bunun zıt anlamından sözleşme ile bu sürelerin kısaltılmasının mümkün olmadığı sonucu ortaya çıkar.

Doktrindeki bir kabule göre, TBK m. 328’in açık ifadesi gereği TBK m. 328 ve devamında öngörülen fesih bildirim sürelerinden daha uzun fesih bildirim süresi ve daha başka bir fesih vadesi taraflarca kararlaştırılabilir. Buna göre, fesih vadesi bir

⁷⁰³ İnceoğlu, Cilt II, s. 298; Zevkliler/Gökyayla, s. 315.

⁷⁰⁴ Gümüş, s. 260.

⁷⁰⁵ Taraflar gecikmiş fesih bildiriminin bir sonraki dönem için geçerli olmayacağını kararlaştırabilirler (Aydın, s. 109).

yedek hukuk kuralı olarak tespit edilirken; fesih bildirim süresi, en kısa emredici süre olarak belirlenmiştir. Örneğin TBK m. 329'daki üç aylık fesih bildirim süresi altı aya çıkabilir ama iki aya indirilemez.⁷⁰⁶ Gerçekten TBK m. 330/II hükmü, kiracı lehine olmak üzere nispi emredicidir. Kiracı sözleşmeyi sona erdirmek için sebep göstermek zorunda da değildir, sadece üç ay sonrası için en az bir ay önce fesih bildiriminde bulunması yeterlidir. Bildirim özel bir şekle tabi değildir⁷⁰⁷.

E. Kira Sözleşmesinin Önemli Nedenlerle Fesih

1. Genel Olarak

Önemli nedenin ortaya çıkması durumunda, gerek kiraya veren gerekse kiracı, yasal fesih bildirim sürelerine uyararak her zaman sözleşmeyi feshedebilir⁷⁰⁸. Bu imkân hem adi (olağan) kirada hem de ürün kirasında mevcuttur. Önemli nedenle sözleşmenin sona erdirilmesi yoluna hem belirli hem de belirsiz kira sözleşmelerinde başvurulabilir. Konut ve çatılı işyeri kiralalarında da, TBK m. 331⁷⁰⁹ uygulanabilir⁷¹⁰. Olağanüstü fesih olarak nitelendirilen önemli sebeplere dayalı fesih yolu esasen belirli süreli sözleşmeler için geçerlidir. Zira belirli süreli kira sözleşmesi tarafları süre boyunca bağlar, önemli bir sebep olmadığı sürece sözleşme devam eder. Buna karşın belirsiz süreli kira sözleşmeleri her zaman fesih dönem ve bildirim sürelerine uyularak sona erdirilebilir. Belirsiz süreli kira sözleşmelerinde önemli sebeplere dayalı fesih yolu fesih dönem ve bildirim sürelerine tahammülü olmayan bir ilişkide işlevsel olabilir⁷¹¹.

Diğer fesih sebeplerinde hak sahibi, ilişkiyi olağanüstü fesih ile sona erdirdikten sonra, taraflar arasında sebebin varlığı hakkında ihtilaf çıkarsa, fesih

⁷⁰⁶ **Gümüş**, s. 256.

⁷⁰⁷ **Zevkliler/Gökyayla**, s. 316.

⁷⁰⁸ **Yavuz/Acar/Özen**, s. 573; **Aral/Ayrancı**, s. 276; “Sözleşmeye bağlılık ilkesi uyarınca akdettikleri sözleşmedeki hüküm ve koşullar ile bağlı olup kural olarak akdin süresinden önce fesih mümkün değildir. Aksi durumda haklı bir neden olmaksızın sözleşmeyi fesheden tarafın giderim yükümlülüğü doğar. Kiraya verenin ruhsatın iptaline neden olması bu kapsamda sözleşmenin ihlali niteliğindedir” (Y. 6. HD 08.02.2016 tarihli ve E. 2015/1969, K. 2016/669 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 340).

⁷⁰⁹ TBK m. 331 geniş uygulama bulmaya aday bir hükümdür (**Gümüş**, s. 265).

⁷¹⁰ **Zevkliler/Gökyayla**, s. 322-323; TBK m. 350 konut ve çatılı işyeri kiralalarında TBK m. 331'in uygulanmasını büyük ölçüde engelleyecektir. Bununla birlikte örneğin kiracının cinsel sapık olduğunun ortaya çıkması durumunda konut kirası da TBK m. 331'e dayanılarak feshedilebilecektir (**Gümüş**, s. 276).

⁷¹¹ **Acar**, s. 99.

muhatapı bir tespit davası ile sebebin varit olmadığını tespitini ister. Hakim fesih sebebi olarak öngörülen olgunun varlığını tespit ederse, ayrıca sebebin sona erdirmeye yeterli görülüp görülmeyeceği gibi bir değerlendirmeye gitmeden davayı sonuçlandıracaktır⁷¹².

Kanun koyucu önemli nedenin (haklı sebep, muhik sebep)⁷¹³, tanımını yapmamıştır. Kanun koyucunun amacı katı bir hüküm koymaktan kaçınarak, hakime, olaydan olaya değişecek, olayı çevreleyen bütün şartları, taraflar arasındaki menfaat dengesini ve benzeri unsurları göz önünde tutarak hükmü somut olaydaki ihtiyaçlara uydurma imkanı vermektedir⁷¹⁴. Haklı sebeple fesih, genel nitelikteki olağanüstü fesih sebebidir⁷¹⁵. Şu şekilde bir tanım yapılabilir: Önemli sebep, kira ilişkisinin en yakın olağan fesih yoluyla sona erdirme imkanının doğacağı ana kadar sürdürülmesinin taraflardan biri için dürüstlük kuralına göre beklenemeyeceği seviyede çekilmez hale getiren ve kira ilişkisini sona erdirmeyi somut olaydaki şartlar altında makul gösteren olgulardır⁷¹⁶.

Doktrinde “*haklı sebep*” kavramı tanımlanmıştır. Buna göre; sözleşme süresinin dolmasına veya en yakın olağan fesih süresine kadar sözleşmeye devam etmeyi dürüstlük kuralına göre beklenemeyecek hale getiren tüm şartlar, haklı sebep teşkil eder⁷¹⁷. Başka bir ifadeyle önemli sebepler, bunların ileri süren bakımından sözleşmeye devamın çekilmez hale geldiği dürüstlük kurallarına göre kabul edilebilecek nitelikte sebeplerdir⁷¹⁸.

TBK’den önce de gerek uygulama, gerek doktrin “*haklı sebep (önemli sebep)*” kavramını çekilmezlik açısından kavramaya çalışmaktaydı. Haklı sebep, fesih beyanında bulunan için ilişkiye devamı çekilmez hale getiren bir olgu olarak kabul edilmekte ve kriteri somutlaştırmak için dürüstlük kuralına başvurulmaktaydı⁷¹⁹.

⁷¹² Seliçi, s. 186.

⁷¹³ Haklı sebep kavramı yerine önemli neden kavramının kullanılması terminoloji birliğini bozmuştur (Altınok Ormancı, s. 97).

⁷¹⁴ Seliçi, s. 187.

⁷¹⁵ Altınok Ormancı, s. 94; Aydın, s. 28.

⁷¹⁶ Aydın, s. 185.

⁷¹⁷ Altınok Ormancı, s. 133.

⁷¹⁸ Yavuz/Acar/Özen, s. 575; Aral/Ayrancı, s. 276.

⁷¹⁹ Seliçi, s. 192; Aral/Ayrancı, s. 276; Aydın, s. 34.

Başka bir görüşe göre ise hükmün temelinde yatan düşünce işlem temelinin çökmesidir. Temeli çöken sözleşmeye devam kendisi için çekilmez hale gelenin, bunu sona erdirmesi haklı sebep teşkil eder⁷²⁰.

Bazı hallerde “özel” olağanüstü fesih sebebi ile haklı sebep karşılaştırılabilir. Özel fesih sebebinin aynı zamanda haklı sebep niteliğini taşıdığı hallerde özel sebebe dayanan fesihle haklı sebebe dayanan feshin yarışıp yarışmayacağı tartışılabilir. Özel fesih sebebi aynı zamanda haklı sebep teşkil ediyorsa bu sebebe dayananın isterse özel sebeple feshe, isterse haklı sebeple feshe gidebilmesi imkânını tanımak uygundur⁷²¹. Kira hukuku açısından temerrüt, özen yükümlülüğünün ihlali, komşulara saygısızlık, kiralananındaki ayıp birer özel fesih sebebi olarak TBK da düzenlenmiştir.

Bir görüş, TBK m. 331’i diğer özel hüküm niteliğindeki olağanüstü fesih sebeplerinin şartlarının hiç veya tamamen gerçekleşmediği hallerde uygulanabilir görmektedir. Örneğin konut ve çatılı işyeri kirası niteliği taşımayan bir kira sözleşmesinde kira bedelini ödemedede temerrüde düşen kiracı, kira bedeli ödemelerini TBK m. 315’e dayalı yapılan fesih ihtarı ile verilen yasal süre içerisinde yapmayı adet haline getirmişse, TBK m. 315’in şartları gerçekleşmemiş olsa bile TBK m. 331’e dayalı olarak kira sözleşmesinin feshi mümkündür⁷²².

Önemli nedenlerle fesih bir olağanüstü fesih sebebi olarak kabul edilmektedir. Bir görüşe göre önemli nedenle fesih düzenlemesi, TBK m. 138 deki aşırı ifa güçlüğü düzenlemesinin özel bir halidir, ancak özel düzenleme olduğu için TBK m. 138 deki şartların gerçekleşmesi aranmayacaktır⁷²³.

⁷²⁰ Doğan, s. 227.

⁷²¹ Seliçi, s. 206; aksi yönde fikir için bakınız: Altınok Ormancı, s. 138.

⁷²² Gümüş, s. 267; “Uyuşmazlığın çözümlenmesi taraflar arasındaki sözleşmenin haklı nedenle feshedilip edilmediğine bağlıdır. Kiralananın içinde oturulamayacak şekilde deprem riski altında olduğu tespit edildiği takdirde haklı nedenle fesihten söz edilebilecektir. Aksi takdirde ayıbın derecesine göre kiracının ve kiralayanın haklarının değerlendirilmesi gerekir” (Y. 6. HD 17.12.2015 tarih E. 2015/7564, K. 2015/11172 sayılı kararı, Ruhi/Ruhi, s. 427).

⁷²³ Inceoğlu, Cilt II, s. 217; Seliçi, s. 193; Gümüş, s. 266.

Eski 818 sayılı BK da, “tam bir tazminat verme”⁷²⁴ ve “kira bir yıl veya daha uzun süreli ise tazminat altı aylık kira karşılığında az olamaz” hükümleri vardı. Yeni düzenlemede hakimın takdir yetkisi hakkının sınırları kaldırılmıştır⁷²⁵. Önemli sebeple fesih halinde 818 sayılı BK m. 264/III’deki kiraya verenin feshi halinde kiracıya tazminat ödenmedikçe kiralanan şeyin iadesinin talep edilemeyeceği, diğer bir ifadeyle terke zorlanamayacağı esası TBK m. 331’e alınmamıştır⁷²⁶. Yeni Kanunun 331. maddesi sadece belirli süreli taşınmaz kiralalarında değil, süresine bakılmaksızın taşınırlara ve taşınmazlara ilişkin tüm kira sözleşmelerinde uygulanma imkanı getirmektedir⁷²⁷.

Yavuz/Acar/Özen’e ve Gümüş’e göre TBK m. 331 emredici niteliktedir⁷²⁸. Bununla birlikte Gümüş’e göre, taraflar fesih bildiriminde bulduktan sonra işleyecek şekilde yasada öngörülenden daha kısa fesih (sona erme) süreleri kabul edemez veya fesih sürelerini kaldıramazlar. Ancak TBK m. 331’e dayalı olağanüstü fesih imkânını kullanılabilmesini tazminat ödenmemesi şartına bağlayabilirler⁷²⁹. Amaçlanan önemli sebeple fesih hakkının ortadan kaldırılması ya da kullanılmasının zorlaştırılmasının önüne geçmektir. Bundan ötürü TBK m. 331 nisbi emredici niteliğe sahiptir⁷³⁰.

Görüldüğü üzere TBK m. 331 genel bir fesih sebebidir. Başka bir deyişle tüm kira sözleşmelerine uygulanabilecek bir hükümdür. Zaten kanun koyucu bu hükmü, kira sözleşmesinin genel hükümleri içerisinde düzenlenmiştir. Kanaatimizce hükmün konut ve çatılı işyeri kiralalarına da uygulanabileceğinde duraksamaya yer yoktur. Bununla birlikte 818 sayılı Borçlar Kanunun önemli sebeple fesih hakkını düzenleyen 264 üncü maddesinin konut ve çatılı işyeri kiralalarına uygulanıp

⁷²⁴ Tam tazminat deyiminin kullanılması indirim sebeplerinin dikkate alınmasına engel değildir (Doğan, s. 237).

⁷²⁵ Öz, s. 68.

⁷²⁶ Acar, s. 25.

⁷²⁷ Doğan, s. 228.

⁷²⁸ Yavuz/Acar/Özen, s. 573; Gümüş, s. 266; Aydın, s. 233.

⁷²⁹ Gümüş, s. 266.

⁷³⁰ Aydın, s. 234.

uygulanmayacağı tartışmalı idi ve fakat hakim görüş uygulanabileceği yönündeydi⁷³¹.

Sözleşmenin kurulması anında tarafların sözleşmeye temel olarak kabul ettikleri şahsî ya da maddi şartlarla ilgili durumların önemli sebep olarak değerlendirilmesi gerekir. Örneğin kiracı ile kiraya veren arasında giderilmesi imkânsız bir düşmanlık, kiracı ile kiraya veren arasında derin anlaşmalıkların vücut bulması, kiracının kiralanda intihara teşebbüs etmesi, önceden öngörülmesi mümkün olmayacak tarzda memuriyet ve iş nakli, savaş, deprem, ciddi bir ekonomik krizin baş göstermesi veya ilişkinin koşullarının esaslı surette değişmesi, trafik ve ulaşım durumunun değişmesine bağlı olarak konutta oturan kiracı bakımından ağır gürültünün ortaya çıkması veya ulaşım imkânlarının pek güçleşmesi ya da işyeri kiraları bakımından müşterinin artık oraya gelmez veya gelemes olması, kiralananın yakınına hava limanının ya da tren istasyonunun yapılmasına bağlı aşırı gürültünün meydana çıkması, birlikte kiracılardan birinin ölmesi ve diğerinin kira ilişkisini tek başına yürütemeyecek olması, kiracının sağlık sorunlarının kiralanda ikameti engellemesi veya çocukların doğmasına bağlı olarak konutun aileye küçük gelmesi önemli sebep olarak kabul edilebilir⁷³². Başkaca örnek olarak kiralana hırsız girmesinden sonra kiracıda panik atak nöbetlerinin başlaması verilebilir⁷³³. Buna karşılık kiraya veren ile kiracının kişisel ilişkilerinden kaynaklanan kira ilişkisini çekilmez kılan önemli sebepler yeni maliki ilgilendirmeyeceğinden fesih hakkı kabul edilmemelidir⁷³⁴.

Doktrinde bir görüşe göre; olağanüstü feshin etkisini göstermesinin olağan fesih sürelerine bağlanmasından başka, bu imkanın yalnızca taşınmazlar için getirilmiş olması da yerinde değildir. Taşınır kiraların da tarafların ilişki düzeyinin düşük olması taşınır kirasının da sürekli borç ilişkisi olduğu gerçeğini

⁷³¹ Zevkliler/Gökyayla, s. 323; Yavuz/Acar/Özen, s. 577; Önemli sebeple fesih kurumunun konut ve çatılı işyeri kiralarında da uygulanması yerinde olacaktır (İnceoğlu, Cilt II, s. 220).

⁷³² Yavuz/Acar/Özen, s. 575.

⁷³³ Gümüş, s. 269.

⁷³⁴ Doğan, s. 235.

değiştirmeyecektir. Bu nedenle, taşınır ları konu alan kira sözleşmeleri bakımından da haklı sebeple fesih imkanını kabul etmenin yerinde olacağını düşünmek gerekir⁷³⁵.

Kiralananın kiracının kullanımına bırakılmış olması şart değildir⁷³⁶. Gerçekten kira sözleşmesi konusunun henüz kiracının kullanımına bırakılmış olup olmaması, TBK m. 331'deki olağanüstü fesih hakkının kullanılabilirliği bakımından önem taşımaz⁷³⁷. Kiralanan kiracıya teslim edilmeden önce önemli sebeple sözleşmenin feshi, “dönme” mahiyetinde olacaktır⁷³⁸.

Doktrindeki bir görüşe göre; belirsiz süreli kira sözleşmelerinde önemli nedenle fesih imkânı uygulama alanı bulamaz. Çünkü önemli nedenle fesihte de yasal bildirim süresine uymak gerekmektedir. Yasal bildirim sürelerine uyulacaksa yasal fesih bildirim ve fesih dönemlerine uyarak sebep göstermeksizin sözleşmeyi feshetmek daha kolay bir yol olacaktır. Çünkü haklı bir sebebe ihtiyaç olmadığı gibi sebep gösterme zorunluluğu da bulunmamaktadır. Kaldı ki, önemli nedenle fesheden taraf bir tazminat ödemek durumunda da kalabilir. Zira TBK m. 331 de hâkimin parasal sonuçları da hükme bağlayacağı belirtilmiştir⁷³⁹. Bu görüş konut ve çatılı işyeri kiralaları için pek makul değildir. Çünkü konut ve çatılı işyeri kiralalarında kiraya verenin on yıl yasal fesih dönemlerine ve fesih bildirim sürelerine uyarak sözleşmeyi feshetme hakkı yoktur. Bu nedenle kiraya veren parasal sonuçlara da katlanmayı göze alarak sözleşmeyi üç ay sonra sona erdirmek fonksiyonunu görecek bir önemli nedene dayalı feshe başvurmak yolunu seçebilir.

Türk hukuku bakımından kiralananın devri ve sınırlı ayni hakka konu olması halinde edinene sözleşmeyi fesih yönünden olağanüstü bir fesih imkanı getirilmemiştir. Bunun istisnasını ise konut ve çatılı işyeri kiralalarında edinene tanınan ihtiyaç sebebiyle sözleşmeyi sona erdirme imkanı oluşturur⁷⁴⁰. Bu istisnai durumda da fesih hakkı değil, tahliye davası yoluyla kira sözleşmesini sona erdirme

⁷³⁵ Altınok Ormancı, s. 100-101.

⁷³⁶ Yavuz/Acar/Özen, s. 574.

⁷³⁷ Gümüş, s. 267.

⁷³⁸ Yavuz/Acar/Özen, s. 574, dpn. 40.

⁷³⁹ Aydoğdu/Kahveci, s. 584.

⁷⁴⁰ Seda Öktem Çevik, *Kira Sözleşmesine Etkisi Bakımından Kiralananın Devri ve Sınırlı Ayni Hakka Konu Olması*, 1. Baskı, İstanbul 2016, s. 314; Yeni TBK döneminde eskiye oranla şerhin etkisi azalmıştır Öktem Çevik, s. 317.

imkanı söz konusudur. Bununla birlikte doktrinde edinenin mevcut kira sözleşmesinden haberdar olmaksızın kiralananı devraldığı durumlarda edinene önemli sebeple fesih hakkının tanınması bakımından şüphe duyulmaması gerektiği ileri sürülmektedir⁷⁴¹.

Tarafların sözleşmede bir takım olguları önemli sebep saymaları ve sözleşmesel fesih hakkı kabul etmeleri mümkündür. Böyle bir anlaşma geçerlidir⁷⁴². Hemen belirtelim ki, konut ve çatılı işyeri kiralaları için aynı şey söylenemez. Zira konut ve çatılı işyeri kiralalarında bu imkanı tanımak tahliye sebeplerinin sınırlılığı ilkesinin dolaşılmasına yol açar.

2. Önemli Sebeple Feshin Şartları

a) Haklı Bir Sebep Olmalı

Önemli sebep, sözleşmenin kuruluşu sırasında mevcut olabileceği gibi, sözleşme kurulduktan sonra da doğmuş olabilir. Sözleşmenin kurulması sırasında mevcut olan sebebe dayanarak feshi ihbarda bulunabilmek için buna dayanacak tarafın söz konusu sebepten haberdar olmaması gerekir⁷⁴³. İsviçre doktrin ve uygulamasında, kira sözleşmesinin haklı sebep olmaksızın⁷⁴⁴ derhal feshinin geçersiz olacağı ve sözleşmeyi sona erdirmeyeceği kabul edilmektedir⁷⁴⁵. İsviçre Federal Mahkemesi bir kararında, irade sakatlığı sebebiyle iptal beyanının geçerli olmasının, iddia edilen sakatlığın gerçekten mevcut olması şartına bağlı olduğunu, eğer böyle

⁷⁴¹ Öktem Çevik, s. 315.

⁷⁴² Aydın, s. 235.

⁷⁴³ Doğan, s. 230.

⁷⁴⁴ “Uygulamada sıkça, hiç veya yeterli sebep olmadan kullanılan yenilik doğuran hakların başına ‘haksız’ ifadesi eklenmekte ve örneğin haksız iptal, haksız dönme ve özellikle de haksız fesihten söz edilmektedir. Hemen belirtelim ki, ‘haksız’ takıntısına bir durum tespitini aşan anlamlar yüklenmektedir. Daha açık bir ifade ile, ‘haksız’ ibaresi sadece söz konusu yenilik doğuran hakkın hiç veya yeterli sebep olmadan kullanıldığı hususunu vurgulamak amacıyla telaffuz edilmemektedir. Ayrıca söz konusu yenilik doğuran hakkın, haksız dahi olsa, yine de hukuki sonuç doğurduğu noktasından hareket edilmekte, örneğin ayıplı ifa söz konusu olmamasına rağmen kullanılan ‘haksız’ dönme hakkının ya da haklı neden olmadan kullanılan fesih hakkının, buna rağmen mevcut sözleşme ilişkisini sona erdireceği, ancak hak sahibinin duruma göre karşı tarafın zararını tazminle yükümlü olacağı kabul edilmektedir. Kanımca, ‘haksız’ ibaresinin biraz önce belirttiğim bu anlamıyla kullanımı son derece hatalıdır. Kullanılması için belirli bir sebebin varlığına ihtiyaç gösteren yenilik doğuran haklar, ancak bu sebeplerin varlığı halinde kullanıldığı takdirde arzu edilen hukuki sonucu doğurur. Eğer bu sebepler mevcut değilse yenilik doğuran hakkın kullanılması mevcut hukuki durumda herhangi bir değişiklik yaratmaz” (Buz, s. 236).

⁷⁴⁵ Altınok Ormancı, s. 224.

bir sakatlık mevcut değilse, iptal beyanının herhangi bir hüküm ve sonuç doğurmayacağını belirtmektedir⁷⁴⁶.

Gerçekten haklı sebebin doğumunda kusurlu olan veya haklı sebebi oluşturan geleceğe ilişkin hal ve şartları sözleşme kurulurken öngörebilecek olan taraf TBK m. 331'e dayalı olarak kira sözleşmesini feshedemez. Buna karşılık sözleşme kurulduğu anda mevcut olan, haklı sebep oluşturabilecek nitelikteki hal ve şartları, sözleşmenin kurulduğu sırada bilmeyen ve bilmesi gerekmeyen taraf kira sözleşmesini kurulduktan sonra TBK m. 331'e dayalı olarak feshedebilir⁷⁴⁷.

Doktrinde ifade edildiği üzere kira sözleşmesinin kurulduğu anda mevcut olan sebepler, haklı fesih sebebi olamazlar. Eğer bu sebepler, sözleşmeyi feshetmek isteyen tarafça biliniyorsa, aynı zamanda “öngörülebilir” sebeplerdir ve bu nedenle haklı sebep olarak değerlendirilemezler⁷⁴⁸. Fakat sözleşmenin kurulduğu anda var olup, ilgili tarafından sonradan öğrenilen sebeplere dayalı olarak, hata veya hile nedeniyle sözleşmenin iptali⁷⁴⁹ yoluna gidilebileceği gibi, tercihe göre sözleşmenin haklı sebeple feshi yoluna da gidilebilir⁷⁵⁰. Sonuç olarak, sözleşmenin kurulduğu anda mevcut olmakla birlikte ilgili tarafça bilinmeyen sebepler, sözleşmenin devamını taraflardan biri için çekilmez hale getiriyorsa, sözleşmenin iptali ile haklı sebeple feshin yarışabileceği kabul edilmelidir⁷⁵¹.

Sözleşmede tarafların kişiliği ne kadar önemliyse, şahsi durum değişiklikleri o ölçüde haklı sebeple feshe yol açabilir. Nitekim TBK'da ölüm, iflas, ehliyetsizlik, ödemededen acz gibi şahsi duruma ilişkin değişiklikler bazı sözleşme tipleri açısından sözleşmeyi kendiliğinden sona erdiren sebepler olarak, bazıları içinse fesih sebebi olarak öngörülmüştür⁷⁵². Taraflar arasında özel bir güven ilişkisinin varlığı halinde,

⁷⁴⁶ **Buz**, s. 236-237.

⁷⁴⁷ **Gümüş**, s. 268; **Tandoğan**, Cilt I/2, s. 232.

⁷⁴⁸ **İnceoğlu**, Cilt II, s. 234; **Altınok Ormancı**, s. 165, dpn. 484; Bu sebepler, sözleşmenin devamı esnasında ortaya çıkabileceği gibi başlangıçtan itibaren de var olabilirler (**Yavuz/Acar/Özen**, s. 574).

⁷⁴⁹ Türk hukukunda genel kanaat Borçlar Kanunu hükümlerinin düzelebilir hükümsüzlük teorisini esas aldığı yönündedir (**Mustafa Arıkan/Mehmet Deniz**, 6098 Sayılı TBK'da Sözleşme İle Bağlı Olmama Kavramı ve Üst Süre Sınırlandırması Sorunu, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi 2013, Yıl 4, Sayı 12, s. 143-152, s. 151).

⁷⁵⁰ **Altınok Ormancı**, s. 165, dpn. 485.

⁷⁵¹ **Altınok Ormancı**, s. 167.

⁷⁵² **Altınok Ormancı**, s. 148-149.

yan edim yükümlülüklerinin ihlali de haklı fesih sebebi oluşturabilecektir. Bu çerçevede sır saklama yükümlülüğünün veya bilgi verme yükümlülüğünün ihlali, haklı sebep olarak değerlendirilebilir⁷⁵³. Doğa olayları, savaş ve olağanüstü hal gibi dış etkenlerde önemli sebeple fesih hakkını gündeme getirebilir. Doktrinde dış etkenlere örnek olarak çocuklu bir ailenin çevrede yaygınlaşan uyuşturucu kullanımından rahatsızlığı, trafik gürültüsünün artması, anayolun değişmesi nedeniyle bir işyerinin müşterilerinin azalması gösterilmiştir⁷⁵⁴.

Nihayet karşılaşılabilecek özel bir durum da kiraya veren tarafından öğrenilen kişisel bilgilerin ifşası halinde özellikle komşularla paylaşılması halinde kiracının fesih hakkına sahip olup olmayacağıdır. Kanaatimizce kiraya verenin –*özellikle kiracı ile aynı binada oturduğu durumlarda*- komşularla kiracının mesleği, telefon numarası gibi bir takım kişisel bilgileri paylaşması önemli nedenle fesih sebebi sayılmamalıdır. Bu tür bilgiler kişisel veri⁷⁵⁵ kapsamına girmekle birlikte kendisiyle sözleşme kurulacak kişinin kişisel verilerini işlemenin bir hukuka uygunluk sebebi olması⁷⁵⁶ hem de komşular arası bir takım kişisel bilgilerin öğrenilmesinin hayatın olağan akışında engellenmesi mümkün olmayan bir durum olması sebebiyle önemli nedenle fesih hakkı vermesi düşünülemez.

b)Kira İlişkisinin Devamını Çekilmez Hale Getirmeli

Her sözleşmeye aykırı davranış, tüm sürekli borç ilişkisini sona erdirmek için haklı bir sebep değildir. Haklı bir sebep olabilmesi için borç ilişkisinin devamını çekilmez hale getirmesi gerekir. Böylece sözleşmeye aykırı davranış kavramının haklı sebep kavramı içinde eridiği de gözlemlenmektedir⁷⁵⁷.

⁷⁵³ Altınok Ormancı, s. 151.

⁷⁵⁴ İnceoğlu, Cilt II, s. 236.

⁷⁵⁵ “Kişisel veriler, kişileri belirleyen veya belirlenebilir kılan verilerdir. Bir kişiyi belirli kılabilmek, o kişiyi doğrudan niteleyebilmedir. Kişilerin isimleri, oturdukları yerler, resimleri, parmak izleri, röntgen filmleri ve kişinin yapmış olduğu yolculukların listesinden de ilgili tespit edilebilir. Bunlara ilaveten belirlilik ise, söz konusu bilgilerle doğrudan doğruya kişileri tanımlamayıp, yardımcı bazı unsurlar sayesinde onlar belirlenebilir. Burada ilgililer doğrudan doğruya değil, dolaylı yollarla kişiyi tanıyacak yardımcı materyallerdir. İlgilinin yaşı, mesleği, çocuğu gibi unsurlar onun belirlenebilir olmasına hizmet eder” (Hayrunnisa Özdemir, Elektronik Haberleşme Alanında Kişisel Verilerin Özel Hukuk Hükümlerine Göre Korunması, Ankara 2009, s. 124).

⁷⁵⁶ Özdemir, Kişisel Veri, s. 182.

⁷⁵⁷ Selçi, s. 190; Zevkliler/Gökyayla, s. 322; Eren, Özel, s. 411; Gümüş, s. 267; Buz, s. 211.

Bir olgunun sürekli borç ilişkisini ne zaman çekilmez ve ilişkiye devamın istenmesini artık haksız hale getirdiğini tespit etmek, bir değer hükmü vermektir⁷⁵⁸. Hakimin objektif bir değer hükmü verebilmek için taraflar arasındaki menfaat ve değer dengesini tartması gerekir. Tamamen “*sübjektif bir haklı sebep*” dolayısı ile feshe gidilememelidir. Değerlendirme çatışan menfaatlerden hangisine üstünlük tanınacağına karar vermektir⁷⁵⁹.

Kira sözleşmesini çekilmez hale getiren sebeplerin neler olduğu belirtilmemiştir. Bu nedenle hâkimin takdir yetkisi⁷⁶⁰ devreye girecektir. Çünkü burada bir kural içi boşluk⁷⁶¹ vardır. Hâkim sadece TMK m. 4 de belirtilen hallerde takdir yetkisini kullanacak değildir; hâkime takdir yetkisi tanınan haller oldukça geniştir. Gerçekten, Kanunun hakkaniyete göre hüküm verilmesini aradığı haller (meselâ, TBK m. 35/II, 50/II, 52/II) veya uygun miktarda maddi veya manevi tazminat (mesela MK m. 174), gerekli önlemler (mesela MK m. 183), önemli sebepler (mesela, BK m. 331), somut olayın şartları gibi niteliği gereği hâkimin takdirde bulunmasını icap ettiren hallere bağladığı durumlarda da bu yetki söz

⁷⁵⁸ Selici, s. 196.

⁷⁵⁹ Selici, s. 197.

⁷⁶⁰ “Hakimin takdir yetkisini kullanacağı haller ile hakimin hukuk yaratması gereken durumlar da birbirine karıştırılmamalıdır. Hakimin takdir yetkisini kullanacağı hallerde kanunda bir hüküm vardır, fakat bu hükmün içinde boşluk bulunmaktadır. Hakimin hukuk yaratmasını gerektiren hallerde ise, esasen kanunda hiç hüküm bulunmamaktadır” (Oğuzman/Barlas, s. 91, p. 312). “Çoğun aza (büyükten küçüğe kıyas) ve azın da çoğa (küçükten büyüğe kıyas) delil olması gibi, eşitler de birbirine delil olmaktadır. Aşağıda verilen örnek olayda, kiracının ev sahibini yaralaması halinde açılacak boşaltma davasında müessir fiillerin tahliye nedeni sayılacağına ilişkin açık bir normun bulunmadığı açıklanmıştır. Müessir fiili sözleşmenin feshi nedeni sayan bir düzenleme ise yine değinildiği üzere, İş Kanunda bulunmaktadır. İşçinin işyerinde suç (örneğin işverenini yaralaması) sözleşmenin haklı nedenle feshi nedeni sayıldığına göre, eş değerli bir olay olan kiracının ev sahibini evinde yaralaması fiilini de sözleşmenin feshi nedeni saymak gerekir” (Ali Nazım Sözer, Hukukta Yöntembilim, 3. Baskı, İstanbul 2012, s. 182).

⁷⁶¹ “Bir kanun hükmünün, bir olaya uygulanabilmesi için gerekli unsurları içinde bulundurmayıp, hakime bir araştırma ve değerlendirme ile hükmün unsurlarını tamamlama görevi bıraktığı bütün hallerde bir hüküm içi boşluk (lücken intra legem) söz konusu olur” (Oğuzman/Barlas, s. 89, p. 305); “Takdir yetkisinin tanınmadığı bir durumda bir hükmün ne anlama geldiğini araştırıp hükmü bulduğu anlama göre uygulaması hakimin takdir yetkisi kullanması değil de yorumdur. Klasik boşluk görüşü, takdir yetkisinin verildiği hallerde bir hüküm içi (intra legem) boşluğun bulunduğunu kabul eder. Çünkü bu görüşe göre, takdir yetkisinin tanındığı hallerde kanunda bir hüküm vardır ve boşluk bu hükmün içindedir. Bu bakımdan, yine klasik görüşe göre kanun (praeter legem) boşluğundan farklı olarak, hakim boşluğu dolduramaz, yani hukuku yaratmaz, fakat var olan bir hükmü tamamlar” (Mustafa Dural/Suat Sarı, Türk Özel Hukuku, Cilt I, 6. Baskı, İstanbul 2011, s. 130-131, p. 836-837).

konusu olur⁷⁶². Takdir yetkisini kullanırken hâkim tamamen serbest değildir. Hâkim, boşluğunu doldurduğu hükmün çizdiği sınırlarla, özellikle hükmün amacıyla ve korumak istediği menfaat durumu ile bağlıdır⁷⁶³.

Konut ve çatılı işyeri kiralarında tahliye sebeplerinin sınırlılığı ilkesi dikkate alındığında kira ilişkisini çekilmez hale getiren sebepler daha sıkı bir incelemeye tabi tutulmalıdır. Çünkü konut ve çatılı işyeri kiralarında kanun koyucunun genel amacı kiracıyı korumaktır. Kanun koyucu kiracıyı korumak için tahliye sebeplerini sınırlandırmıştır. Halbuki kira ilişkisini çekilmez hale getirebilecek nedenler önceden öngörülemeyecek ve sayılamayacak kadar çoktur. TBK m. 331 kullanılarak tahliye sebeplerinin sınırlılığı ilkesi aşılmaya çalışılabilir. Tahliye sebeplerine dayandırılmayan her durumda akla gelecek ilk madde TBK m. 331 olacaktır. Bu nedenle burada kanuna karşı hile ile karşılaşma ihtimali çok yüksektir. Bu nedenle konut ve çatılı işyeri kiraları açısından son derece dikkatli olmak gerekir⁷⁶⁴.

Taraflardan biri önemli sebeple fesih yoluna gitmiş olsa dahi, eğer uyuşmazlıkta karşı taraf, uyarlama yapılması halinde çekilmezlik unsurunun kalkacağı itirazında bulunmuşsa ve uyarlama yapılmasını talep ederse, hakim, feshin şartlarının gerçekleşmediğini kabul ederek bir uyarlama yapmalıdır. Çünkü fesih son çaredir⁷⁶⁵.

Kira ilişkisini çekilmez hale getirecek önemli sebepleri önceden öngörmek ve saymak mümkün değildir. Şu da bir gerçektir ki, çekilemezlik olgusunun sübjektif bir yanı vardır. Bazı ilişkilerde sorun teşkil etmeyen nedenler başka ilişkileri çekilemez hale getirebilir. Bununla birlikte doktrinde kira ilişkisini çekilemez hale getiren sebeplere şu örnekler verilmektedir⁷⁶⁶ : Astım hastası olan bir kiracının nemli bir evde oturması, eve hırsız girmesinden sonra kiracıda panik atağın başlaması,

⁷⁶² Oğuzman/Barlas, s. 90-91, p. 310.

⁷⁶³ Oğuzman/Barlas, s. 93, p. 317.

⁷⁶⁴ İnceoğlu, Cilt II, s. 225.

⁷⁶⁵ İnceoğlu, Cilt II, s. 227; Altınok Ormancı, s. 117.

⁷⁶⁶ İnceoğlu, Cilt II, s. 228. “Bu çerçevede uzun süreli kira sözleşmelerinde olağanüstü (sosyal boyutlu) ve öngörülmez nitelikteki olaylar sebebiyle işlem temelinin çökmesine dayalı uyarlama davalarına nazaran TBK m. 331, öngörülemez olayların olağanüstü (sosyal boyutlu) olduğu kadar sübjektif(bireysel) nitelikte de olabilmesi bakımında , uyarlama davasına nazaran daha geniş bir uygulama alanına sahiptir” (Gümüş, s. 268).

asansörsüz bir binada oturan kiracının bacağına kesilmesi üzerine merdiven çıkamayacak duruma gelmesi.

Çekilmezlik unsuru konusunda yol gösterebilecek kıstaslardan birincisi sözleşmenin kalan süresidir. Eğer sözleşmenin sona ermesi için geçmesi gerekli süre kısa ise çekilmezlikten bahsedilemeyecektir⁷⁶⁷. Başka bir ifade ile sözleşmenin kalan süresi ne kadar kısaysa haklı sebeple feshin kabulü o kadar zor olacaktır⁷⁶⁸.

İlişkiyi çekilmez hale getiren sebep sürekli değil de geçici bir sebep ise yine çekilmezlik unsuru ortadan kalkacaktır⁷⁶⁹. Kanaatimizce geçici nitelikte olmasına rağmen katlanılması beklenilemeyecek durumlar olabilir. Geçici nedenin süresi uzadıkça katlanılabilirliği de zayıflayacaktır.

c) Olağan Fesih Yoluna Başvurulmamış Olmalıdır

Objektif açıdan haklı sebeplerin varlığına rağmen, sözleşmenin olağan feshi yolunu tercih eden kişi de sonradan haklı sebeple sözleşmeyi derhal fesih hakkını kaybeder. Olağan fesih yoluna giden taraf, sözleşmeye olağan fesih dönemi boyunca devam etmeyi kabul etmiş olur ve artık sözleşmeye devamın kendisi için çekilmez hale geldiğini ileri süremez. Ancak yeni bir haklı sebep ortaya çıkarsa, söz konusu taraf sözleşmeyi derhal feshedebilmelidir⁷⁷⁰. Çünkü olağan fesih beyanında bulunduğu fesih dönemi dolana kadar kira sözleşmesi devam etmektedir. Bundan ötürü fesih dönemi içinde ortaya çıkan yeni bir mutlak objektif ağırlıktaki durum üzerine, TBK m. 331 uyarınca olağanüstü fesih beyanında bulunmak sözleşmenin daha erken sona ermesini sağlayacaksa, bu olgu nedeniyle önemli sebeple fesih bildiriminde bulunulabilir⁷⁷¹.

d) Fesih Bildirim Sürelerine Uyulmalıdır

Önemli nedenle fesih hakkını kullanırken de fesih bildirim sürelerine uymak gerekmektedir. Fakat fesih dönemlerine uyma zorunluluğu yoktur. Yasal fesih

⁷⁶⁷ İnceoğlu, Cilt II, s. 233.

⁷⁶⁸ Altınok Ormancı, s. 149.

⁷⁶⁹ İnceoğlu, Cilt II, s. 234.

⁷⁷⁰ Altınok Ormancı, s. 157; Aydın, s. 200.

⁷⁷¹ Aydın, s. 200.

süreleri ise TBK m. 328-330 hükümlerine göre tespit edilecektir. Yani önemli sebebin varlığı halinde sözleşme derhal feshedilebilir, fesih dönemlerini beklemeye gerek yoktur. Ancak yasal fesih bildirim sürelerine riayet etmek gerekir. Farazî olarak sözleşmenin dönemlere bölünmesi suretiyle fesih bildirim sürelerinin hesaplanmasına gerek yoktur. Örneğin olağan bir taşınmaz kirasında, bildirimden üç ay sonra geçerli olmak üzere derhal sözleşme feshedilebilir, sözleşmenin altı aylık dönemlere ayrılması suretiyle süre hesabına gerek yoktur⁷⁷².

Önemli sebeple fesihte fesih bildirim süresine uymak gereklidir. Ancak fesih dönemlerini hesap edip dönem sonunu eklemeye gerek bulunmamaktadır. Çünkü fesih döneminin beklenmesi, önemli sebebin sözleşme ilişkisinin devamını çekilmez kılan bir husus kabul edilmesi ile çelişecektir. Nitekim TBK m. 331/I'de sadece fesih bildirim süresinden söz edilmesi bunu ortaya koyar⁷⁷³. Örneğin 01.01.2010 tarihinde kurulan bir taşınmaza ilişkin bir yıllık kira sözleşmesinde TBK m. 331'e dayalı fesih bildirimini 15.02.2013 tarihinde kiracıya ulaştırmış ise kira sözleşmesi 15.02.2013 tarihinden üç ay sonra, yani 15.05.2013 tarihinde sona erecektir⁷⁷⁴.

4308 sayılı Seferberlik veya Fevkalade Hallerde Askeri Şahıslara Ait Hukuk Davalariyle İcra Takiplerinde Yapılacak Muameleler Hakkında Kanun m. 5; *“seferberlikte veya fevkalade hallerde askerlik vazifesi icabı olarak ikamet etmekte bulunduğu şehir, kasaba veya köyden ayrılmak mecburiyetinde olan askeri şahıslar mukavele ile kiraladıkları meskenlerin mukavelelerini feshedebilirler. Mukavelenamelerde hilafına konmuş olan şartlar muteber değildir”* şeklindedir. Bu durumda TBK m. 331 hükmüne uygun feshi ihbar sürelerine uymaya gerek olmadığı gibi tazminat ödemekte söz konusu olmaz⁷⁷⁵.

e) Bildirimde Bunulmalıdır

Fesih bildiriminde bulunurken kira sözleşmesine ilişkin fesih bildirimini beyanında bulunan tarafın geçerli bir sebebe dayalı olarak kira sözleşmesini sona

⁷⁷² Zevkliler/Gökyayla, s. 323.

⁷⁷³ Yavuz/Acar/Özen, s. 575; Fesih dönemi hesabı yapılmayacak, sadece fesih bildirimini muhataba varma anından itibaren üç ay sonra hüküm ve sonuç doğuracaktır (Aydoğdu/Kahveci, s. 584).

⁷⁷⁴ Gümüş, s. 271.

⁷⁷⁵ Zevkliler/Gökyayla, s. 325.

erdirme yoluna gittiğini bildirmesi yeterlidir. Ayrıca somut haklı sebebin zikredilmesi şart değildir⁷⁷⁶.

Kira ilişkisini taraflardan biri için çekilmez hale getiren önemli sebebin ortaya çıkmış olması, bu tarafa sözleşmenin süresinin dolmasını veya fesih dönemlerini beklemeksizin sözleşmeyi feshetme hakkı verir. Doktrinde sözleşmeyi feshederken önemli sebebin ne olduğunun fesih beyanında belirtilmesinin gerekli olmadığı ancak karşı tarafın talebi üzerine somut sebebin belirtilmesi zorunluluğunun doğacağı ifade edilmiştir⁷⁷⁷. Kanaatimizce bu görüşe katılmak mümkün değildir. Çünkü önemli sebebin ayrıntısıyla olması bile genel bir ifade ile fesih beyanından belirtilmesinin zorunlu olduğu kabul edilmelidir. Aksi takdirde fesih beyanından önemli sebeple feshe mi yoksa başka bir fesih yoluna mı başvurulduğu anlaşılamayacaktır.

f) Kusurlu Olmamalıdır

Sözleşmeyi çekilemez hale getirecek önemli fesih sebebinin meydana gelmesinde kusurlu olan kişi de önemli nedenle feshe başvuramaz⁷⁷⁸. Örneğin kira sözleşmesini yaptıktan kısa bir süre sonra kendisi tayin isteyerek başka şehre gitmek zorunda kalan kiracının önemli sebeple fesih hakkı olmamalıdır⁷⁷⁹. Aksi düşünce çelişkili davranış yasağına aykırılık oluşturur⁷⁸⁰. Dolayısıyla önceden öngörülebilir nitelikteki sebepler de feshe imkan vermez⁷⁸¹. Örneğin denetimli serbestlik halinde olan ve karakola gidip imza atmadığında hapse atılacak ve dolayısıyla işten kovulacak olan kiracı bilerek ve isteyerek karakola gidip imzasını atmazsa ve hapse girip işten atılırsa bu durumun kendisi için kira ilişkisini çekilemez hale getiren önemli bir sebep olarak kabul edilmesi ve fesih hakkına sahip olduğunun kabul edilmesi mümkün değildir.

⁷⁷⁶ Gümüş, s. 272; İnceoğlu, Cilt II, s. 250; Aksi yönde bakınız: İhtarda sözleşmeye aykırılık oluşturan davranış ve olgular açıkça belirtilmelidir (Aydın, s. 196).

⁷⁷⁷ İnceoğlu, Cilt II, s. 247.

⁷⁷⁸ Doğan, s. 231; İnceoğlu, Cilt II, s. 235; Aksi yönde bakınız: Önemli sebebin oluşumunda fesheden tarafında kusuru, diğer tarafın kusurundan daha fazla olmamalıdır (Aydın, s. 259).

⁷⁷⁹ Doğan, s. 231.

⁷⁸⁰ Aydın, s. 219.

⁷⁸¹ Doğan, s. 231.

Fesheden taraf kusurlu olmamalıdır ve fakat karşı tarafın kusurlu olması da şart değildir. Yani feshe muhatap olan tarafın kusursuz olması halinde dahi önemli sebeple fesih mümkündür. Zira kira sözleşmesinin önemli sebeple feshi kusura bağlı olmayan, hakkaniyete dayalı bir tazminat yükümlülüğü doğurmaktadır⁷⁸².

3. Önemli Sebeple Feshin Parasal Sonuçları

Kira sözleşmesinin önemli sebeple feshedilmesinin önemli bir sonucu TBK m. 331/II düzenlemiştir. Buna göre; hakim, durum ve koşulları göz önünde tutarak, olağanüstü fesih bildirimimin parasal sonuçlarını karar bağlar. Kanun koyucu pek de alışık olmadığımız bir ifade olan “*parasal sonuçları*” ifadesini kullanmıştır. Doktrinde denkleştirme bedeli olarak da ifade edilen bu parasal sonuçların gerçek anlamda bir tazminat olmadığı fikri ileri sürülmüş ve İsviçre Federal Mahkemesi’nin bu talep hakkı dolayısıyla kiraya verenin hapis hakkını kullanamayacağı yönünde kararları olduğu belirtilmiştir⁷⁸³. Kiracının TBK m. 331’e dayalı fesih bildirimini kullanması durumunda ise kiralayanın giderim alacağı bakımından bir hapis hakkı yoktur⁷⁸⁴. TBK m. 331/II anlamında fesih sonrası hükme bağlanacak “*parasal sonuçlar*” çoğu halde fesih muhatabının tazmini gerekli ifa menfaati kaybını, yani müspet zararını⁷⁸⁵ ifade eder⁷⁸⁶. Başka bir ifadeyle fesih beyanına muhatap olan tarafın uğradığı ve tazmini gereken zarar müspet (olumlu) zarardır⁷⁸⁷. Haklı sebep karşı tarafın sözleşme ihlalden kaynaklanıyorsa, fesheden taraf, hem sözleşmenin ihlali nedeniyle uğradığı zararının, hem de sözleşmenin zamanından önce sona ermesi nedeniyle uğradığı zararının tazminini isteyebilir. Sözleşme ihlali dışında bir sebebin haklı sebep teşkil ettiği hallerde, hakim, sözleşmenin zamanından önce

⁷⁸² Aydın, s. 258-259.

⁷⁸³ İnceoğlu, Cilt II, s. 252-253; TBK m. 331’de tazminat konusunda hakime takdir yetkisi verilmiştir (Acar, s. 8).

⁷⁸⁴ Gümüş, s. 275.

⁷⁸⁵ “Müspet zarar, alacaklının, borçlanılan edimin ifa edilmemesi yüzünden uğradığı zarara denir. Bu zarar, alacaklının tam ve doğru bir ifaya olan menfaatini yansıtır. Bu menfaat, borçlu borçlanmış olduğu edimi vaktinde ifa etmiş olsaydı alacaklı hangi ekonomik durumda bulunacak idiye, o durumu ifade eder” (Çabri, s. 183).

⁷⁸⁶ Gümüş, s. 274.

⁷⁸⁷ Aral/Ayrancı, s. 277.

feshinin mali sonuçlarını, somut olayın tüm şartlarını göz önünde bulundurarak tayin etmelidir⁷⁸⁸.

Eski 818 sayılı BK m. 264 mühim sebepten dolayı fesih başlığı altında şu düzenlemeyi içermekte idi : “*Kira bir sene veya daha uzun bir müddet için akdedilmiş ise, kiralayan veya kiracıya verilecek tazminat altı aylık kira karşılığından az olamaz*”. Doktrinde bunun bir kusursuz sorumluluk olduğu ve bu tazminatın amacının haklı sebebe dayanılmasının kötüye kullanılmasını önlemek olduğu ifade edilmekte idi⁷⁸⁹.

Önemli bir sebebe dayanarak sözleşmenin sona erdirilmesi, diğer tarafın bu yüzden zarara uğramasına yol açabilir. Çünkü sözleşme olağan süresinin tamamlanmasından daha önceki bir tarihte sona ermektedir. Nitekim süresinden önce sözleşmenin sona erdirilmesi ve sözleşmenin sona erdirilebilmesi için çekilmez bir sebebin aranması yüzünden, bu sona erme sebebi olağanüstü fesih sebeplerinden biridir⁷⁹⁰.

Hâkim, durum ve koşulları göz önünde tutarak, olağanüstü fesih bildirimimin parasal sonuçlarını karara bağlar. Buna göre, hâkim, kira ilişkisinin devamını çekilmez kılan sebebi; bu nedenin tarafların kusurundan kaynaklanıp kaynaklanmadığını ve kusurun derecesini; sözleşmenin süresini; kiralananın ne kadar zamanda yeniden kiraya verilebileceğini ve benzeri hususları inceleyecektir. Hâkimin hükmedeceği miktar konusunda bir sınırlama yapılmamıştır. Fakat hâkimin, sözleşme feshedilmeseydi, daha ne kadar süre kira bedelinin ödeneceğini göz önünde tutması işin niteliği gereğidir⁷⁹¹. Bir görüşe göre, TBK m. 331 deki “*parasal sonuç*” ifadesi “*parasal değer taşıyan sonuçları*” olarak anlaşılmalıdır⁷⁹².

⁷⁸⁸ Altınok Ormancı, s. 273.

⁷⁸⁹ Seliçi, s. 126.

⁷⁹⁰ Zevkliler/Gökyayla, s. 323; Eren, Özel, s. 411.

⁷⁹¹ Zevkliler/Gökyayla, s. 324; Eren, Özel, s. 411; Yavuz/Acar/Özen, s. 576.

⁷⁹² Mehaz İsviçre Borçlar Kanunu m. 266g/II ile mukayesesi için bakınız: Gümüş, s. 273; Bir görüşe göre, burada “*parasal sonuç*” ifadesinden, fesheden tarafın ödeyeceği bir tür pişmanlık akçesi kastedilmiştir (Altınok Ormancı, s. 247).

Burada hâkim tazminatı tayin ederken TBK m. 114/II'nin atfı ile TBK m. 51 ve 52'yi dikkate alacaktır⁷⁹³. Böylece kira sözleşmesinin sona ermesine bağlı olarak tazminatın tayininde haksız fiil kuralları da uygulama alanı bulur. Zararın belirlenmesi bakımından hareket noktasını diğer tarafın somut zararını oluşturur. Kira sözleşmesinin feshine sebep olan önemli sebebin tür ve ağırlığı, fesheden tarafın önemli sebebin doğumundaki birlikte kusuru, kiracı ile kiraya veren arasındaki finansal ilişki, tazminatın tayininde kullanılacak işaret edilen ölçütlerdir⁷⁹⁴.

Zararın varlığını iddia eden taraf ispat edecektir. Buna rağmen tazminatı talep eden zararın miktarını tam olarak ispat edemiyorsa hâkim, olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak, zararı hakkaniyete uygun olarak belirler⁷⁹⁵.

Doktrinde bir görüş kiracının TBK m. 331 hükmü gereği denkleştirme bedeli ödemek zorunda kaldığı hallerde, ödeyeceği miktarın üst sınırının da TBK m. 325 uyarınca belirlenecek miktarı geçemeyeceği yönündedir⁷⁹⁶.

Kiracının taşınmazı TBK m. 331'den kaynaklanan bir sebeple kullanmaması söz konusu ise TBK m. 324 uygulama alanı bulamaz. Diğer bir ifadeyle, kiraya verenden kaynaklanan önemli sebeple kiralananı kullanmıyor veya kullanamıyorsa, kira bedelini kiracı ödemeyebilecektir⁷⁹⁷.

Tarafların kira sözleşmesinde ceza koşulunu ödeyerek sözleşmeyi feshedebilmeleri imkanı da “*parasal sonuç*” kavramıyla ilgilidir. TBK m. 179/III'e göre; borçlunun, kararlaştırılan cezayı ifa ederek sözleşmeyi dönme veya fesih suretiyle sona erdirmeye yetkili olduğunu ispat etme hakkı saklıdır. Kira sözleşmelerinin önemli sebeple feshi açısından böyle bir ceza koşulu TBK m. 27 uyarınca kesin hükümsüz sayılmalıdır. Çünkü TBK m. 331 ile tanınan önemli sebeple fesih hakkı TMK m. 2 ve m. 23'ün bir uzantısıdır. Bu hükümlerin

⁷⁹³ TBK m. 331'de tazminatı belirleme konusunda hakime çok geniş yetki tanınmıştır (**Gümüş**, s. 273).

⁷⁹⁴ **Yavuz/Acar/Özen**, s. 576.

⁷⁹⁵ **Yavuz/Acar/Özen**, s. 576.

⁷⁹⁶ **İnceoğlu**, Cilt II, s. 255.

⁷⁹⁷ **Yavuz/Acar/Özen**, s. 577.

emrediciliği karşısında tarafların önemli sebeple fesih hakkının kullanılmasını zorlaştıracak şekilde bir koşula bağlamaları mümkün değildir⁷⁹⁸.

F. Kiracının İflası Nedeniyle Fesih

1. Genel Olarak

Kiracının iflası da bir olağanüstü fesih sebebi olarak TBK m. 332 de düzenlenmiştir. Buna göre, kiracı, kiralananın tesliminden sonra iflas ederse kiraya veren, işleyecek kira bedelleri için güvence verilmesini isteyebilir. Kiraya veren, güvence verilmesi için kiracı ve iflas masasına yazılı olarak uygun bir süre verir. Bu süre içinde kendisine güvence verilmezse kiraya veren, sözleşmeyi herhangi bir fesih bildirim süresine uymaksızın hemen feshedebilir⁷⁹⁹. Bu hüküm uyarınca kiraya verenin fesih hakkının kullanılma şartları şu şekilde sıralanabilir: Kiracı iflas etmiş olmalıdır. Kiracı iflas ettiği sırada kira konusu kiracıya teslim edilmiş olmalıdır. Kiraya veren işleyecek kira bedelleri için güvence talep etmelidir. Tanınan uygun süre içerisinde güvence verilmemiş olmamalıdır⁸⁰⁰. Kanun koyucu, kiracının iflas etmesi halinde kiraya vereni koruyarak, ona, kira bedellerinin ödenmemesi halinde, temerrüt hükümleri ya da hapis hakkının kullanılması gibi uğraş isteyen hukuki imkanları kullanmadan, kendisine teminat gösterilmemesi halinde kira sözleşmesini feshetme imkanı tanımıştır⁸⁰¹.

Eski 818 sayılı BK m. 261’de hem birikmiş⁸⁰² hem de işleyecek kira bedelleri için söz konusu ise güvence talep edilebilmekteydi. Bu çerçevede gösterilecek güvencenin, birikmiş kiralardan başka, belirli süreli sözleşmelerde bu süre sonuna kadar, belirsiz süreli sözleşmelerde fesih bildirmenin yapılabileceği ilk dönem sonuna kadar işleyecek kiralaları karşılayacak miktarda olması gerektiği belirtilmekteydi⁸⁰³. Ayrıca 818 sayılı BK da, yazılı veya yazısız bir süre verme öngörülmeden, “*münasip bir müddet zarfında teminat verilmemesi*” halinde kiraya

⁷⁹⁸ Aydın, s. 240.

⁷⁹⁹ Acar, s. 8.

⁸⁰⁰ Aydın, s. 153.

⁸⁰¹ Ural Çınar, s. 135.

⁸⁰² Birikmiş kira borcu için TBK m. 98’e göre güvence istemek mümkün olduğu için burada sadece işleyecek kira bedelleri için güvence öngörülmüştür (Doğan, s. 242).

⁸⁰³ Yavuz/Acar/Özen, s. 512.

verenin sözleşmeyi feshedebileceği belirtilmişti⁸⁰⁴. Ayrıca eski Kanun'da iflas idaresinin de güvence vermek suretiyle sözleşmeyi devam ettirme imkanı açıkça ifade edilmemişti⁸⁰⁵.

Bunun dışında 818 sayılı BK m. 261'in yürürlük dönemindeki genel kabule göre, kanun kiralayana sözleşmeyi feshederken ayrıca kiracıya tazminat ödeme yükümü getirmemiş olup, taraflar sadece sözleşme ile kiraya veren için tazminat ödeme yükümü getirebilirlerdi. Bu 818 sayılı BK m. 261'in emredici bir hüküm olmamasının da bir sonu idi. Oysa TBK m. 332 hükmü emredici bir hüküm olarak yapılandırıldığından, bu tür anlaşmalar TBK'nın yürürlük döneminde geçersiz sayılacaktır. Sonuçta TBK m. 332'ye dayalı fesih halinde kiracı için tazminat borcu öngörülmesinin sebebi olarak iflasın esaslı bir sözleşme ihlali oluşturulması gösterilebilir⁸⁰⁶.

TBK m. 332'nin konut ve çatılı işyeri kiralaları bakımından da uygulanabilmesi gerekir. Çünkü 818 sayılı BK ve 6570 sayılı Kanun döneminde 818 sayılı BK m. 261'in 6570 sayılı Kanuna tabi kira sözleşmelerinde de uygulama bulacağı kabul edilmekteydi⁸⁰⁷. Kira sözleşmesinin sona ermesine ilişkin genel fesih sebeplerinin, konut ve çatılı işyeri kiralalarında da uygulanabilmesini kabul eden TBK için evleviyetle uygulanması gerekir.

Doktrinde kiracının iflası nedeniyle kira sözleşmesinin feshi yoluyla sona erdirilmesinin bir olağanüstü fesih niteliğinde olduğu ve bu olağanüstü fesih sebebinin kiracıyı koruma amacı ile öngörüldüğü belirtilmektedir. Ayrıca burada TBK m. 98'in özel bir uygulamasının söz konusu olduğu, düzenlemenin bu hali ile kira parasını ödemede temerrüde benzetildiği ifade edilmektedir⁸⁰⁸.

Kiracının iflas etmesi kira sözleşmesinin yapılması ve kiralananın tesliminden sonra gerçekleşmesi gerekir. Kira sözleşmesi yapıldıktan fakat kiralananın tesliminden önce kiracı iflas etmiş ise TBK m. 98 uygulama alanı bulur. Gerçekten

⁸⁰⁴ Öz, s. 68.

⁸⁰⁵ Doğan, s. 242.

⁸⁰⁶ Gümüş, s. 291.

⁸⁰⁷ Gümüş, s. 294.

⁸⁰⁸ Eren, Özel, s. 409.

kiralananın henüz kiracıya teslim edilmediği dönemde kiracı iflas ederse; kiraya veren, TBK m. 98'e göre kiralananı teslimden kaçınarak kira paraları için teminat gösterilmesi hususunda kiracıya bir süre verir ve süre zarfında teminat gösterilmezse sözleşmeden dönebilir⁸⁰⁹.

Kiraya verenin burada TBK m. 98 ve TBK m. 332'ye dayalı yarışmalı bir seçim hakkının varlığından bahsedilemez. Zira TBK m. 332'nin uygulanabilmesi için kiralananın kiracıya teslim edilmiş olması, daha doğrusu kiralananın kullanımının kiracıya bırakılmış olması şarttır⁸¹⁰.

TBK'da sadece "*işleyecek kira bedellerinden*" bahsedilmiş, "*işlemiş kira bedellerinden*" bahsedilmemiştir. Fakat Kanunda işlemiş kira bedellerinden söz edilmemesi bir eksiklik değildir. İşlemiş kira bedellerinin ödenmemesi sebebiyle temerrüde dayalı fesih imkânı mevcuttur⁸¹¹.

Doktrinde TBK m. 332'nin emredici bir hüküm olduğu ve tartışmalar olmakla birlikte hâkim görüşe göre diğer fesih sebeplerine göre de özel hüküm niteliğinde olduğu kabul edilmektedir⁸¹². Bu nedenle kira sözleşmesinde tarafların aksine bir düzenleme yapmaları geçersiz olur. Ayrıca özel hüküm varken genel hüküm uygulanamayacağından iflas halinde diğer fesih sebeplerine başvurmak da mümkün olmayacaktır.

Süresi altı ay ve daha uzun konut ve çatılı işyeri kiralarında da Türk Borçlar Kanunu m. 332 hükmü uygulanabilir. Bu hükmün uygulanabilmesi için ticaret mahkemesince kiracının iflasına dair kararın verilmiş olması gerekir. Şu halde, kiraya verenin kendisinin iflası kiracıya fesih hakkı vermez. Ancak kiralanan iflas sebebiyle satılırsa, yeni malik, konut ve çatılı işyeri kiralarında TBK m. 351'den yararlanarak sözleşmeyi sona erdirebilir⁸¹³.

Kiracının iflası da diğer fesih sebepleri gibi kira sözleşmesini kendiliğinden sona erdirmez. Aksine fesih şartlarının gerçekleşmesi ve fesih usulüne uyularak tek

⁸⁰⁹ Yavuz/Acar/Özen, s. 512; Gümüş, s. 290.

⁸¹⁰ Gümüş, s. 290-291.

⁸¹¹ Zevkiler/Gökyayla, s. 320.

⁸¹² İnceoğlu, Cilt II, s. 259-260.

⁸¹³ Zevkiler/Gökyayla, s. 320.

tarafli bozucu yenilik doguran bir fesih beyanin karshi tarafa ulasmasini gerektirir⁸¹⁴. Kiraya veren kiracidan olan kira bedeli alacaklarini tahsil etmek amaci ile alacagini iflas masasina kaydettirebilir. Ancak kiracinin iflas etmesi sebebi ile kiraya veren bir tazminat isteme hakkina sahip olmaz. Zira kiracinin iflas etmesi sozlesmeye aykirlilik olusturan bir davranis degildir⁸¹⁵.

TBK m. 315'in aksine yan giderler TBK m. 332 kapsamina girmemektedir. Bu nedenle sadece dar ve teknik anlamda (isleyecek) kira bedellerine donuk guvence talebi soz konusu olabilecektir⁸¹⁶.

Kira bedellerinin tahsiline yetecek derecede hapis hakkina elverisli tasinin kiralanda bulunmasi (kısaca hapis hakkının kullanılabilir olmasi), guvence talebinin karşilanmasi anlamina gelmektedir. Boyle bir durumda kiraya verenin TBK m. 332/I uyarınca guvence talep edememesi gerekir. Çünkü hapis hakkının kullanılabilir olmasi ifa edilmeme tehlikesini ortadan kaldiracaktır. Bu yaklaşımla hapis hakkının aynî hak (rehin) olusu ile de izah edilebilir⁸¹⁷.

2. İflasta Feshin Şartları

a) Kiracının İflas Etmiş Olması

Her şeyden önce kiracının iflas etmesi gerekmektedir. Dikkat edilirse kiraya verenin iflas etmesi bir fesih hakkı doğurmaz. Sadece kiracının iflası halinde fesih hakkı doğar. Kanun, iflası öngördüğü için, kiracının haciz yoluyla takibi ve bunun sonuçsuz kalması, maddenin uygulanması için yeterli değildir. İflasın ilan edilmesi gerekir⁸¹⁸.

Ayrıca iflasın kiralananın tesliminden sonra gerçekleşmiş olması gerekir. Kira sözleşmesi yapılmış ve fakat henüz kiralanan teslim edilmemiş ise TBK m. 332'ye dayanmak mümkün olmaz. Bununla birlikte doktrinde TBK m. 98'e dayanarak ifladan kaçınabileceği ifade edilmektedir. Sözleşmenin kurulmasından önce iflas

⁸¹⁴ Eren, Özel, s. 409.

⁸¹⁵ Eren, Özel, s. 410.

⁸¹⁶ Yavuz/Acar/Özen, s. 513.

⁸¹⁷ Yavuz/Acar/Özen, s. 515.

⁸¹⁸ Doğan, s. 243; Eren, Özel, s. 409; Gümüş, s. 291; karşı yönde Yavuz/Acar/Özen, s. 512.

gerçekleşmiş ise ve bu durum sonradan öğrenilmiş ise başvurulabilecek tek yol yanılma hükümleridir⁸¹⁹.

İflas ile ilgili olarak ortaya çıkabilecek iki önemli hâl vardır. Bunlar iflasın ertelenmesi ve konkordato durumudur. Acaba iflasın ertelenmesi ve konkordato durumlarında da fesih hakkı kullanılabilir midir? Eğer bu soruya olumlu yanıt verilirse kiraya veren iflasın ertelenmesi kurumundan ve konkordato kurumundan kanun koyucunun amaçladığı şekilde yararlanamamış olacaktır. Dolayısıyla kanun koyucunun amacının gerçekleşebilmesi için iflasın ertelenmesi ve konkordato durumlarında kira sözleşmesinin TBK m. 332 ye dayanılarak feshedilemeyeceğini kabul etmek gerekir.

Birden fazla kiracının varlığına bağlı olarak, TBK m. 332 uyarınca fesih için kiracıların tamamının iflas etmesi gerekir⁸²⁰. Gerçekten birden fazla kiracı söz konusu ise kiraya verenin TBK m. 332'ye dayalı olarak teminat isteyebilmesi için, bütün kiracıların iflas etmesi veya iflas eden kiracının kira bedelinden dolayı kısmi sorumluluğu mevcut olması veya kiraya verenin kira bedelinden müteselsilen sorumlu kiracılardan birinin iflasının kendisi için doğuracağı somut zararı ispatlaması gerekir⁸²¹.

Kiracının iflas etmesi halinde kiraya verenin TBK m. 332 çerçevesinde derhal harekete geçmek zorunluluğu yoktur. Bir süre bekleyebilir, daha sonra anılan madde çerçevesinde haklarını kullanabilir⁸²².

b) Yazılı Olarak Süre Verilmeli

Kiraya veren, güvence verilmesi için kiracı ve iflas masasına yazılı olarak uygun bir süre verir (TBK m. 332/II). Kanunda öngörülen şekil kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz (TBK m. 12/II). Böylece güvence talebinin adi yazılı şekilde yapılması

⁸¹⁹ İnceoğlu, Cilt II, s. 263-264

⁸²⁰ Yavuz/Acar/Özen, s. 512; Gümüş, s. 293.

⁸²¹ Gümüş, s. 293.

⁸²² Yavuz/Acar/Özen, s. 513; Gümüş, s. 292.

zorunludur⁸²³. Adi yazılı şekil yeterli olmakla birlikte noter onaylı şeklin kullanılması ispat kolaylığı açısından daha faydalıdır.

Kiraya veren açısından yazılı süre verme yükümlüğü hukukî niteliği itibariyle bir külfettir. Çünkü yazılı süre verilmediğinde fesih hakkını kullanmak mümkün olmaz⁸²⁴. Kanun koyucu iflasın gerçekleşmesinden sonra bu hakkın kullanılabileceğini belirtmiş ve fakat bir süre sınırlaması koymamıştır. Dolayısıyla iflas hali devam ettiği sürece bu imkan kullanılabilir.

Kiraya veren sadece kiracıya değil, iflas masasına da süre vermek zorundadır. Zira iflas gerçekleştikten sonra malvarlığı üzerindeki yetki, iflas masasına geçmektedir. Burada iflas masasının teşkili ve iflas masasında yer alan kişilerin öğrenilmesi de kiraya veren açısından önemlidir. Zira bundan sonra gerçekleşebilecek hukuki süreçlerde bir muhatap olarak iflas masasına da ayrıca tebliğ yapılma zorunluluğu birçok durumda doğacaktır.

Kiraya verenin tanıyacağı süre hal ve şartlara göre uygun olmalıdır. İflas masasının sözleşmeye girmeyeceğini baştan açıklaması söz konusu ise kiraya verenin masaya süre vermesine gerek yoktur⁸²⁵. Sürenin uygun olup olmadığı hususunda çıkacak uyuşmazlıkların bertaraf edilmesi için sürenin mahkemeye tayin ettirilmesi uygun olacaktır⁸²⁶.

Verilmesi gereken sürenin ne kadar olacağına dair kesin bir ölçü konulmamıştır. “*Uygun bir süre*” ifadesi zorunlu olarak somut olayın özelliklerini dikkate almayı gerektirir. Verilen sürenin kısa olduğuna yönelik itirazların olması ve bu konuda anlaşmazlık çıkması ihtimal dâhilindedir. Bu halde başvurulacak bir makam TBK m. 332 de belirtilmemiştir. Ancak uyuşmazlık halinde sulh hukuk mahkemesi hakimine başvurmak kanaatimizce mümkün olmalıdır. Aksi halde sürenin uygun bir süre olup olmadığı daha sonra açılacak tahliye davasında tartışma konusu yapılarak fesih hakkının kullanımının sürüncemede bırakılmasına yol açılabilir. Özellikle teminat göstermek niyeti olmayan müflis kiracı, sırf kiraya

⁸²³ Yavuz/Acar/Özen, s. 514.

⁸²⁴ İnceoğlu, Cilt II, s. 264.

⁸²⁵ Yavuz/Acar/Özen, s. 514.

⁸²⁶ Doğan, s. 244.

verene zarar vermek amacı ile uygun bir süre verileseydi teminat göstereceğini ileri sürerek davayı kazanabilir. Bu durumda yeniden bir süre verilip yeniden dava açılması gerekir ki bu da önemli bir zaman kaybına yol açar. Bu nedenle sürenin kısa olduğunu iddia eden müflis kiracı sulh hukuk hakimine başvurabilmeli ve hâkim somut olayın özelliklerini dikkate alarak uygun süreyi takdir edebilmelidir. Dolayısıyla burada kanun koyucu tarafından hâkime takdir yetkisi vermek amacıyla bırakılmış bir kural içi boşluk olduğu da kabul edilmelidir.

Doktrinde süre vermeye gerek olmayan halleri düzenleyen TBK m. 124 ün kıyasen uygulanmasının mümkün olduğu kabul edilmektedir⁸²⁷. Kanaatimizce de TBK m. 124 üncü maddedeki durumların varlığı halinde süre verilmesine gerek olmadığını kabul etmek isabetlidir. Bununla birlikte kira sözleşmesinin feshi için bir bildirim yapılması ve bunun yazılı olarak yapılması yine gerekli olacaktır. Bu bildirimde süre verilmemesinin sebebin belirtilmesi de ileri de karşılaşılması muhtemel itirazları önleme açısından faydalı olacaktır.

c) Teminat Gösterilmemiş Olmalı

Kiraya veren işleyecek kira bedelleri için güvence verilmesini isteyebilir (TBK m. 332/I). Dikkat edilirse, işlemiş olan kira bedelleri için değil, işleyecek kira bedelleri için güvence verilmemesi bir fesih sebebi olarak düzenlenmiştir. Çünkü işlemiş kira bedellerinin ödenmemesi halinde temerrüt hükümlerine dayanarak kira sözleşmesini feshetme imkânı zaten mevcuttur.

Şu halde mevcut ve muaccel hale gelmiş (yani birikmiş) kira bedelleri konusunda kiraya veren TBK m. 315 ve 325/II hükümlerinden yararlanması, sözleşmeyi feshetmesi mümkündür⁸²⁸. Başka bir ifadeyle gösterilmesi gereken teminat, işlemiş ve işleyecek kira bedellerine ilişkindir. İşlemiş kiralardan tamamını kapsayacak bir teminat verilmesi gerektiği açıktır⁸²⁹.

⁸²⁷ TBK m. 124/I'deki ifadenin TBK m. 332 açısından “kiracı iflas masasının tutumundan süre verilmesinin etkisiz olacağı anlaşılıyorsa” şeklinde anlaşılması gerekir (İnceoğlu, Cilt II, s. 269).

⁸²⁸ Yavuz/Acar/Özen, s. 512-513; Gümüş, s. 292.

⁸²⁹ Doğan, s. 244.

Verilen süre içerisinde kendisine güvence verilmezse kiraya veren, sözleşmeyi herhangi bir fesih bildirim süresine uymaksızın hemen feshedebilir (TBK m. 332/II). Kiracı veya kiraya verenin aynı veya şahsi her türlü teminatı gösterebileceği doktrinde ifade edilmektedir⁸³⁰. Örneğin ipotek gibi aynı teminatlar gösterilebileceği gibi kefil gibi şahsi teminatlar da gösterilebilir.

Kiracı ayrıca yeterli güvence de göstermemiş olmalıdır. Yeterli güvence, kiracı, üçüncü bir kişi veya iflas masası tarafından gösterilebilir⁸³¹. Kiraya verenin, kendisine verilen teminatı yeterli bulmayıp, kira sözleşmesini feshetmesi üzerine, kiracının açacağı davada, kiracının verdiği teminatın yeterli olduğuna karar verilirse fesih geçersiz sayılmalı ve burada geçersiz feshin sonuçları uygulanmalıdır⁸³².

İstenebilecek güvence, birikmiş kiralar yanında, belirli süreli sözleşmelerde bu süre sonuna kadar, belirsiz süreli sözleşmelerde ise feshi bildirmenin yapılabileceği ilk dönem sonuna kadar işleyecek kiralari karşılayacak miktarda olmalıdır⁸³³.

Kiracı ve iflas masasının güvence gösterme zorunluluğu talep ile doğmaktadır. Ancak bu zorunluluğu bir borç olarak nitelendirmek güçtür. Zira güvencenin gösterilmemesi kiracı ve iflas masasının tazminat sorumluluğunu doğurmamaktadır. Sadece kiraya veren buna bağlı olarak sözleşmeyi feshetme hakkını elde etmektedir. Söz konusu fesih de tazminata ihtiyaç doğurmamaktadır. Bu açıdan güvence gösterme zorunluluğunu külfet olarak nitelendirmek daha isabetli olacaktır⁸³⁴.

Teminatın kabul edilmesi kiraya verenden beklenebilecek bir teminat olması gerekir. Doktrinde kabul edilmesi beklenemeyecek güvencelere örnek olarak borca batık bir kefil, yurt dışında ikamet eden ve malvarlığı yurt dışında bulunan bir kefil, teminat konusu hakkında bilgi verilmemesi durumları gösterilmektedir⁸³⁵. Gerçekten de paraya çevrilmesi teorik olarak mümkün olmakla birlikte piyasa şartları itibariyle mümkün gözükmeyen teminatların gösterilmesi dürüstlük ilkesine aykırı kabul

⁸³⁰ İnceoğlu, Cilt II, s. 270; Eren, Özel, s. 409.

⁸³¹ Eren, Özel, s. 409; Doğan, s. 245.

⁸³² Ural Çınar, s. 144.

⁸³³ Zevkiler/Gökyayla, s. 320; Gümüş, s. 293; Aydoğdu/Kahveci, s. 581.

⁸³⁴ Yavuz/Acar/Özen, s. 513.

⁸³⁵ İnceoğlu, Cilt II, s. 270.

edilmelidir. Örneğin hiç kimsenin talip olmayacağı bir tarlanın teminat gösterilmesi de böyledir.

Yazılı talep üzerine kiracı veya iflas masası, işleyecek kira bedeline yetecek şekilde, banka garantisi, rehin, para veya kıymetli evrakın tevdi yapılarak bu talep karşılanabilir. Güvencenin tipi önemli değildir, önemli olan işleyecek kira bedellerine yetecek olmasıdır⁸³⁶.

Doktrinde yeterli teminatın bulunması, hapis hakkının kullanılmış olması ve müteselsil sorumlu başka kiracının bulunması durumlarında teminat gösterme zorunluluğunun bulunmadığı ifade edilmiştir⁸³⁷. Bu görüşler TBK m. 332'nin amaçsal yorumundan çıkarılmıştır. Belirtilen üç durumda da borç tamamen teminatsız kalmadığı ve tahsil kabiliyeti hala yüksek olduğu için teminat gösterme zorunluluğunun kalkacağı ileri sürülmüştür.

İflas masası güvence gösterme noktasında takdir yetkisine sahiptir. Yararlı görmesine bağlı olarak güvenceyi iflas masası gösterirse kira ilişkisine girmiş olur. İşleyecek kira bedelleri iflas masasına karşı ileri sürülebilir hale gelir, diğer bir ifadeyle kira bedelleri masa borcu haline gelecektir⁸³⁸.

İflas eden kiracının iflas masasına girmeyen mallarından güvence vermesi (örneğin, taşınır rehini gibi) halinde kira sözleşmesi iflas eden kiracı ile kiraya veren arasında devam edecektir. Aynı durum üçüncü şahsın güvence vermesinde de söz konusu olur. Bu hallerde kiraya veren iflas alacaklısı sıfatını kazanamayacak ve iflas masasından herhangi bir talep de bulunamayacaktır. Yani kiraya veren işleyecek kira bedellerini masadan talep edemeyecektir⁸³⁹.

Teminat vermek bir "kulfet" niteliği taşıdığından kiraya veren tarafından teminat verilmesi için bir ifa davası açılmaz⁸⁴⁰.

⁸³⁶ Yavuz/Acar/Özen, s. 514.

⁸³⁷ İnceoğlu, Cilt II, s. 271-272.

⁸³⁸ Yavuz/Acar/Özen, s. 514; Gümüş, s. 292.

⁸³⁹ Yavuz/Acar/Özen, s. 514-515.

⁸⁴⁰ Gümüş, s. 294.

d) Fesih Beyanında Bulunulmalı

Verilen süre içerisinde kendisine güvence verilmezse kiraya veren, sözleşmeyi herhangi bir fesih bildirim süresine uymaksızın hemen feshedebilir (TBK m. 332/II). Fesih hakkının nasıl kullanılacağı maddede düzenlenmemiştir. Dolayısıyla her hangi bir şekilde tabi değildir. Bununla birlikte ispat kolaylığı açısından yazılı yapılması hatta noter onaylı yapılması son derece faydalıdır. Ayrıca TBK m. 348'e göre, konut ve çatılı işyeri kiralari açısından yazılı şekil şartı bir zorunluluktur.

“*Hemen feshedebilir*” ifadesinden anlaşıldığı üzere fesih için ayrıca süre vermeye gerek yoktur. Yasada öngörülmüş olan fesih bildirim sürelerinin geçmesini beklemeye de gerek yoktur. Fesih bildirim karşı tarafa ulaştığı anda kira sözleşmesi sona erecektir. Unutmamak gerekir ki, fesih bildirim sadece kiracıya değil, iflas masasına da yapılacaktır. Bu durumda iki farklı fesih bildirim tarihinden hangisi esas almak gerekir? Kanaatimizce sonraki tarihli olanı esas almak gerekir. Çünkü sadece birine yapılan fesih bildirim, bildirim yükümlülüğü tamamlanmış olmamakta, diğerine de fesih bildirimini yapmak gerekmektedir. Tamamlanmamış bir yükümlülüğün sonuç doğurmasını kabul etmek de teorik bir boşluk ya da çelişki meydana gelmesine sebep olacaktır.

Gerçekten uygun bir süre zarfında güvence gösterilmemesi durumunda, kiraya veren, kira sözleşmesini feshedebilir. Yoksa sözleşme kendiliğinden sona ermez. Fesih iradesinin ortaya konması için dava⁸⁴¹ açmaya gerek yoktur⁸⁴². Kiraya veren, teminat için süre verilmesini içeren ihbarında, verilen süre içerisinde teminat verilmediği takdirde sözleşmenin feshedileceğini de belirtmişse, kira sözleşmesi sürenin sonunda kendiliğinden sona erer. Ancak teminat için süre verilirken, sözleşmenin, teminat verilmediği takdirde sona ereceği belirtilmemişse bu durumda kiraya verenin yapacağı fesih bildiriminin kiracıya ulaşmasıyla kira sözleşmesi sona erecektir⁸⁴³.

⁸⁴¹ Kiralananın iade edilmemesi üzerine açılacak dava bir yenilik doğurucu dava değil, sözleşmenin sona erdiğinin tespiti ve kiralananın iadesini sağlamaya yönelik bir eda davasıdır (Ural Çınar, s. 145-146).

⁸⁴² Yavuz/Acar/Özen, s. 515.

⁸⁴³ Ural Çınar, s. 144-145.

G. Kiracının Ölümü Sebebiyle Fesih

1. Genel Olarak

Kanun koyucu, kiracının ölümünü, ayrıca düzenlenmesi lazım gelen ve kiraya verene yahut kiracının mirasçılara feshi bildirme imkanı bahsetmesi gereken önemli bir sebep saymıştır⁸⁴⁴. Kiracının ölümü, sona erme sebebi olarak düzenlenmesine rağmen fesih hakkı sadece kiracının mirasçılara tanınmış, kiraya verene tanınmamıştır. Oysa 818 sayılı BK m. 265'te kiraya verene de bu hak tanınmıştı⁸⁴⁵. Kanun, düzenlediği sürekli borç ilişkilerinde, kişi unsuruna her iki taraf için aynı önemi vermemiş, olağanüstü sona erme sebepleri olarak taraflardan birinin ölümü, iflası, borç ödemekten aczi, fiil ehliyetini kaybetmesine bağlanan hukuki sonuçlar bir sürekli borç ilişkisinden diğerine farklı olmuştur. Bazen sürekli borç ilişkisi kendiliğinden sona ermekte, bazen tek taraflı sona erdirme imkanı tanınmakta, bazen de şahısta değişiklik sürekli borç ilişkisini etkilememektedir⁸⁴⁶.

Kiracının ölümü TBK m. 333 de bir olağanüstü fesih sebebi olarak düzenlenmiştir. Buna göre, kiracının ölmesi durumunda mirasçuları⁸⁴⁷, yasal fesih bildirim sürelerine uyarak en yakın fesih dönemi sonu⁸⁴⁸ için sözleşmeyi feshedebilir⁸⁴⁹. Dolayısıyla en yakın fesih dönemine kadar mirasçılar kira sözleşmesinin tarafı olarak sözleşmeden kaynaklanan yükümlülükleri yerine getirerek kira bedelini ödemek zorundadırlar⁸⁵⁰. Mirasçıların bu en yakın fesih bildirim süresini geçirmeleri durumunda Türk Borçlar Kanunu'nun 333'üncü maddesine dayalı olarak fesih bildirim haklarının sona erdiği kabul edilir⁸⁵¹. 818 sayılı BK'daki bu hükmün "*bir senelik veya daha uzun süreli kiralarda*"

⁸⁴⁴ Tandoğan, Cilt I/2, s. 237.

⁸⁴⁵ Acar, s. 8.

⁸⁴⁶ Seliçi, s. 36.

⁸⁴⁷ Sadece kiracının mirasçılara sona erdirme hakkı tanınmıştır (Zevkliler/Gökyayla, s. 321).

⁸⁴⁸ "Bu ifadeden en yakın fesih dönemi sonunun, kiracının ölüm anına en yakın fesih dönemi sonu mu, yoksa fesih bildiriminde bulunma hakkına sahip mirasçılara mirasçılık sıfatının kesinleştiği ana en yakın fesih dönemi sonu mu olduğu anlaşılmamaktadır. Zira Türk miras hukukunda mutlak şekilde zorunlu mirasçılık söz konusu değildir. Ölüm anında kanunen mirasçı olabilme hakkına sahip kişiler ölümü ve kendi mirasçılığını öğrendiği andan itibaren üç ay içinde mirası reddetme hakkına sahiptirler" (Aydın, s. 135).

⁸⁴⁹ Eren, Özel, s. 410; Yavuz/Acar /Özen, s. 579; Gümüş, s. 261; Doğan, s. 304.

⁸⁵⁰ Ural Çınar, s. 83.

⁸⁵¹ Ural Çınar, s. 84.

uygulanacağı kaydı, metinden çıkarılmıştır⁸⁵². Başka bir ifadeyle yeni hüküm, 818 sayılı BK m. 265'i temel alarak yapılandırılmışsa da; kiraya verenin sahip olduğu fesih bildirim hakkı ve hükmün uygulanabilmesi için öngörülen kira süresi sınırlaması tamamen kaldırılmıştır⁸⁵³. Görülüyor ki kanun koyucu tarafından burada amaçlanan kiracının ölümü üzerine kira sözleşmesinin durumunun kiracının mirasçıları tarafından belirlenmesidir. Dolayısıyla yorumu gerektiren bir durum ortaya çıktığında bu husus göz önünde tutulmalıdır⁸⁵⁴.

Kural kiracının ölümüyle kira sözleşmesinin sona ermemesidir. Buna rağmen TBK m. 333 ölen kiracının mirasçılarına sözleşmeyi feshetme imkânını düzenlemiştir. Doktrinde TBK m. 333 hükmünün nispi emredici nitelikte olduğu kabul edilmektedir⁸⁵⁵. Dolayısıyla kiracı aleyhine değiştirilmesi mümkün değildir. Ancak kiracı lehine olarak taraflar sözleşmede farklı bir hüküm koyabilirler. Bununla birlikte bir görüşe göre; kiracının mirasçılarına tanınan fesih imkânına ilişkin TBK m. 333 düzenlemesi mutlak emredicidir. Buna karşın düzenlemedeki yasal fesih bildirim sürelerine ilişkin kısım nispi emredicidir⁸⁵⁶.

Kiracının ölmesi ile birlikte kiracının mirasçıları kira sözleşmesinin tarafı haline gelecektir. Özellikle kiracının mirasçıları burada oturmuyorsa, kira sözleşmesi bitene kadar kira bedelini ödemelerini beklemek adil olmaz. Bu nedenle kanun koyucu kiracının mirasçılarına fesih hakkı tanımıştır. Özellikle ülkemizde kendi memleketi dışında çalışan kişiler vefat ettiklerinde geride kalan eşi ve çocukları kendi memleketlerine dönmeyi tercih etmektedir. Bununla birlikte kiracının mirasçıları, kira sözleşmesini feshedene kadar, kira sözleşmesinin tarafı olarak kira bedelini ödemekle yükümlü olurlar⁸⁵⁷.

Dikkat edilirse TBK m. 333 sadece “*kiracının ölümünü*” bir fesih sebebi olarak düzenlemiş ve fakat kiraya verenin ölümünü bir fesih sebebi olarak düzenlememiştir.

⁸⁵² Öz, s. 68.

⁸⁵³ Gümüş, s. 261; Doğan, s. 303.

⁸⁵⁴ Aydın, s. 137.

⁸⁵⁵ İnceoğlu, Cilt II, s. 279.

⁸⁵⁶ Yavuz/Acar /Özen, s. 578.

⁸⁵⁷ Ural Çınar, s. 83.

Kiraya veren vefat etse dahi mirasçuları açısından aleyhe bir durum oluşmamaktadır. Zira kiraya veren tarafı oldukları için alacaklı konumundadırlar.

Konut ve çatılı işyeri kiralalarında kanun koyucu sınırlayıcı bir takım hükümler sevk etmiştir. TBK m. 356; “ölen kiracının ortakları veya bu ortakların aynı meslek ve sanatı yürüten mirasçuları ve ölen kiracı ile birlikte aynı konutta oturanlar, sözleşmeye ve kanun hükümlerine uydukları sürece, taraf olarak kira sözleşmesini sürdürebilirler” şeklindedir. Örneğin, avukat olarak kiralanan işyerini kullanan kiracının ölümü üzerine onun oğlu veya kızının da avukat olması gerekir. Ölen kiracının meslek veya sanatı uzmanlık gerektiriyorsa, mirasçılar bizzat icra edeceklerse kira ilişkisini sürdürebilirler⁸⁵⁸. Böylece sözleşme yasal olarak devredilmiş olmaktadır⁸⁵⁹. Ölen kiracının mirasçuları külli halefiyet gereği kira sözleşmesinin tarafı olacağından madde kapsamı dışında tutulmuştur. Bu tür durumlarda TBK m. 356’nın uygulanmasına zaten gerek yoktur⁸⁶⁰. Ayrıca TMK m. 652/son, “mirasbırakanın bir meslek veya sanat icra ettiği ve altsoyundan birinin aynı meslek ve sanatı icra etmesi için gerekli olan bölümlerde, sağ kalan eş bu hakları kullanamaz. Tarımsal taşınmazlara ilişkin miras hukuku hükümleri saklıdır” şeklindedir.

TBK m. 356’daki “ölen kiracı ile birlikte aynı konutta oturanlar” aynı zamanda ölen kiracıya “mirasçı” iseler, bunlar dilerlerse kira sözleşmesine devam edebilirler (hem m. 356 hem de 333 gereği), dilerlerse kira sözleşmesini feshedebilirler (TBK m. 333 gereği). Yine “ölen kiracının ortakları” ve “bu ortakların mirasçuları” aynı zamanda ölen kiracının mirasçısı iseler, aynı yorum geçerli olacaktır. Örneğin kiracı M ile kardeşi N ortaklaşa bir işyerini işletiyorlarsa altsoyu ve üstsoyu olmayan M’nin ölümü halinde N’nin altsoyu mirasçı sıfatını hem N’ye hem de M’ye karşı kazanabileceklerdir. N, M’nin mirasını reddederse, N’nin altsoyu M’ye mirasçı olabilecektir⁸⁶¹.

⁸⁵⁸ Doğan, s. 311.

⁸⁵⁹ Yavuz/Acar /Özen, s. 582.

⁸⁶⁰ Yavuz/Acar /Özen, s. 583.

⁸⁶¹ Yavuz/Acar /Özen, s. 582; aksi yönde Gümüş, s. 262.

Ürün kirası sözleşmesinde kiracının ölmesi üzerine kira sözleşmesi kendiliğinden sona ermez. Ürün kirasında da kiracının ölümü halinde, onun mirasçıları ve kiraya veren, altı aylık yasal fesih bildirim süresine uymak koşuluyla, sözleşmeyi feshedebilir (TBK m. 371). Sözleşmenin feshine ya da sona ermesine kadar, ürün kirası sözleşmesinden doğan yükümlülükleri ölen kiracının mirasçıları yerine getirmek zorundadır⁸⁶².

2. Ölüm Sebebiyle Feshin Şartları

Kiracının ölümü sebebiyle olağanüstü fesih hakkının kullanılabilmesi için her şeyden önce kiracının ölümünün gerçekleşmesi gerekmektedir. Ancak doktrinde gaiplik halinde de fesih hakkının doğacağı kabul edilmekte ve bunun yasal dayanağı olarak da Türk Medeni Kanununun 35 inci maddesi gösterilmektedir⁸⁶³.

Tüzel kişilerinde kiracı oldukları düşünüldüğünde acaba TBK m. 333 tüzel kişiliğin sona ermesi durumunda da kıyasen uygulanabilir mi? Doktrinde hâkim görüş bu soruya olumsuz cevap vermekte ve tek kişi ortaklıkları dışında tüzel kişiliğin sona ermesinin bir fesih sebebi olarak nitelendirilemeyeceğini belirtmektedir⁸⁶⁴. Aynı değerlendirme kiraya verenin ölümü için de geçerlidir⁸⁶⁵.

Gerçekten bir şirketin veya tüzel kişinin feshi veya infisahı, ya da kiraya verenin ölümü hallerinde, TBK m. 333 uygulanamaz. Bunun gibi, birden fazla kiracıdan yalnız biri ölürse TBK m. 333 hükmü değil, TBK m. 331 hükmünün uygulanması gerekir⁸⁶⁶.

Kanun koyucu kiracının ölümü haline dayalı olağanüstü fesihte hem fesih dönemlerine hem de fesih bildirim sürelerine uyulmasını aramıştır. Gerçekten kiracının mirasçıları, yasal fesih bildirim sürelerine uyararak en yakın fesih dönemi için sözleşmeyi feshedebilirler (TBK m. 333). Dolayısıyla fesih bildirim fesih dönemleri hesaba katılarak yapılacak ve kira sözleşmesi fesih döneminin sonuna

⁸⁶² Ural Çınar, s. 88.

⁸⁶³ İnceoğlu, Cilt II, s. 281; Eren, Özel, s. 410.

⁸⁶⁴ İnceoğlu, Cilt II, s. 281; Yavuz/Acar /Özen, s. 578; Gümüş, s. 262; Aydoğdu/Kahveci, s. 582; Aydın, s. 130.

⁸⁶⁵ Yavuz/Acar /Özen, s. 578.

⁸⁶⁶ Zevkliler/Gökyayla, s. 321; Aydın, s. 130.

kadar devam edecektir. Fesih bildiriminde hem fesih dönemlerine hem de yasal fesih bildirim sürelerine uymak gerekmektedir. Zira TBK m. 333, “*kiracının ölmesi durumunda mirasçuları, yasal fesih bildirim süresine uyarak en yakın fesih dönemi sonu için sözleşmeyi feshedebilirler*” şeklindedir. Bununla birlikte madde gerekçesinde şu ifadelere yer verilmiştir : “*Madde metninde yer alan fesih bildirim süresinin ve fesih döneminin yasal süre ve dönem olduğu açıkça vurgulanmakla, sözleşmedeki ve yerel adetteki aksine süre belirlemelerinin dikkate alınmayacağı açıklanmıştır. Burada, belirli süreli bir kira sözleşmesi söz konusu olsa bile, kiracının ölümünün mirasçılara sözleşmeyi feshetme hakkı vermesi sebebiyle bu fesih olağanüstü fesih niteliği taşımaktadır*”.

Gerekçe metninde tarafların sözleşmede kararlaştırdıkları fesih dönemi ve fesih bildirim sürelerinin geçersiz olacağı ifade edilmiştir. Buna rağmen doktrinde bir görüş, hükme bakıldığında sözleşmelerde yer alan aksine anlaşmaların geçersiz olacağına dair bir ibare gözükmeyeceğinden ve gerekçelerde bağlayıcı olmadığından hükmün mehzaz İsviçre’de olduğu gibi nispi emredici olarak kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir⁸⁶⁷. Kanaatimizce gerekçe bağlayıcı olmasa bile doktriner tartışmalarda çok önemli bir delil ve dayanak noktasıdır. Gerekçenin geçersiz olacağını söylemesine rağmen madde metnini geçerli olacaktır şeklinde yorumlamak makul olmaz.

TBK m. 333’deki “*yasal fesih bildirim süresine uyarak*” ifadesi TBK m. 328-330 hükümlerine yönelik bir atfı içermektedir. Örneğin, 01.01.2013’te akdedilen bir yıllık bir taşınmaz kirası sözleşmesinde kiracı 02.02.2013 tarihinde ölürse kiracının mirasçuları 31.03.2013 tarihine kadar yapacakları fesih bildirimini ile en yakın altı aylık fesih (sona erme) süresinin sonu (fesih vadesi) olan 30.06.2013 tarihinde kira sözleşmesini sona erdirebilirler⁸⁶⁸.

Fesheden mirasçı ayrıca en yakın fesih dönemine ve yasal fesih sürelerine de uymak zorundadır. Ancak, bu halde sözleşmede kararlaştırılan sürenin sonunu

⁸⁶⁷ İnceoğlu, Cilt II, s. 287-288; Yavuz/Acar /Özen, s. 578.

⁸⁶⁸ Gümüş, s. 262.

beklemek gerekmez⁸⁶⁹. Kiracının ölümü üzerine en yakın dönem için fesih bildiriminde bulunmayan kiracının mirasçuları TBK m. 333 hükmüne dayanma olanağını da artık yitirir⁸⁷⁰.

Mirasçıların birden fazla kişi olması halinde fesih beyanını hepsinin birlikte yapması gerektiği kabul edilmektedir⁸⁷¹. Mirasçılar külli halef olarak miras yoluyla intikale elverişli hakların ve borçların (kısaca terekenin) elbirliği halinde sahibi olmaktadır. Tereke yönetimi (hakların kullanımı) elbirliği mülkiyeti kuralları çerçevesinde yürütülmek zorundadır. Bu nedenle mirasçıların TBK m. 33 uyarınca kira sözleşmesini feshetmesi elbirliği halinde karar almalarına bağlı durumdadır⁸⁷².

Kiracının mirasçuları, mirası ret süresi geçmese bile kira sözleşmesini feshedebilir; en yakın mirasçıların tamamı mirası reddederse (TMK m. 612) ortada mirasçı kalmadığı için kira sözleşmesi sona erer⁸⁷³.

Fesih beyanın şekline ilişkin bir açıklık TBK m. 333 hükmünde bulunmamaktadır. Ancak daha önce belirtildiği üzere yazılı olarak yapılması hatta noter onaylı yapılması ispat kolaylığı açısından son derece faydalıdır.

Hükümdeki “*en yakın fesih dönemi sonu için*” ibaresi de bir takım tartışmaların doğmasına sebep olmuştur. Mirasçılar en yakın fesih döneminde bu fesih hakkını kullanmazlarsa ne olacaktır? Acaba fesih haklarını kayıp mı ederler? Yoksa yine ölüm sebebine dayalı olarak olağanüstü fesih mümkün müdür? Doktrindeki hakim görüş fesih hakkının ortadan kalkacağını savunmaktadır⁸⁷⁴. Ölüm olayının getireceği ruh hali ve özellikle ülkemizde ölümden sonraki taziye âdeti dikkate alınırsa mirasçıların en yakın fesih dönemini kaçırmaları ciddi bir ihmal olarak görülmelidir. Kaldı ki ülkemizde mirasçıların hemen mal paylaşımına girişmesinin nahoş karşılandığı da bir gerçekliktir.

⁸⁶⁹ Eren, Özel, s. 410; Gümüş, s. 262.

⁸⁷⁰ Zevkliler/Gökyayla, s. 321; Gümüş, s. 262.

⁸⁷¹ İncoğlu, Cilt II, s. 281; Zevkliler/Gökyayla, s. 321; Gümüş, s. 263.

⁸⁷² Yavuz/Acar /Özen, s. 580.

⁸⁷³ Gümüş, s. 263.

⁸⁷⁴ İncoğlu, Cilt II, s. 288. Söz konusu sürenin geçirilmesi halinde mirasçıların TBK m. 333'e dayalı fesih olanağı kalmaz (Yavuz/Acar /Özen, s. 580); TBK m. 333 kiracının mirasçuları lehine nispi emredici niteliktedir (Gümüş, s. 264).

Burada tartışmalı olabilecek bir hususta, kiracının mirasçılarının TBK m. 333'e dayalı fesih bildirimini hakkından kiracının ölümünden önce kiraya veren ile yapacakları bir sözleşme ile vazgeçmesinin mümkün olup olmadığı noktasındadır. Gümüş'e göre; fesih hakkı ilk olarak kiracının ölümüyle mirasçılarının kişiliğinde doğacağından bu vazgeçme hukuken mümkün değildir⁸⁷⁵.

Konut ve çatılı işyeri kiralarında kiracının ölümü halinde kira sözleşmesinin sürdürülmesini düzenleyen özel bir hükme yer verilmiştir. TBK m. 356'ya göre, ölen kiracının ortakları veya bu ortakların aynı meslek ve sanatı yürüten mirasçıları ve ölen kiracı ile birlikte aynı konutta oturanlar, sözleşmeye ve kanun hükümlerine uydukları sürece, taraf olarak kira sözleşmesini sürdürebilirler. Bu madde ile kiracı olmayan üç sınıfa kiracının yerine geçip kira sözleşmesini devam ettirme hakkı tanınmıştır. Bu yönüyle kira sözleşmesinin yasadan kaynaklanan bir devri söz konusu olmaktadır. Şu halde sözleşmenin devrinin özel bir hali düzenlenmiştir. Kira sözleşmesini devralma hakkı tanınan üç sınıf vardır: Ölen kiracının ortakları, ölen kiracının ortaklarının aynı mesleği veya sanatı yürüten mirasçıları ve ölen kiracı ile aynı konutta oturanlar.

Dikkat edilirse devralma hakkı "*kiracının mirasçıları*"na tanınmamıştır. Kiracının mirasçılara neden bu hakkın tanınmadığı madde gerekçesinde şu şekilde açıklanmıştır: "*Madde yapılan düzenlemede, kiracının mirasçılara özellikle yer verilmemiştir. Çünkü mirasçı, Türk Medeni Kanununun miras hukukuna ilişkin hükümleri çerçevesinde, mirasbırakan konumundaki ölen kiracının küllî halefi olarak, söz konusu konut ya da çatılı işyeri kira sözleşmesinin tarafı haline gelmiştir. Bu nedenle ölen kiracının mirasçısı, kira sözleşmesini Tasarının 332 inci maddesine (TBK m. 333 kastediliyor) dayanarak feshetmemişse, kiracı olarak kabul edilecektir*". Gerçekten de TBK m. 333' de "*feshedebilir*" ifadesi kullanılmaktadır. Dolayısıyla ölen kiracının mirasçıları kira sözleşmesini feshedip etmemek konusunda serbesttir. Eğer feshetmezlerse, kira sözleşmesinin tarafı haline gelirler ve kira ilişkisi devam eder.

⁸⁷⁵ Gümüş, s. 264.

“Ölen kiracının ortakları” ifadesinin sadece şirket ortaklarını mı, şirket ortaklığı dışında kalan ortaklıkları mı, yoksa her ikisini mi kapsadığı net değildir. Özellikle diğer sınıf olan “ölen kiracının ortaklarının aynı meslek ve sanatı yürüten mirasçıları” ifadesi kafa karıştırıcıdır. Çünkü “meslek ve sanatı” denildiğinde şirket ortaklığı dışında kalan halleri çağrıştırmaktadır. Zira bir anonim veya limitet şirket ortağı, şirketin işinin dışında çok farklı işler yapabilmektedir.

İkinci sınıf, ölen kiracının ortaklarının aynı meslek ve sanatı yürüten mirasçılarıdır. Dikkat edilirse kanun koyucu burada bir ayrıma gitmiş ve ölen kiracının ortaklarının mirasçıları arasında bir gruba bu devralma hakkını vermiştir. Bu grup ise, “aynı meslek ve sanatı yürüten mirasçıları”dır. Kanun koyucu burada aynı mesleği ve sanatı icra eden aile (bazen sülale) fertlerini korumayı amaçlamıştır. Onun da ötesinde kanun koyucunun bir işyerinin veya ortaklığın dağılmasını engellemek istediği gözlemlenmektedir.

Üçüncü sınıf ise, “ölen kiracı ile aynı konutta oturanlar”dır. Bu ifade gerçekten sıra dışıdır. Ölen kiracının ailesi, yakınları veya bakmakla yükümlü olduğu kişiler değil, ölen kiracı ile aynı konutta oturan kişiler ifadesi kullanılmıştır. Örneğin üç üniversite öğrencisi aynı konutta oturmakta ve fakat sadece bir tanesi kiracı sıfatını taşımakta ise, kiracı sıfatını taşıyan öğrenci öldüğünde diğer iki öğrenci TBK m. 356’ya dayanarak kira sözleşmesini sürdürebileceklerdir. Diğer iki sınıf işyeri kiralarda söz konusu olabilecekken, bu üçüncü sınıf sadece konut kiralaları için söz konusu olacaktır.

Sayılan üç sınıf, sözleşmeye ve kanun hükümlerine uydukları sürece taraf olarak kira sözleşmesini sürdürebilirler (TBK m. 356). Doktrinde bir görüş kira sözleşmesindeki bu taraf değişikliğinin kendiliğinden gerçekleşmeyeceğini, bunun gerçekleşebilmesi için açık veya örtülü olarak yenilik doğuran bir beyana ihtiyaç bulunduğunu ifade etmektedir⁸⁷⁶.

Birden fazla kiracının var olduğu kira ilişkisinde bir kiracının ölümü halinde TBK m. 333 uygulanamaz. Bu çerçevede olmak üzere diğer birlikte kiracılar sözleşmeyi TBK m. 333’e dayanarak feshedemeyeceklerdir. Bununla birlikte

⁸⁷⁶ İnceoğlu, Cilt II, s. 294.

bunların önemli sebeple kira sözleşmesini feshetmeleri mümkündür⁸⁷⁷. Buna karşılık doktrinde bir diğer görüş paralel menfaatlerden hareketle mirasçılarının ve hayatta kalan kiracının birlikte hareket ederek TBK m. 333'e göre fesih bildiriminde bulunabileceğini kabul etmektedir. Eğer birden fazla kiracı varsa ve ölen kiracının mirasçılarının kim olduğu bilinmiyorsa, diğer birlikte kiracı veya kiracılar, mevcut kanun boşluğunun TBK m. 333'ün kıyasen uygulanarak doldurulması suretiyle – *mirasçı sıfatları olmasa bile*- TBK m. 333'teki şartlarda fesih bildiriminde bulunabilirler⁸⁷⁸.

II. 6098 SAYILI TÜRK BORÇLAR KANUNU'NDA KONUT VE ÇATILI İŞYERİ KİRALARININ FESİH SEBEPLERİ

A. Genel Fesih Sebepleriyle Sona Erme

Kira sözleşmesi TBK m. 299-378 maddelerinde üç ana başlık⁸⁷⁹ altında düzenlenmiştir. Bu üç ana başlık, genel hükümler, konut ve çatılı işyeri kiralari ve ürün kirasıdır. Konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinin genel fesih sebepleri ile sona ermesinden kasıt, TBK m.299-333 da birinci ana başlık olan “*genel hükümler*” başlığı altında sayılan fesih sebepleridir. Konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde “*tahliye sebeplerinin sınırlılığı*” ilkesi cari olduğu için, genel hükümlerde (TBK m. 299-356 da) yer alan⁸⁸⁰ fesih sebeplerinin konut ve çatılı işyeri kiralardan uygulanmasının mümkün olup olmadığı sorunu ortaya çıkmaktadır.

Yeni 6098 sayılı TBK'nın yürürlüğe girmesinden önce, 818 sayılı BK ile 6570 sayılı Kanun arasında özel hüküm-genel hüküm ilişkisi olduğu kabul edilmekteydi. 6570 sayılı Kanuna tabi taşınmaz kirası sözleşmelerinde kira sözleşmesinin kiraya veren tarafından sona erdirilebilmesi⁸⁸¹ bakımından öngörülen tek imkan tahliye

⁸⁷⁷ Yavuz/Acar /Özen, s. 578; Gümüş, s. 263.

⁸⁷⁸ Gümüş, s. 263.

⁸⁷⁹ TBK m. 339-356 hükümleri, amacı ve niteliği itibariyle daima emredicidir (Yavuz/Acar/Özen, s. 362).

⁸⁸⁰ Eski 818 sayılı Borçlar Kanunu döneminde de 6570 sayılı Kanunla çelişmeyen hükümlerin konut ve çatılı işyeri kiralalarında da uygulanabileceği kabul edilmekteydi (Doğan, s. 43); TBK m. 331 konut ve çatılı işyeri kiralalarında da uygulanabilir (Aydın, s. 252).

⁸⁸¹ “Kira sözleşmesi gerek Borçlar Kanunu gerek 6570 sayılı Kanun çerçevesinde kendiliğinden sona ermez. Kira sözleşmesi ya tarafların ortak iradesi ya yargı kararı ya da kiralananın yok olması

davasıydı. Bunun yanında kiraya veren ve kiracı, 6570 sayılı Kanuna tabi taşınmaz kirası sözleşmelerini Borçlar Kanunda yer alan ve mülga 6570 sayılı Kanun hükümlerine aykırılık oluşturmayan fesih veya fesih bildirimini haklarını da kullanarak sona erdirebilirdi⁸⁸². Bu nedenle 6570 sayılı Kanuna tabi yerlerde 818 sayılı BK hükümleri de uygulama alanı bulmaktaydı. Örneğin, 6570 sayılı Kanun'un kira sözleşmesinin taraflara yüklediği borçların nitelik ve kapsamı konusunda bir hüküm getirmediği için 818 sayılı BK'nın ilgili hükümleri 6570 sayılı Kanuna tabi kira sözleşmelerinde de uygulanması gerekirdi. O halde bu borçlara aykırılık sebebiyle kira sözleşmesinin feshedilmesi imkânını taraflara tanıyan 818 sayılı BK'nın ilgili hükümlerinin 6570 sayılı Kanuna tabi kira sözleşmelerinde de uygulanması mümkün görülmekteydi⁸⁸³. Mesela 818 sayılı BK m. 262'ye dayalı fesih bildirimini imkanı 6570 sayılı Kanuna tabi taşınmaz kiralaları için mümkün değilken, 818 sayılı BK m. 260, 256 veya 264'e dayalı olarak kira sözleşmesinin fesih veya fesih bildirimini ile sona erdirilebilmesi mümkündür⁸⁸⁴.

Genel hükümlere göre fesih hakkının kullanılabilceği durumlarda kiraya veren veya kiracı sözleşmeyi sona erdirebilir (TBK m. 347/III). Konut ve çatılı işyeri kiralarına ilişkin öncelikli olarak TBK m. 339 ve devamı hükümleri göz önünde tutulmalı, orada hüküm bulunmayan durumlarda kira sözleşmesinin sona ermesi ile ilgili genel hükümlerine göre hareket edilmelidir⁸⁸⁵. Başka bir ifadeyle, genel hükümlerde yer alan olağanüstü fesih sebeplerinin gerçekleşmesi halinde konut ve çatılı işyerlerine ilişkin kira sözleşmeleri de sona erdirilebilir⁸⁸⁶. Sonuçta kiracı veya kiraya veren TBK'nın dördüncü bölüm ikinci ayrımında konut ve çatılı işyerlerine ilişkin kira sözleşmeleri için öngörülen sona erme sebepleri dışında kira hukukunun genel hükümlerine ayrılan birinci ayrımında yer alan sona erme sebeplerine dayanarak da konut ve çatılı işyerlerine ilişkin kira sözleşmesini sona erdirebilmesi ancak birinci ayrımındaki sona erme sebepleri, ikinci ayrımdaykılere aykırı olmadığı ölçüde

suretiyle sonlandırılır" (Y. 6. HD E. 2009/1947, K. 2009/5924 sayılı ve 22.06.2009 tarihli kararı, **Ceran**, s. 87).

⁸⁸² **Gümüş**, s. 308.

⁸⁸³ **Yavuz/Acar/Özen**, s. 648.

⁸⁸⁴ **Gümüş**, s. 308.

⁸⁸⁵ **Zevkliler/Gökyayla**, s. 311; **Aral/Ayrancı**, s. 278.

⁸⁸⁶ **Eren, Özel**, s. 435; **Yavuz/Acar/Özen**, s. 648.

mümkün olacaktır. Bu nedenle belirsiz süreli konut ve çatılı işyeri kiralalarının TBK m. 228 ve devamı hükümlerine göre olağan fesih ile sona erdirebilmesi –TBK m. 347/II'deki istisna haricinde- mümkün değildir⁸⁸⁷.

TBK'nın özel borç ilişkilerini düzenleyen ve ikinci kısımda yer alan (TBK m. 207-646) bazı hükümlerinin de genel hüküm niteliğinde olduğu unutulmamalıdır. Nitekim vekâletsiz iş görmeye ilişkin hükümler, satışta zapttan sorumluluk ve ayıptan sorumluluk hükümleri de bir nevi genel hüküm niteliğinde olup, bunlar da özellik ve nitelikleri elverdiği ölçüde medeni hukuk ilişkilerine uygulanabilirler⁸⁸⁸. Şu halde özel borç ilişkileri içerisinde yer alan bir hükmün, yine özel borç ilişkileri içerisinde yer alan başka bir hüküm ile arasında genel hüküm-özel hüküm ilişkisi olmasına hiçbir engel yoktur.

Kira sözleşmesini sona erdiren genel hükümlerden biri kira bedelini ödemede temerrüttür. Bu aynı zamanda borca aykırı bir davranıştır. TBK m. 315 kira bedelini ödemede temerrüdü bir fesih sebebi olarak düzenlemiştir. Ancak yukarıda da belirtildiği üzere bu fesih sebebi genel bir fesih sebebidir. Acaba konut ve çatılı işyeri kiralalarında uygulanması mümkün müdür? Bu soruya TBK m. 315'in 2. fıkrası zaten cevap vermektedir. TBK m. 315'e göre, kiracıya verilecek süre en az on gün, konut ve çatılı işyeri kiralalarında ise en az otuz gündür. Eğer bu genel fesih sebebi konut ve çatılı işyeri kiralalarında uygulanmayacak olsa idi, kanun koyucu kiracıya verilecek süre konusunda "*konut ve çatılı işyeri kiralalarında ise en az otuz gündür*" ifadesini kullanmazdı. Şu halde kira sözleşmesinin genel hükümler ana başlığı altında TBK m. 315 düzenlenmiş olan kiracının temerrüdü nedeniyle fesih uygulaması konut ve çatılı işyeri kiralalarında da uygulama alanı bulacaktır.

Aynı hususlar TBK m. 316 da düzenlenen özenle kullanma ve komşulara saygı gösterme borcuna aykırılık nedeni ile fesih içinde söylenebilir. Çünkü TBK m. 316 da konut ve çatılı işyeri kiralalarında borca aykırılığın giderilmesi için ne kadar bir süre verilmesi gerektiği ayrıca belirtilmiştir. Şu halde TBK m. 316 ya dayalı olarak konut ve çatılı işyeri kira sözleşmesi feshedilebilir.

⁸⁸⁷ **Gümüş**, s. 309; TBK da genel hükümlerde yer alan sona erme sebeplerinden özel hükümlerle bağdaşır olanlar konut ve çatılı işyeri kiralalarında da uygulanır (**Aydoğdu/Kahveci**, s. 588).

⁸⁸⁸ **Eren, Genel**, s. 13.

Genel fesih sebeplerinden biri de kiralananın ayıplı olmasıdır. Tabi her ayıp fesih sebebi değildir. Önemli bir ayıp olması gerekir ve diğer şartlarda gerçekleşirse kira sözleşmesi feshedilebilir. TBK m. 304-309 hükümlerinde düzenlenen kiralananın ayıplı olması nedeniyle fesih hakkı acaba konut ve çatılı işyeri kiralalarında da uygulanabilir mi? Uygulanabileceği konusunda duraksama yoktur. Çünkü konut ve çatılı işyeri kiralalarını düzenleyen TBK m. 339-356 hükümlerinde kiralananın ayıplı olması hali düzenlenmemiştir. Konut ve çatılı işyeri kiralalarında TBK m.339-356 da bir hüküm bulunmadığında bakılacak yer TBK m. 299-338'dir.

Konut ve çatılı işyerleri kiralalarında, TBK m. 339 ve devamında belirtilen tahliye sebepleri dışında, sözleşmede bir tahliye nedeni kararlaştırılmaz⁸⁸⁹. Aynı şekilde Kanun'da belirtilen bir sebepten sorumsuz olunacağı kararlaştırılmaz. Örneğin konut ve çatılı işyeri kirasında kiraya verenin kiralananın ısınmamasından, çatısının akmasından, elektrik tesisatındaki arızalardan sorumlu olmayacağına dair sözleşme hükümleri geçersiz olacaktır⁸⁹⁰. Yargıtay'ın bu konudaki yeni tarihli bir kararı "*Enez Belediyesi 08.07.2014 tarihli encümen kararı ile davacı kiracının akde aykırı yapı yaptığından, yapılan yapıların teknik şartname ve sözleşme özel şartlar 13. maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle kira sözleşmesinin feshine karar vermiştir. Kiralananın niteliği ve tabi olduğu yasa itibariyle fesih ve tahliye sebepleri sınırlı olup kanunda yazılı olmayan bir neden sözleşmede yazılı olsa da kiralayana tek taraflı fesih hakkı vermediğinden kiralayana tek yanlı fesih bildirimini sonuç doğurmaz. Kiralayanın fesih nedeniyle ileri sürdüğü hususlar kira sözleşmesine aykırılık nedeniyle tahliye davasında ileri sürülebilecek olgular olup bu yolda dava açılıp karar alınmadığı sürece taraflar arasındaki 15.06.2011 başlangıç tarihli on yıl süreli kira sözleşmesi halen geçerli ve yürürlüktedir. Bu nedenle kiracılığın tespitine karar vermek gerekirken yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi doğru değildir*" şeklindedir⁸⁹¹.

⁸⁸⁹ Zevkliler/Gökyayla, s. 310.

⁸⁹⁰ Doğan, s. 12.

⁸⁹¹ Y. 6. HD 02.07.2015 tarihli ve E. 2015/6565, K. 2015/6865 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 817.

B. Fesih Bildirimi Yoluyla Sona Erme

1. Genel Olarak

Kira hukukunda belirli süreli kira sözleşmelerinin süre bitiminde kendiliğinden, belirsiz süreli kira sözleşmelerinin ise fesih dönem ve bildirim sürelerine uyarak sona erdirileceği genel bir esas olarak benimsenmiştir. Ancak bu genel esastan konut ve çatılı işyeri kiralalarında sapılmış ve özel olarak TBK m. 347-349 da düzenlenmiştir⁸⁹². Kira sözleşmesinin bildirim yoluyla sona ermesinde önemli bir yenilik kiraya veren bakımından getirilmiştir. Kiraya veren 6570 sayılı Kanun döneminde süre sınırlaması olmaksızın salt süre geçtiği için fesih bildiriminde bulunamamaktaydı. TBK m. 347/I on yıllık bir sınırlama getirmek suretiyle bu imkanı kiraya verene tanımıştır⁸⁹³.

Yeni TBK konut ve çatılı işyeri kiralalarında kiracıyı korumak amacıyla kiracı sözleşmeyi sona erdirmedikçe on yıl sözleşmenin uzaması esasını getirmiştir. Böylece kiraya veren on yıl boyunca kiracıyı olağan sebeplerle çıkaramayacaktır. Kiraya verenin kiracıyı çıkarabilmesi için ya kiracının borca aykırı bir davranışının olması lazım ya da tahliye davası açma hakkı veren sebeplerden birinin meydana gelmiş olması lazım. Kiracı ise, sözleşmenin bitiminden on beş gün önce bildirimde bulunarak sözleşmeyi sona erdirebilir. Kiracı sözleşmeyi sona erdirmese kira sözleşmesi on yıl daha devam edecektir. Bu on yıl belirli süreli kira sözleşmelerinde sürenin bitiminden, belirsiz süreli sözleşmelerde ise sözleşmenin kurulmasından başlayacaktır.

Fesih bildirimini konut ve çatılı işyeri kiralalarında şekle tabidir. TBK m. 348'e göre; konut ve çatılı işyeri kiralalarında fesih bildiriminin geçerliliği, yazılı şekilde yapılmasına bağlıdır. Aksi takdirde geçersiz olur. Yazılı şekil şartı, adi yazılı şekilde

⁸⁹² TBK'nın getirdiği önemli yeniliklerden biridir (**Mehmet Demir**, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Borçlar Hukuku Alanında Getirdiği Yenilik ve Değişiklikler, Ankara 2012, s. 63).

⁸⁹³ **Acar**, s. 10; **Ahu Ayanoglu Morali**, *Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Kiraya Veren TBK m. 347 Çerçevesinde Kira Sözleşmesini Bildirim Yoluyla Sona Erdirmesi*, BÜHFKHHD 2013, C. 9, S. 103-104, s. 108-131, s. 109; Burada kiraya verenin fesih hakkını kullanabilmesi için öngörülen sürenin hesabında ve kira sözleşmesi sona erdikten sonra kiracının taşınmazı boşaltmaması konularında sorun çıkması muhtemeldir (**Ayanoglu Morali**, s. 110).

veya telgraf, taahhütlü mektup, hatta noter kanalıyla resmi şekilde de gerçekleştirilebilir⁸⁹⁴.

Konut kiralalarında özel bir ihtimal daha mevcuttur. O da konutun aile konutu niteliği taşıyor olmasıdır. Kanun koyucu aile konutu için ayrıca özel bir düzenlemeler getirmiş ve bunları TBK m. 349 da hükme bağlamıştır. TBK m. 349/T'e⁸⁹⁵ göre; aile konutu olarak kullanılmak üzere kiralanan taşınmazlarda kiracı, eşinin açık rızası olmadıkça kira sözleşmesini feshedemez. Bu durum sadece konut kiralalarında söz konusu olabilir. Böylece kira sözleşmesinin feshedilmesi eşin açık rızası şartına bağlanmıştır. Eşin rıza olmadan yapılacak fesihler geçersiz olacaktır. Ancak bu durumda hangi tür geçersizliğin söz konusu olacağı hususu maddede belirtilmemiştir.

Eşin rızasını açık bir şekilde vermesi gerekmektedir. Dolayısıyla örtülü (zımnî) rıza beyanları kabul edilmeyecektir. Örneğin eşin itiraz etmemiş olması bir kabul iradesi olarak değerlendirilemeyecektir. Eşin rızasını açık bir şekilde vermesi belirtilmiş olmakla birlikte rızanın şekline dair bir şey belirtilmemiştir. Bu nedenle eşin rızasının şekle tabi olmadığını sözlü olarak da verilebileceğini kabul etmek gerekir. Ancak bu husus suiistimale açıktır. Sözlü verilen rızalarda evden çıkmaktan vazgeçen kiracının eşinin rıza vermediğini bahane etmesi de söz konusu olabilir. Kiraya veren açısından en güvenli yol eşin rızasını da yazılı olarak almasıdır.

Kiracının eşinin rızasını almadan kira sözleşmesini feshettiğinden kiraya verenin haberi olmayabilir. Özellikle yeni kanunun toplum tarafından öğrenmesi süreci boyunca bu tip olaylar sıklıkla görülebilir. Böyle durumlarda öncelikle fesih geçersiz olduğu için kira sözleşmesi devam edecektir. Rızası bulunmayan eş konuttan çıkmayabilecek veya çıkmışsa tekrar iadesini isteyebilecektir. Bu gibi hallerde eşinin rızasını almayarak kusurlu davranışta bulunan kiracının tazminat sorumluluğunun doğması da mümkündür⁸⁹⁶.

⁸⁹⁴ Eren, *Özel*, s. 434; Yavuz/Acar/Özen, s. 650.

⁸⁹⁵ Başlangıçta aile konutu olmayan ve fakat sonradan aile konutu vasfını kazanan konutları da kapsar (Doğan, *Değerlendirme*, s. 510).

⁸⁹⁶ İnceoğlu, Cilt II, s. 325.

Kiracı eşinin rıza göstermekten kaçınması sebebi ile mağduriyette yaşayabilir. Kişisel kompleksler gibi haksız sebeplerle rıza vermekten kaçınan eşler çıkabilir. Kanun koyucu bu durumda mağduriyet oluşmasını engellemek için TBK m. 349/II'deki düzenlemeyi yapmıştır. Buna göre, bu rızanın alınması mümkün olmazsa veya eş haklı sebep olmaksızın rızasını vermekten kaçınırsa kiracı, hakimden bu konuda bir karar verilmesini isteyebilir.

Kiracı olmayan eş, kendisinden habersiz eşinin kira sözleşmesini feshetmesinden çekiniyorsa bir bildirimde bulunarak kira sözleşmesinin tarafı sıfatını kazanmalıdır. Bu husus TBK m. 349/III'de düzenlenmiştir. TBK m. 349/III'e göre; kiracı olmayan eşin, kiraya verene bildirimde bulunarak kira sözleşmesinin tarafı sıfatını kazanması halinde kiraya veren, fesih bildirimini ile fesih ihtarına bağlı bir ödeme süresini kiracıya ve eşine ayrı ayrı bildirmek zorundadır.

2. Belirli Süreli Kira Sözleşmelerinde Fesih Bildirimi

Belirli sürenin dolması kural olarak kira sözleşmesini kendiliğinden sona erdirir. Fakat konut ve çatılı işyeri kiralari bu kuralın bir istisnasıdır. Çünkü konut ve çatılı işyeri kiralalarında kiracı sözleşmeyi sona erdireceğini bildirmediği kira sözleşmesi uzamaktadır. Başka bir ifadeyle konut ve çatılı işyeri kiralalarında sürenin dolması sözleşmenin kendiliğinden sona ermesini sağlamayacaktır. Sözleşmenin sona ermesi için kanunun öngördüğü şartların yerine gelmesi gerekir⁸⁹⁷. Bu husus TBK m. 347 de şu şekilde ifade edilmiştir: Konut ve çatılı işyeri kiralalarında kiracı, belirli süreli sözleşmelerin süresinin bitiminden en az on beş gün önce⁸⁹⁸ bildirimde bulunmadıkça, sözleşme aynı koşullarla bir yıl⁸⁹⁹ için uzatılmış sayılır. Kiraya veren, sözleşmenin bitimine dayanarak sözleşmeyi sona erdiremez. Ancak, on yıllık uzama süresinin sonunda kiraya veren, bu süreyi izleyen her uzama yılının bitiminden en az üç ay önce bildirimde bulunmak koşuluyla, herhangi bir sebep göstermeksizin

⁸⁹⁷ **Yavuz/Acar/Özen**, s. 649; **Acar**, s. 102.

⁸⁹⁸ On beş günlük bildirim süresinin amacı kiraya verenin haberdar olması ve ona göre hazırlık yapmasıdır (**Yavuz/Acar/Özen**, s. 650).

⁸⁹⁹ Bu bir yılın başlangıcı sözleşmeye göre belirlenir (**Yavuz/Acar/Özen**, s. 651); Kanun, bu uzatmanın kaç defa gerçekleşeceği belirsiz olmasına rağmen bu sözleşmeyi belirli süreli kabul etmiştir (**Acar**, s. 102).

sözleşmeye son verebilir⁹⁰⁰. Böylece TBK m. 347, TBK m. 300'deki belirli süreli kira tanımından ayrılmıştır⁹⁰¹. Şu halde TBK m. 300/II'de ifade edilen teknik anlamda belirli sürenin özelliklerinden “*bildirimsiz sona erme*” özelliği konut ve çatılı işyeri kiralalarında bulunmamaktadır⁹⁰². Başlangıç tarihinin belirtilmediği sözleşmelerde, aksi kararlaştırılmadıkça belirtilen sürenin sözleşmenin yapıldığı tarihten itibaren geçerli olacağı kabul edilmelidir. Başlangıç tarihinin akdin yapıldığı tarihten daha sonraki bir tarih olduğu hallerde de bu tarihten itibaren hangi süreyle geçerli olacağı yine sözleşme metninden anlaşılır⁹⁰³.

Eski 6570 sayılı Kanun m. 11'e göre; “*kiracı kira süresinin bitmesinden en az on beş gün önce kiralananı tahliye edeceğini yazı ile bildirmediği takdirde sözleşme aynı şartlarla bir yıl uzatılmış*” sayılırdı. TBK'da aynı esası benimsemiş gözükmekle birlikte “*on yıllık uzama süresi*” sınırını getirmiştir.

Belirli süreli kira sözleşmelerinde kiracı sözleşmeyi süre bitiminde sona erdirmek istiyorsa, süre bitiminden en az onbeş gün önce bildirimde bulunmalıdır. On beş günden az bir vakit kala kiraya verene ulaşan bildirim hüküm ve sonuç doğurmaz. Bildirim kiraya veren tarafından öğrenilmemiş olsa bile, en az on beş gün kala kiraya verenin hakimiyet alanına ulaşmışsa, örneğin bir çalışanına veya aynı yerde oturduğu bir yakınına ulaşmışsa hüküm ve sonuçlarını doğurur⁹⁰⁴. Örneğin, 01.06.2015 tarihinde imzalanan bir kira sözleşmesi bir yıllık ise, kiracının da kiralananından çıkma düşüncesi varsa, en geç 14.05.2016 tarihinde çıkacağını bildirmiş olması gerekir. Bu bildirim üzerine kira sözleşmesi 01.06.2016 tarihinde sona ermiş olur. Eğer kiracı bu bildirim yapmasa idi, kira sözleşmesi aynı şartlarla bir yıl daha uzayacaktı. Dikkat edilirse kiracının sözleşmeyi uzatmak için herhangi bir işlem veya bildirim yapmasına gerek yoktur. Sözleşmenin aynı şartlarla bir yıl uzaması kendiliğinden gerçekleşmektedir.

⁹⁰⁰ Bu hükmün Anayasa'ya aykırı olduğu iddiası için bakınız: **Yaşar Köstekçi**, *Borçlar Hukuku ve Anayasa'ya Aykırılık Boyutlarıyla 10 Yıl Uzama Süresi Sonunda Kiracının Tahliyesi Tahliyeden Korunma Önlemleri*, İstanbul 2014.

⁹⁰¹ **Doğan**, *Değerlendirme*, s. 500.

⁹⁰² **Acar**, s. 102.

⁹⁰³ **Doğan**, s. 58.

⁹⁰⁴ **Doğan**, s. 59.

Bu hüküm nispi emredici niteliktedir. Yalnız kiracıyı koruma amacı gütmektedir. Dolayısıyla bu hükmün aksine kiracı aleyhine yapılan sözleşme kesin hükümsüzdür. Buna karşılık, on beş günlük süre tarafların anlaşmasıyla kiracı lehine azaltılabileceği gibi tamamen de kaldırılabilir⁹⁰⁵. Fakat uzatılması kiracı aleyhine bir durum olacağından kiracıyı koruma amacıyla getirilen kanun hükmüne aykırı olduğu için geçersizdir⁹⁰⁶.

Belirli süreli kira sözleşmelerinde, kiraya verenin süre bitimi sebebi ile sözleşmeyi sona erdirmeye yetkisi yoktur. Kanunda uzama süresi on yıldır⁹⁰⁷. Bu uzama süresinin başlayabilmesi için kira sözleşmesinin süresinin bitmesi gerekmektedir⁹⁰⁸. Bu hususlar TBK m. 347’de açıkça ifade edilmiştir. Ancak on yıllık uzama süresinin nasıl hesap edileceği tam olarak anlaşılammamaktadır⁹⁰⁹. Örneğin, 01.06.2015 de yapılmış üç yıllık bir kira sözleşmesinde on yıllık uzama süresi nasıl hesap edilecektir. Birinci ihtimal, kira sözleşmesinin kaç yıllık yapıldığını dikkate almadan on yıllık uzama süresi 01.06.2025’te bittiğini kabul etmektir. İkinci ihtimal, kira sözleşmesinin ilk yılını uzama yılı saymayıp ondan sonraki yılları uzama yılı kabul etmektir ki, bu da on yıllık uzama süresinin 01.06.2026 da bitmesi anlamına gelir. Üçüncü bir ihtimal TBK m. 347’deki “*izleyen her uzama yılının bitiminden*” ifadesinden yola çıkarak ilk yılı uzama yılı saymadan ve on yıllık uzama süresine bir de izleyen yıl ekleyerek (yani on iki yıl sonra) 01.06.2017’de bittiğini kabul etmektir. Dördüncü bir ihtimal ilk üç yılı uzama yılı saymadan (çünkü sözleşme üç yıllık) hesap yaparak 01.06.2018 de on yıllık uzama süresinin bittiğini kabul etmektir. Beşinci bir ihtimal ise ilk üç yılı uzama süresi saymadan ve bir izleyen yıl ekleyerek hesap yapıp 01.06.2018 sürenin bittiğini kabul etmektir. TBK m. 347’deki ifade bu beş ihtimale açıktır. Yavuz/Acar/Özen üçüncü ihtimalin benimsenmesi gerektiği görüşündedir⁹¹⁰. Yazar aksi halde gerekçede

⁹⁰⁵ Doğan, s. 59; Eren, Özel, s. 433. On beş günlük süre kısaltılmayacağı gibi uzatılamaz da (Gümüş, s. 312).

⁹⁰⁶ Doğan, s. 59.

⁹⁰⁷ Bunun ilk fırsatta beş yıla indirilmesi gerekir (Eren, Özel, s. 434).

⁹⁰⁸ Onuncu yılın sonunda feshedilmesi mümkün olmamalıdır (İnceoğlu, Cilt II, s. 339).

⁹⁰⁹ Ayanoğlu Morali, s. 112.

⁹¹⁰ Yavuz/Acar/Özen, s. 653-654.

belirtilen amacın gerçekleşmeyeceğini ifade etmektedir⁹¹¹. Gümüş'te bir yıllık kira sözleşmeleri için aynı görüşü paylaşmakta⁹¹² fakat on yıldan fazla süreli kira sözleşmeleri için farklı düşünmektedir⁹¹³. Demircioğlu'na göre, hükümde yer alan on yıllık uzama süresinin, “on yıla uzayan” sözleşmeleri değil, sözleşme süresi tamamlandıktan sonra hesaplanacak uzama yıllarını ifade etmekte ve bu ifadenin kanun koyucunun açık tercihini yansıttığında duraksanmamalıdır⁹¹⁴. Ayanoğlu Morali'ya göre; hükmün açık lafzı karşısında, kira sözleşmesi ne kadar süreli akdedilmiş olursa olsun, kiraya verenin kendisine tanınan bu imkanı kullanabilmesi için kira süresinin sona ermesinden itibaren on yıllık yenileme süresinin dolmasını aramak gerekecektir⁹¹⁵. Ceran' a göre; sözleşme süresi bittikten sonra uzayan dönem 10 yıl olacak ve on yılın sonunda her uzayan yılın üç ay öncesinde ihbar etmek suretiyle sözleşme yenilenmeyecek ve fesih yoluyla sona erecektir⁹¹⁶. Burcuoğlu ise görüşünü “beğenilsin ya da beğenilmesin TBK m. 347'e göre, belirli süreli kira sözleşmelerinin, kiraya veren tarafından bildirim yolu ile sona erdirilmesi, kira sözleşmesinin süresi ne olursa olsun, bu sürenin bitiminden itibaren on uzama yılından sonraki uzama yılının (veya daha sonraki diğer uzama yıllarının) bitiminden en az üç ay önce yapılacak bir bildirim ile mümkün olabilir. Bu nedenle, örneğin, kiraya veren, kira sözleşmesi başlangıçta 5 yıllık ise, on uzama yılı + 1 yılın bitimi,

⁹¹¹ “Yine kira süresinin on iki yıl olarak öngörülmüş olması mümkündür. Bu durumda kiraya verenin on iki yılın bitiminden itibaren on yıl sonra fesih hakkından söz etmek haksız sonuçlar doğurur. Zira gerekçede belirtildiği üzere, kiralanan şeyin onlarca yılı bulan kira ilişkisini sürdürmesi sebebiyle kiracıda kalması ve bu sebeple kiraya verenin mağdur olması, buna bağlı oluşan toplumsal huzursuzluk önlenmiş olmaz” (Yavuz/Acar/Özen, s. 654).

⁹¹² “Örneğin 01.01.2012 tarihinde akdedilen bir kira sözleşmesi bakımından onuncu yenileme yılı 31.12.2022 tarihinde doluyorsa kiraya veren; 31.12.2023, 31.12.2024, 31.12.2025 ve devamı tarihlerinden en az üç ay önce yapabileceği bildirim ile yenilenmiş belirli süreli kira sözleşmesi bildirim yapıldığı kira döneminin sonunda sona erdirebilir” (Gümüş, s. 312-313).

⁹¹³ “Peki taraflar arasında akdedilen on yıldan fazla süreli (örneğin on yedi yıllık bir kira sözleşmesi varsa ne olacaktır? Kanun her ne kadar on yıllık uzama süresinde bahsetse de mevcut menfaat benzerliği sebebiyle TBK m. 347/I kıyasen uygulanmalıdır. Buna göre kiraya veren ‘on yedinci yılın’ veya ‘on yedinci yılın sona ermesinden sonraki uzayan bir yıllık kira dönemlerin’ sona ermesinden en az üç ay önce yapacağı bildirim ile kira sözleşmesinin yenilenmesini önleyebilir ve on yedinci yılın’ veya ‘yenilenen kira döneminin’ sona ermesiyle kira sözleşmesinin de sona ermesini sağlayabilir. Buna karşılık on yedi yıllık bir sözleşmede, kanımızca on birinci yılın sonu için kiraya veren TBK m. 347/I ‘e dayalı olarak bildirimde bulunamaz” (Gümüş, s. 313).

⁹¹⁴ **Huriye Reyhan Demircioğlu**, 6098 Sayılı TBK'ya Göre Konut Ve Çatılı İşyeri Kiralarında Kiraya Verenlerin Bildirimli Fesih Hakkını Kullanabilmesinde Süre Sorunu, BATİDER 2015, C. XXXI, Sayı 2, s. 167-199, s.191.

⁹¹⁵ **Ayanoğlu Morali**, s. 116.

⁹¹⁶ **Ceran**, s. 123.

yani 16. yılın sonu itibariyle; kira sözleşmesi başlangıçta 10 yıllık ise, on uzama yılı + 1 yılın, yani 21. yılın sonu itibariyle bildirim yolu ile sona erdirme hakkını kullanabilir” şeklinde açıklamaktadır⁹¹⁷.

Belirli sürenin bitmesi ile kira sözleşmesi sona ermekte ve kiracının bildirimde bulunmaması nedeniyle zımnen yeni bir sözleşme mi kurulmaktadır? Yoksa eski sözleşme uzamakta mıdır? Doktrinde bu teorik sorun ciddi bir tartışma konusu olmuştur. Zira kira sözleşmesindeki teminatları yakından ilgilendirmektedir. Eğer yeni bir kira sözleşmesinin zımnen kurulduğu kabul edilirse, teminatlarda hükmünü yitirecektir. Eğer mevcut kira sözleşmesinin uzadığı kabul edilirse teminatlarında devam ettiği kabul edilir. Bir de mevcut kira sözleşmesinin uzamış olduğunu kabul etmekle birlikte teminatların ayırık tutulup devam etmeyeceğini ileri süren görüşler vardır. Yargıtay’ın eski kanun döneminde kabul ettiği çözüm de orta yol denilebilecek bir çözümdür. Yargıtay’ın görüşü; “*kefilin sorumluluğunun uzayan dönem için de devam edebilmesi için, kira sözleşmesinde kefilin sorumluluğunun uzayan dönemlerde devam edeceğinin açıkça belirtilmiş olması gerekir ve kefilin uzayan dönemdeki sorumluluğunun azami hangi süreyle ve hangi miktarla sınırlı olacağına açıkça gösterilmiş olması gerekir*” şeklindedir⁹¹⁸. Yavuz/Acar/Özen, TBK m. 347/I uyarınca kira sözleşmesinin uzamasında eskisiyle içerik itibariyle aynı olan fakat “yeni” bir sözleşme olduğunu düşünmektedir. Buna bağlı olarak eski dönemde verilen teminatların devam etmesi söz konusu olmaz. Ancak aksi yönde anlaşma yapmak mümkündür⁹¹⁹. Gümüş’e göre; TBK m. 327/II kıyasen uygulama bulur ve taraflar arasında belirsiz süreli yeni bir kira sözleşmesi akdedilmiş sayılır, meğer ki kiracı ve kiraya veren arasında, bildirim yapıldıktan ve fakat kira süresi sona ermeden önce bildirim sonuçlarının geri alındığına ilişkin –*yazılı şekilde*- bir anlaşma yapılmış olsun; artık bu durumda TBK m. 347/I uygulama bulur ve sözleşme aynı koşullarda bir yıl uzamış sayılır⁹²⁰. Aydoğdu/Kahveci’ye göre; burada eski sözleşmenin uzaması değil; içeriğini eski sözleşmeden alan yeni bir sözleşmenin zımnen (örtülü) olarak yapılması söz konusu olduğu için yenilemeyle kiracının eski

⁹¹⁷ Burcuoğlu, *Quo Vadis*, s. 50.

⁹¹⁸ İnceoğlu, Cilt II, s. 313, dpn. 496.

⁹¹⁹ Yavuz/Acar/Özen, s. 652.

⁹²⁰ Gümüş, s. 310.

sözleşmeden doğan borçları için verilmiş olan teminat ve tanınmış olan önalım hakkı ortadan kalkar; ancak kiracının kendisinin verdiği rehinin devam etmesi taraf iradelerine uygun kabul edilmelidir⁹²¹. Nomer'e göre; süresi sona eren sürekli bir borç ilişkisinin (örneğin kira) aynı içerikte yeni bir borç ilişkisi ile devam ettirilmesine yenileme denmekte ise de, burada TBK 133 anlamında bir yenileme söz konusu değildir⁹²². Önay'a göre ise, tarafların sürenin bitmesine rağmen, kira ilişkisini fiilen sürdürmesi tarafların yeni bir sözleşme kurma iradesini göstermez. Teminatların akıbeti bakımından ise bir ayırım yapmak gerekir. Teminatın geçerli olduğu süre belirli süreli sözleşmenin sonu ile sınırlanmışsa, teminatın sözleşmenin devam etmesine rağmen sona ereceğini kabul etmek gerekir. Teminatın kiracı kira konusu şeyi kullandığı sürece geçerli olacağının kararlaştırıldığı hallerde, sözleşmenin uzaması, teminatın devam etmesi sonucunu doğuracaktır⁹²³.

Kanun koyucu kiracıya tanımış olduğu bu ayrıcalığı on yıl ile sınırlandırmıştır. On yıllık uzama süresi sonunda kiraya veren, bu süreyi izleyen her uzama yılının bitiminden en az üç ay önce bildirimde bulunmak koşuluyla, herhangi bir sebep göstermeksizin sözleşmeye son verebilir (TBK m. 347/I, son cümle). Madde gerekçesinde de şu ifadeler yer verilmiştir : *“Böylece, kira sözleşmesi sebebiyle, kiraya verenin, aradan uzun yıllar geçse bile, kiralananın dolaysız zilyedi olamamasının toplumda yarattığı huzursuzluk dikkate alınmış ve kiraya verene, fıkra belirtilen koşullar gerçekleşince, tazminat ödemekle yükümlü olmaksızın, sözleşmeyi tek taraflı olarak sona erdirmeye hakkı tanınmıştır”*. Buna karşın kiracının sözleşmeyi bildirim yoluyla sona erdirmesi –*on yıllık uzama süresi dolmuş olsa bile*– on beş günlük süreye uyarak gerçekleşir⁹²⁴. Kiraya verenin bu yolla sözleşmeyi sona erdirmesi kendisi için tazminat sorumluluğu da doğurmayacaktır⁹²⁵. Dava yoluyla kullanılması gerekmediğinden, bildirimle rağmen kiracı taşınmazın zilyetliğini devretmezse dava yoluyla iadesi talep edilebilir⁹²⁶. Düzenlemenin malik açısından

⁹²¹ Aydoğdu/Kahveci, s. 591.

⁹²² Nomer, s. 209; *“Burada sözleşmenin yenilenmesi değil, uzatılması, yani aynı şartlarla devam etmesi söz konusudur”* (Doğan, s. 58).

⁹²³ Işık Önay, *Yenileme*, 1. Baskı, İstanbul 2016, s. 260-261.

⁹²⁴ Yavuz/Acar/Özen, s. 653.

⁹²⁵ Yavuz/Acar/Özen, s. 654; Doğan, s. 67.

⁹²⁶ Doğan, s. 67.

mülkiyet hakkının aşırı sınırlanması olarak nitelenebilecek sonuçlar doğuracağı doktrinde bir eleştiri olarak ifade edilmektedir⁹²⁷. Doktrinde bir görüş, TBK'nın amacına (ratio legisine) göre kişisel özgürlüklerin sözleşme yolu ile aşırı biçimde sınırlanması hususunda on yılın azami sınır olarak kabul edildiğini, bu nedenle sonsuz ya da çok uzun süreli kira sözleşmelerinin de dikey kısmi hükümsüzlük sonucu on yıl ile sınırlandırılması gerektiğini ileri sürmektedir⁹²⁸.

Üç aylık süre asgari süreyi ifade eder, kısaltılamaz, fakat uzatılabilir. Bu nedenle kiraya veren kira bitimine dört ay kala fesih hakkını kullanabilir ve bu türlü bir fesih bildirimini geçerlidir, sözleşmeyi sona erdirir⁹²⁹.

Görüldüğü üzere kiraya veren on uzama yılı dolduktan sonra dilediği kira yılı sonunda sebep göstermeksizin sözleşmeyi feshedebilir. Dikkat edilirse on birinci yıl kiraya veren bu hakkını kullanmak zorunda değildir. Başka bir ifade ile on birinci uzama yılında kira sözleşmesine son vermeyen kiraya veren fesih hakkını kaybetmiş olmaz. Kiraya veren ileriki yıllarda da fesih hakkını kullanabilir. Kiraya verenin bu fesih hakkının doğabilmesi için on yıllık uzama süresinin dolmuş olması yeterlidir. Yani kiraya veren sebep göstermeksizin feshetme hakkını en erken onuncu uzama yılının sonu için kullanabilir. Örneğin, 01.06.2010 tarihinde 3 yıllık bir kira sözleşmesi imzalanmış ise ve on yıllık uzama süresi sonunda kiraya veren sözleşmeyi sonlandırmak istiyorsa fesih hakkını kullanabileceği en erken tarih 01.06.2024 olacaktır. Kiraya verenin bu fesih hakkını geçerli bir şekilde kullanabilmesi için en az üç ay önce bildirimde bulunmuş olması gerekir. Örneğimizde kiraya verenin en geç 29.02.2024 tarihinde kiracıya bildirimde bulunmuş olması gerekir.

Kiraya veren on yıllık uzama süresi sonunda kira sözleşmesini feshederken herhangi bir sebep göstermek zorunda da değildir. Başka bir ifade ile keyfi bir şekilde de sözleşmeyi sona erdirebilir. Artık kiracının ortada bir sebep bulunmadığı yönündeki itirazları dinlenmez.

⁹²⁷ Doğan, s. 61.

⁹²⁸ Aydın, s. 51.

⁹²⁹ Yavuz/Acar/Özen, s. 653.

Doktrinde bu on yıllık sürenin kısaltılmasının mümkün olmadığı ancak uzatılmasının mümkün olduğu hakim görüş olmakla birlikte uzatılmasının da mümkün olmadığını savunan görüşlerde bulunmaktadır⁹³⁰. Kanaatimizce de bu sürenin kira sözleşmesinde tarafların kararlaştırması ile uzatılması mümkün olmamalıdır. Çünkü uzama yıllarının başlayabilmesi için kira sözleşmesindeki belirli sürenin sona ermesi gerekmektedir. Kira sözleşmesinin süresi de zaten taraflarca kararlaştırılmaktadır. Dolayısıyla tarafların bu süreyi artırmak gibi bir ihtiyacı yoktur. Taraflar kira sözleşmesini daha uzun süreli yaparak söz gelimi üç yıllık kira sözleşmesi yerine yedi yıllık kira sözleşmesi yaparak amaçlarına ulaşma imkanına zaten sahipler.

Doktrinde tartışılan bir diğer sorun da tarafların yeni bir kira sözleşmesi yapmaları durumudur. Bu durumda uzama süresi ilk kira sözleşmesinin bitiminde mi, yoksa ikinci kira sözleşmesinin bitiminden mi başlayacaktır? Bir görüşe göre, kiracı ya da kiralanan değişmediği sürece yeni sözleşme eski sözleşmenin devamı sayılmalı ve uzama süresi birinci kira sözleşmesinin bitiminden itibaren başlamalıdır⁹³¹.

Bildirim kiracı tarafından kiraya verene karşı yapılır⁹³². Fesih bildiri kira süresinin bitiminden en az on beş gün önce kiraya verenin hâkimiyet alanına ulaşmış olmalıdır. Ulaşmadığı takdirde, fesih bildiri geçersiz olup, kira sözleşmesini sona erdirmeyi ve kira sözleşmesi bir yıl uzamış olur. Fesih bildiriminin sözleşme süresinin bitiminden en az on beş gün önce kiraya verenin hâkimiyet alanına ulaştığını, uyumsuzluk halinde ispat yükü kiracıya aittir⁹³³.

Doktrinde buradaki “*fesih beyanı*”nın, teknik anlamda bir “*fesih beyanı*” olmadığı, sadece tamamlayıcı işlev gördüğü, sürenin dolması ile birleşmek suretiyle sözleşmeyi sona erdirebildiği, sadece fesih iradesinin sözleşmeyi sona erdirmeye yetmediği, bu nedenle kiracının fesih beyanın bozucu yenilik doğuran hak benzeri bir yapı gösterdiği belirtilmektedir⁹³⁴. Tahliye edileceğini bildirmesine rağmen sürenin

⁹³⁰ Yavuz/Acar/Özen, s. 651; Doğan, s. 69; Eren, Özel, s. 433; aksi yönde İncoğlu, Cilt II, s. 331.

⁹³¹ İncoğlu, Cilt II, s. 335.

⁹³² Yavuz/Acar/Özen, s. 650.

⁹³³ Eren, Özel, s. 433; Doğan, s. 59.

⁹³⁴ Yavuz/Acar/Özen, s. 651; TBK m. 347/I'deki bildirimlerin fesih bildiri olarak nitelendirilmesi isabetli değildir (Gümü, s. 312). Aksi yönde bakınız: Doğan, s. 60.

sonunda konut veya işyerini teslim etmeyen kiracı, sözleşme sona ermiş olduğu için haksız zilyet⁹³⁵ durumuna düşer ve kira bedeli değil, ecri misil (işgal tazminatı) ödemek zorunda kalır. Ayrıca kiraya veren de İİK m. 272'den yararlanarak kiracının tahliyesini sağlayabilir. İcradan gönderilecek tahliye talebine kiracı sözleşmenin yenilediği itirazında bulunabilir. Bu durumda kiraya veren yazılı delille kira sözleşmesinin yenilenmediğini ispatlarsa itirazın iptalini sağlayabilir⁹³⁶.

3. Belirsiz Süreli Kira Sözleşmelerinde Fesih Bildirimi

Belirsiz süreli konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinin olağan fesih ile sona erdirilmesi TBK m. 347 de düzenlenmiştir. TBK m. 347/II'ye göre; belirsiz süreli kira sözleşmelerinde, kiracı her zaman, kiraya veren ise kiranın başlangıcından on yıl geçtikten sonra, genel hükümlere göre fesih bildiriyle sözleşmeyi sona erdirecektir.

Görüldüğü üzere belirsiz süreli kira sözleşmelerinde de on yıllık süre esas geçerlidir. Ancak bu süre sözleşmenin kurulmasından başlamaktadır. Sözleşmenin kurulduğu tarihten itibaren on yıl dolana kadar kiraya verenin olağan fesih bildiri kira sözleşmesini sona erdirmeye hakkı yoktur. Bu hak sadece kiracıya tanınmıştır.

6098 sayılı TBK'nın yürürlüğe girmesinden önce 6570 sayılı Kanuna tabi kira sözleşmelerinin dahi süresiz olarak yapılması (belirsiz süreli) mümkündür. Ancak 6570 sayılı Kanuna tabi süresiz kira sözleşmelerinin 818 sayılı BK m. 262'deki fesih bildiri süresine ve fesih vadesine uyulmak suretiyle sona erdirilmesi mümkün değildi. 818 sayılı BK m. 262 sadece 6570 sayılı Kanun m. 7/b, c, ç maddelerine dayalı tahliye davalarının açılacağı sürenin tayin edilmesinde işlev gördü⁹³⁷. TBK'daki on yıllık üst sınır gibi bir sınır bulunmamaktaydı. TBK'nın on yıllık üst sınır getirmesi yerinde olmuştur. Zira tahliye sebepleri gerçekleşmediği takdirde kiraya verenin sözleşmeyle sonsuza kadar bağlı olması mülkiyet hakkının özüne dokunan bir nitelik kazanabilir⁹³⁸.

⁹³⁵ Bir hakka dayanmadan kurulan zilyetlik haksız zilyetliktir (Ünal/Başpınar, s. 137).

⁹³⁶ Doğan, s. 60-61; Aydın, s. 261.

⁹³⁷ Gümüş, s. 314.

⁹³⁸ Ayşe Arat, *Türk Borçlar Kanunu Tasarısının Kira Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Hükümleri*, Yeni Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Konya 2009, (s. 27-34), s. 31.

Belirsiz süreli kira sözleşmelerinde fesih bildirimini usulüne uygun yapabilmek için fesih dönemlerine ve yasal fesih bildirim sürelerine uymak gerekmektedir. Sözleşmede ve yerel adette aksine bir hüküm bulunmadıkça altı aylık fesih dönemlerinin sonları için en az üç aylık fesih bildirim süresine uyarak sözleşme feshedilebilir⁹³⁹. Onun dışında genel hükümlere göre (TBK m. 299-338) feshin yapılacağını madde açıkça ifade edilmiştir⁹⁴⁰.

Belirsiz süreli konut ve çatılı işyeri kiralalarında kiracı her zaman, kiraya veren ise kiranın başlangıcından on yıl geçtikten sonra sebep göstermeksizin kira sözleşmesini feshedebilir. Böyle bir feshin tazminat sorumluluğu da yoktur. Ancak genel hükümlerdeki fesih usulüne uymak gerekmektedir⁹⁴¹.

Fesih bildiriminin yazılı şekilde yapılması gerekmektedir. Adi yazılı şekil yeterlidir. Buradaki şekil bir geçerlilik şeklidir. Dolayısıyla şekle uyulmaksızın yapılan fesih beyanı geçerli olmaz. Doktrinde hakim görüş yazılı şekil zorunluluğunu kabul eden hükmün mutlak emredici nitelikte olduğu yönündedir.⁹⁴²

C. Kiracının Kendi Mülkiyetinde Olmayan Taşınırları Kiralanana Getirmesi Nedeniyle Fesih

TBK m. 337/II'e göre; kiraya veren, kiracı tarafından kiralanana getirilmiş olan taşınırların kiracının mülkiyetinde olmadığını kira sözleşmesi devam ederken öğrendiği halde, sözleşmeyi en yakın fesih döneminin sonu için feshetmezse, bu eşya üzerindeki hapis hakkını kaybeder.

Maddeye göre, kiraya veren kira sözleşmesi devam ederken kiracının kiralanana kendi mülkiyetinde olmayan bir taşınırı getirdiğini öğrenirse, kira sözleşmesini en yakın fesih döneminin sonu için feshetmelidir⁹⁴³. Acaba bu kiraya verene verilmiş bir fesih hakkı mıdır? Konut ve işyeri kiralalarında fesih sebepleri kılı kırk yararcasına düzenleyen kanun koyucunun bir hapis hakkının zayi olmaması için

⁹³⁹ İnceoğlu, Cilt II, s. 318.

⁹⁴⁰ Hükmün amacı sözleşmeye aykırılık halinde diğer tarafa sözleşmeyi sona erdirme hakkı vermektir (Eren, Özel, s. 434).

⁹⁴¹ Yavuz/Acar/Özen, s. 655.

⁹⁴² Yavuz/Acar/Özen, s. 656; Doğan, s. 66.

⁹⁴³ Alparslan Akartepe, *Kiraya Veren Hapis Hakkı*, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, İzmir 2013, (s. 55-77), s. 75.

kiraya verene fesih imkanı vermiş olması düşünülebilir mi? Hükmün lafzından bu anlam çıkmaktadır. Ancak hükmün lafzından çıkan bu anlam zihinleri tatmin etmekten uzaktır.

Doktrinde bir görüşe göre, burada yeni bir fesih sebebi ihdas edilmiş değildir. Başka bir ifade ile TBK m. 337/II hükmü, ayrı ve özel bir fesih hakkı tanımamıştır. Bu hükmün amacı sadece fesih sebeplerinden birinin bulunduğu durumlarda, fesih hakkını kullanmamanın hapis hakkına etkisini düzenlemektir⁹⁴⁴. Başka bir ifadeyle kiraya veren, ancak kiralanan taşınmazda yer alan eşyaların kiracıya ait olmadığını kira sözleşmesi devam ederken öğrenirse, kanun ya da sözleşmeyle belirlenen fesih sebeplerinin var olması halinde kira sözleşmesini feshedebilecektir⁹⁴⁵.

⁹⁴⁴ İnceoğlu, Cilt I, s. 325; Ural Çınar, s. 397.

⁹⁴⁵ Ural Çınar, s. 397-398.

Üçüncü Bölüm

I. FESİH USÛLÜ

A. Tanımı ve Hukukî Niteliği

Fesih, sürekli bir borç ilişkisini geleceğe dönük olarak sona erdiren bozucu yenilik doğuran varması gerekli tek taraflı bir irade beyanıdır⁹⁴⁶. Fesih, sözleşmeden doğan ilişkiyi sona erdirmektedir. Bu yönüyle bozucu bir etki gösterir⁹⁴⁷. Fesih ani edimli borç ilişkileri açısından söz konusu olmaz. Daha önce de belirttiğimiz gibi ani edimli borç ilişkilerinde “*dönme*” söz konusu olur. *Dönme* geçmişe etkili bir işlemdir. *Dönme* işleminden sonra geçmişe yönelik taleplerde bulunulabilir. Örneğin verilenlerin iadesi istenebilir. Gerek fesih işlemi gerekse *dönme* işlemi, sadece bir borcu değil, borç ilişkisini bütünüyle ortadan kaldırır. Böylece sona ermiş bir borç ilişkisinden artık borç doğmaz. Bir borç ilişkisi sona ererken bir borç doğurabilir ve fakat sona erdikten sonra borç doğuramaz. Bununla birlikte son yıllarda *dönme* işleminin hukuki niteliğine ilişkin olarak yapılan tartışmalarda “*dönem işlemi ile borç ilişkisinin sona ermediği aksine tasfiye sürecine girdiği*” kabul edilmeye başlanmıştır. Yine hem fesih işlemi hem de *dönme* işlemi bozucu yenilik doğuran işlemlerdir. Bu nedenle yenik doğuran işlemlerin karakteristik özelliklerini taşırlar. Fesih işlemi muhataba yöneltilmesi gerekli bir irade beyanıdır. Bununla birlikte muhatabın fesih beyanına bir cevap vermesi beklenmez. Tek taraflı fesih beyanı ile sözleşme sona erer. Karşı tarafın kabul etmesi ya da reddetmesi söz konusu değildir⁹⁴⁸. İsviçre hukuk doktrininde kira sözleşmesinin feshine ilişkin hükümlerin kamu düzeninden⁹⁴⁹ olduğu ifade edilmektedir⁹⁵⁰.

⁹⁴⁶ Serozan, *Dönme*, s. 115; Eren, s. 1259; Tandoğan, Cilt I/2, s. 200; Selici, s. 115; Buz, s. 330; Acar, s. 226; Çabri, s. 254.

⁹⁴⁷ Acar, s. 226; Çabri, s. 254.

⁹⁴⁸ Bakınız: Bölüm II Temel Kavramlar.

⁹⁴⁹ Kamu düzeni ile ilgili olup olmama açısından her bir hükmün ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekir (Acar, s. 20).

⁹⁵⁰ Giger, Art. 253, N. 113'den aktaran Acar, s. 19.

B. Feshin Usulü

1. Feshin Şekli

İrade beyanları kural olarak açık veya örtülü⁹⁵¹ yapılabilir. Şekil serbesti uyarınca taraflar sözleşmeleri diledikleri şekilde yapabilirler. Bununla birlikte Kanun'da özel bir şekil öngörülmüşse bu şekil kural olarak geçerlilik şeklidir ve bu şekle uymadıkça işlem geçerli olmaz. Ancak Kanun'da öngörülen şekil geçerlilik şekli değil de ispat şekli ise işlem geçerli olur fakat ispatı gerektiğinde yine yazılı delillerle ispat edilebilir. Kira sözleşmelerinin feshi için yapılacak bildirim için öngörülen adi yazılılık şeklinin geçerlilik şekli olduğu kabul edilmektedir⁹⁵².

Fesih hakkının kullanımı ilkesel olarak şekle tabi değildir. İsviçre hukukunda taşınmaz kiralalarında konut ve çatılı işyeri kiralalarına ilişkin olarak fesih hakkının yazılı şekilde kullanılması gerektiği kabul edilmektedir. Bir görüşe göre bizde bu yönde açık hüküm bulunmamasıyla birlikte, TBK m. 348'den hareketle aynı sonuca varmak gerekir⁹⁵³. Bir görüşe göre, kiracının temerrüde düşürülmesi için (süre vermeksizin) yapılan ihtar, benzer şekilde yazılı olarak süre verilmiş, sürenin yararsız kalması üzerine kiraya veren ayrı bir fesih beyanında bulunması yazılı şekilde olmak zorunda değildir⁹⁵⁴.

Fesih bildiriminde bulunacak taraf ayırt etme gücüne sahip küçük ya da kısıtlı ise, yani sınırlı ehliyetsiz ise, geçerli bir fesih bildiriminde bulunmak için yasal temsilcinin rızası (izin, işleme katılma ya da onayı) aranacaktır. Ayrıca tarafların sözleşme ile belirledikleri iradi temsilcileri de feshi ihbara yetkilidirler⁹⁵⁵.

2. Feshin İçeriği

Fesih bildiriminin içeriğinde yer alması gereken unsurların bulunmaması yapılan bildirim arzu edilen sonuçları doğurmasını engeller. Bildirim içeriği

⁹⁵¹ Fesih beyanı örtülü de olabilir (Aydın, s. 124).

⁹⁵² Acar, s. 380.

⁹⁵³ Acar, s. 228.

⁹⁵⁴ Acar, s. 371.

⁹⁵⁵ Aydın, s. 88.

itibariyle ifa talebi, süre verme ve fesih uyarısı hususlarını içermesi gerektiği kabul edilmektedir⁹⁵⁶.

İfa talebi fesih sebebine göre değişiklik gösterir. Özellikle temerrüt için önem arz eden söz konusu kira bedellerinin hangi aylara ait olduğu ve miktarlarıdır. Temerrüt nedeniyle fesih de bu hususların belirtilmesi gerekmektedir. Başka bir ifadeyle ifası gereken miktarın belirtilmesi gerektiği gibi bu miktarın hangi kira zaman dilimine karşılık geldiğini de açıkça belirtmesi gerekir⁹⁵⁷.

Fesih sebebinin, fesih beyanı ile muhataba bildirilmesi gerekip gerekmediği tartışmalı bir konudur. Bir görüşe göre, fesih sebebini bildirme zorunluluğunun doğabilmesi için kanunda ya da sözleşmede bir hüküm bulunmalı veya bildirmemek dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmelidir. Aksi halde fesih sebebini bildirme zorunluluğu yoktur⁹⁵⁸. Başka bir görüşe göre, sebep gösterilmeksizin fesih beyanında bulunulduğu takdirde, feshin haksız olduğu sonucuna varılması, hükmün amacını aşacaktır. Bu nedenle amaca göre yorum yapılmalı, muhatabın gerekçenin bildirilmediği yönündeki itirazı karşısında, feshedenin gerekçe göstermesi (eğer haklı sebep olarak değerlendirilebilecek bir olgu mevcutsa) haklı sebeple feshin kabulü için yeterli olmalıdır⁹⁵⁹.

Kural olarak taraflar sözleşmede birtakım fesih sebepleri kararlaştırabilirler. Bu anlaşma hukuka, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı olmadıkça ve konusu imkansız olmadıkça geçerli olur. Bununla birlikte kira sözleşmeleri açısından farklı fikirler ileri sürülmektedir. Konut ve çatılı işyeri kiralarında tahliye sebeplerinin sınırlılığı ilkesinden ve temerrüt, özensiz kullanım, komşulara saygısızlık gibi bir takım fesih sebeplerinin Kanun'da özel olarak düzenlenmiş olmasından yola çıkarak her türlü sözleşmeye aykırılığın kira sözleşmelerinde fesih imkanı vermeyeceği görüşü ileri sürülmektedir⁹⁶⁰.

⁹⁵⁶ Acar, s. 376.

⁹⁵⁷ Acar, s. 377.

⁹⁵⁸ Seliçi, s. 162-163.

⁹⁵⁹ Altınok Ormancı, s. 180.

⁹⁶⁰ Bakınız İnceoğlu, Cilt I, s. 369-370.

Fesih beyanında süre verilmesi fesih sebebine göre farklılık arz etmektedir. Bazen on gün, bazen otuz gün bazen ise uygun süre vermek gerekmektedir. Fesih sebebinin yasal dayanağına göre gerekli sürenin verilmiş olması gerekir. Aksi takdirde fesih istenilen sonucu doğurmayacaktır. Yani kira sözleşmesi sona ermeyecektir. Fesih sebepleri işlenirken her fesih sebebinde süre verilmesi ayrı bir şart olarak işlenilmiştir.

Nihayet fesih uyarısının (tehdidinin) de içerikte yer alması gerekmektedir. Daha önce de ifa ettiğimiz üzere “*yasal yollara başvurma*” gibi ifadeler yeterli kabul edilmelidir. Mutlaka sözleşmenin feshedileceğine dair bir ifade aranmamalıdır. Özellikle uygulamada ihtarnamelerde “*yasal yollara başvurma*” ifadesi çok sık kullanılmaktadır. Uygulamadaki bu alışkanlığın dikkate alınmaması hak kayıplarına yol açabilir.

3. Feshin Tebliği

Fesih beyanı, karşı tarafa varmakla kira sözleşmesi ileriye etkili olarak sona erer. Fesih iradesinin karşı tarafın hakimiyet sahasına⁹⁶¹ ulaşması gerekir⁹⁶². Sona erme anına kadar yapılmış işlemler ve doğmuş borçlar geçerlidir⁹⁶³. Fesih bildirimini gerçekleşmesi şüpheli bir olaya bağlı olarak yapılmamalıdır. Bununla beraber karşı tarafın iradesine bağlı şarta tabi feshi bildirme geçerli olur⁹⁶⁴.

Fesih bildirimini kiracıya vardığı andan itibaren kira sözleşmesi ileri etkili olarak sona erer. İhtarnamede, ödememe halinde sözleşme ilişkisinin sürenin sonunda feshedilmiş sayılacağı belirtilmiş olması sebebiyle, ayrıca bir fesih bildirimine ihtiyaç olmayan hallerde ise sona erme sürenin dolmasıyla kendiliğinden gerçekleşecektir⁹⁶⁵. Mesela kiracının ayıbın giderilmesine dönük talebi dâhilinde ayıbın giderilmemesi halinde sözleşmenin süresinin sonu itibariyle sona ereceğine

⁹⁶¹ Fesih bildirimini alan taraf gerçekte feshi daha önce öğrenmişse, artık ulaşma anı değil, öğrenme anı esas alınacaktır (Aydın, s. 93).

⁹⁶² Aydın, s. 92.

⁹⁶³ Eren, Özel, s. 361-362; Gümüş, s. 123; İnceoğlu, Cilt I, s. 191.

⁹⁶⁴ Tandoğan, Cilt I/2, s. 200.

⁹⁶⁵ İnceoğlu, Cilt I, s. 300.

dair bir beyana yer verilmesi mümkündür, böyle bir durumda sözleşme kendiliğinden sona erer⁹⁶⁶.

Kira sözleşmesini düzenleyen hükümlerde belirtilen sürelerin uzatılması ve kısaltılmasına yönelik kira sözleşmesine tarafların koyacakları hükümlerin geçerliliği konusunda nispi emredici hüküm – mutlak emredici hüküm ayrımı kullanılmaktadır. Buna göre bu hükümler nispi emredici olduğu için kiracının zararına olacak düzenlemeler geçersiz fakat kiracının yararına olacak düzenlemeler geçerli kabul edilmektedir. Dolayısıyla kiracıyı korumak için konulan sürelerin uzatılması geçerlidir, kısaltılması geçersizdir⁹⁶⁷.

Birden fazla kiraya verenin varlığı halinde bildirim birlikte yapılması gerekir. Kiraya verenlerden her birinin kendi payına düşen kira alacağı için kiracıya karşı icra takibi yapması mümkün olmakla beraber, ödenmemesi halinde tek başına sözleşmeyi feshederek kiralananın tahliyesini sağlaması, Türk Medeni Kanununun paylı mülkiyete ilişkin düzenlemelerine aykırı olacağından mümkün değildir⁹⁶⁸. Bildirim birlikte yapılması zorunluluğu ile tahliye davasının birlikte açılması zorunluluğu karıştırılmamalıdır. İkincisi sonradan giderilebilirken, birincisi sonradan giderilemez. Böylece kiraya verenlerden birinin katılmaması fesih işleminin geçersiz olmasına neden olacaktır ve sonradan katılması da bu feshi geçerli kılmayacaktır⁹⁶⁹. Bununla birlikte, kiralanan ister elbirliği halinde mülkiyete isterse paylı mülkiyete tabi olsun, maliklerden biri diğerlerinin rızasını almadan kiraya verilmişse, kira bedelinin ödenmemesi sebebiyle mehil tayini ve fesih hakkı ona aittir⁹⁷⁰.

Kiracı ya da kiraya veren ölmüş ve bu kimselerin mirasçılarına ulaşamıyorsa ya da fesih bildiriminde bulunacak olan taraf gerekli tüm özeni göstermesine rağmen kusuru olmaksızın bildirim yönelteceği kişileri tespit edemiyorsa, fesih bildirimini noter aracılığıyla ilan yolu ile yapılabilir⁹⁷¹.

⁹⁶⁶ Acar, s. 226.

⁹⁶⁷ Acar, s. 355.

⁹⁶⁸ Doğan, s. 290.

⁹⁶⁹ Acar, s. 372; Doğan, s. 290.

⁹⁷⁰ Doğan, s. 290.

⁹⁷¹ Aydın, s. 89.

C. Feshin Hükümleri

1. Feshin Geçerliliği

Fesih bildirimının geçerli olabilmesi için süresi içerisinde usulüne uygun yapılması ve bir fesih sebebinin varlığı gerekir. Bu şartları sağlayan bir fesih bildirimini geçerlidir. Karşı tarafın kabul edip etmemesinin bir önemi yoktur. Bununla birlikte karşı taraf feshe itiraz ediyorsa ve bu fesih işleminin geçersiz olduğunu iddia ediyorsa, fesih işleminin geçerli olduğunun tespiti için bir tespit davası açmak gerekebilir. Tam tersi bir durumda yaşanabilir. Geçersiz feshe rağmen kiracı kiralananı boşaltıp feshin geçersizliğinin tespiti için dava açabilir. Ancak bu ihtimalde dava genellikle haksız fesih⁹⁷² nedeniyle uğranılan zararın tazmini için açılacağından tespit davası değil eda davası söz konusu olur. Şartları oluşmamış bir fesih kural olarak sözleşmeyi sona erdirmez. Dolayısıyla geçersiz bir fesih işlemine muhatap olan kiracı kiralananın oturmaya ve kira parasını ödemeye devam etse de hiçbir yaptırımla karşılaşmaz⁹⁷³.

Bazı usulî eksikliklerde fesih işleminin geçersiz olmasına yol açabilir. Söz gelimi paylı mülkiyette fesih işleminin pay ve paydaş çoğunluğu sağlanmadan yapılması da fesih işlemini geçersiz kılar. Yargıtay'ın bir kararına göre bu eksiklik dava açılmasından sonra da tamamlanamaz. Dava açıldıktan sonra pay ve paydaş çoğunluğunun sağlanması veya muvafakatlerinin dosyaya ibraz edilmesi de tahliye kararı verilmesini sağlamaya yetmez⁹⁷⁴.

Kira sözleşmesinin devri halinde fesih hakkı da devralana geçer. Bu nedenle devirden sonra gerçekleşen bir sebebe dayanarak devreden sözleşmeyi feshetmesi geçersizdir. Çünkü sözleşmenin devri halinde mevcut ve doğacak yenilik doğuran haklar yüklenene geçecektir. Böylece temerrüt, ayıplı ifa gibi sebeplerle sözleşmenin feshi devralan ile sözleşmede kalan arasında cereyan edecektir⁹⁷⁵. Bununla birlikte eski malik ile kiracı arasındaki kira sözleşmesi tapu kütüğüne şerh edilmişse, yeni

⁹⁷² Kanun'da haksız feshin sonuçlarına açıkça yer verilmemiştir. Haksız fesih durumunda kira ilişkisinin devam edeceği kabul edilmelidir (Aydın, s. 256).

⁹⁷³ Bakınız: Bölüm II Temel Kavramlar; ayrıca bakınız Acar, s. 229.

⁹⁷⁴ Y. 6. HD. E. 1998/6512, K. 1998/6593, 14.7.1998, Acar, s. 83.

⁹⁷⁵ Acar, s. 292-293.

malik olağanüstü fesih sebepleri ile sözleşmeyi feshedemeyecektir. Hatta bu çerçevede yeni malik konut ve çatılı işyeri kiralarında gereksinime dayalı tahliye davası açamayacaktır⁹⁷⁶.

2. Geri Alınması

Geri verme borcu, sözleşmedeki mübadele (sinallagma) ilişkisinin dışında kalır. Fesih, sürekli borç ilişkisini sona erdirmeye borcu açısından muacceliyet ihbarı niteliğindedir⁹⁷⁷. Baskın görüşe göre hukuki sonuçlarını doğurduktan sonra, fesih karşı tarafın muvafakatı olsa bile geri alınmaz. Sona ermiş bir borç ilişkisi kanunda açık bir hüküm olmadıkça, tarafların anlaşması ile tekrar ihya edilemez. Ancak taraflar sözleşme serbestisi gereğince aynı muhtevada yeni bir sözleşme kurabilirler⁹⁷⁸. Çünkü fesih hakkının kullanılmasına hakim olan ilkelerden açıklılık ve belirlilik ilkeleri uyarınca da fesih beyanının muhatap bakımından herhangi bir güvensizlik durumu oluşturmaması gerekir⁹⁷⁹. Bununla birlikte fesih beyanı hukuki sonuçlarını doğurmadan önce geri alınabilir. Burada öneri (icap) ve kabul beyanlarının geri alınmasına ilişkin hükümler kıyasen uygulanır⁹⁸⁰.

3. Tahvil

Gerekli şartları taşımadığı için geçerli olmayan bir fesih bildirimının tahvil edilmesi (çevrilmesi) mümkün müdür? Buz'a göre; geçersiz yenilik doğurucu bir beyanın tahvili için tarafların bu yönde farazi iradelerinin mevcudiyeti ve yedek hukuki işlemin geçersiz işleme oranla taraflar aleyhine daha fazla bir yükümlülük doğurmaması gerekir⁹⁸¹. Doktrinde geçersiz bir olağan fesih bildiriminin “*ikale anlaşmasına yönelmiş öneri*”⁹⁸² olarak tahvil edilerek kabul edilebileceği ileri sürülmektedir⁹⁸³. Ayrıca doktrinde önemli sebeple feshin geçerli olmayacağı bilirse

⁹⁷⁶ Acar, s. 324.

⁹⁷⁷ Seliçi, s. 122.

⁹⁷⁸ Seliçi, s. 129; Aydın, s. 114.

⁹⁷⁹ Aydın, s. 114.

⁹⁸⁰ Aydın, s. 115.

⁹⁸¹ Buz, s. 493.

⁹⁸² İkâle halinde tazminat istenmesi söz konusu olmaz (Aydın, s. 268).

⁹⁸³ Aydın, s. 116, 266.

idi tarafın olağan fesih yoluna gideceği kabul edilebiliyorsa haksız feshin olağan feshе çevrilmesinin mümkün kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir⁹⁸⁴.

D. Feshin Sonuçları

1. Genel Olarak

Kira sözleşmesinin feshedilmesinin iki önemli sonucu vardır. Birincisi kiralananın iadesi, ikincisi ise tazminattır. Bu pratik sonuçlar kira sözleşmesinin süresi dolmadan sona ermesinden kaynaklanmaktadır.

Kiralanan şeyin iadesinde kiracının sorumluluğu sadece sözleşmeye aykırı kullanımı halinde olabilecektir. Sözleşmeye uygun kullanım söz konusu olduğu halde, ortaya çıkan yıpranma ve eskimelerden dolayı kiracının sorumlu olacağına dair anlaşmalar TBK m. 334/II ile yasaklanmıştır. Ayrıca kiralananı teslim alan kiraya veren eksiklikleri hemen tespit edip kiracıya bildirmelidir. Aksi takdirde kiracı sorumluluktan kurtulur⁹⁸⁵.

2. Kira Sözleşmesine Etkisi

Fesih hakkı, yenilik doğuran bir dava hakkı değil, yenilik doğuran bir haktır⁹⁸⁶. Yenilik doğuran bir hak, hak sahibinin irade açıklaması ile istenen hukuki sonucu meydana getirir. Bu nedenle, yenilik doğuran hak sahibinin, yeni bir hukuki durum meydana getirmesi için dava açmasına gerek yoktur⁹⁸⁷. Gerçekten, TBK'nun kiracının temerrüde düşmesini düzenleyen 315. maddesinin 1. fıkrasında; kiracının özenle kullanma yükümüne aykırılığını düzenleyen 316. maddesinin 2 ve 3. fıkralarında; olağanüstü feshi düzenleyen 331. Maddesinin 1. fıkrasında; kiracının iflasını düzenleyen 332. maddesinin 2. fıkrasında; nihayet kiracının ölümü konusunu düzenleyen 333. maddesinde hep sözleşmeyi feshedebilir ibaresine yer verildiği

⁹⁸⁴ Aydın, s. 264.

⁹⁸⁵ Acar, s. 9.

⁹⁸⁶ Altınok Ormancı, s. 187.

⁹⁸⁷ Buz, s. 66; Bildirim yoluyla fesih gerçekleşirse buna rağmen taşınmaz iade edilmezse açılacak dava teknik anlamda (TBK m. 350) tahliye davası olarak nitelendirilemeyecektir (Acar, s. 381); Fesih bildiri ile kira sözleşmesi sona erdiğinden ayrıca sözleşmeye son verilmesi için dava açmaya gerek olmayacaktır (Aydın, s. 123); Yeni malik ve kiralayan ihtiyacı dolayısıyla sözleşmeyi feshedebileceğinden kiracının durumu kötüleşir. Çünkü kiracı, fesihle birlikte yeni kiralayanın karşısında borçlu olma sıfatını kaybeder (Özdemir, *Kiralananın Devri*, s. 157).

ortadadır. Fesih tek yanlı, karşı tarafa ulaştığında hukukî sonuçlarını doğuran irade bildirim olarak tanımlanmaktadır. Bir diğer söyleyişle, bu maddelere göre kira sözleşmesinin sona erdirilmesi de hiç kuşkusuz “*bildirim yolu ile sona erdirme*” anlamındadır. TBK’nun kira düzenlemesinde yer alan bu fesih yollarının konut ve çatılı işyeri kiralalarında da kullanılabilmesi 347. maddenin açık metninden kolayca anlaşılmaktadır⁹⁸⁸.

Feshin hukuki sonucu, süreli fesihte kanuni veya sözleşme ile kararlaştırılan sürenin geçmesi ile süresiz fesihte fesih beyanının muhataba varması ile sürekli borç ilişkisinin sona ermesidir. Fesihten sonra artık sürekli borç ilişkisinden doğmakta olan borçlar doğmaz. Fakat eski borçlarda silinmez. Örnek olarak bir kira ilişkisinin feshi kiralananı kullanmak üzere kiracıya bırakmak ve kullanmaya elverişli halde bulundurmaya borcu ile bunun karşısındaki kira bedelini ödeme borcuna sona erer. Bu hukuki sonucun meydana gelmesi sürekli borç ilişkisinin ifa süresinde ifa edilmiş olup olmamasına bağlı değildir. Ancak daha önce yerine getirilmemiş kira bedeli borcu varsa, bu borç devam eder⁹⁸⁹.

Taraflar arasında geçerli olarak doğmuş ve hüküm ifade etmeye başlamış olan kira ilişkisi ancak tarafların ortak iradesi, mahkeme kararı veya kiralanan şeyin ortadan kalkması ile yahut yasada öngörülen diğer fesih usulleri ile sona erebilir⁹⁹⁰. Kira sözleşmesinin feshi ile sözleşme sona erer. Sona erme ileriye etkilidir. Sözleşmenin sona ermesiyle birlikte sözleşmeden doğan haklar ve yükümlülükler ilkesel olarak sona erer. Fakat kiracının kiralanan şeyi iade etme yükümü sözleşme temelli olmak üzere doğar ve varlığını korur. Peşin ödenen kira bedeli varsa, fesih üzerine ileriye dönük olarak fazla yapılan ödemeyi kiraya verenin iade etmesi gerekir⁹⁹¹. Kira sözleşmesi fesih ile sona ermesine rağmen taraflar kira ilişkisini devam ettirirse, bu durum eski kira sözleşmesinin devamı olarak değil, yeni bir kira sözleşmesinin kurulması olarak yorumlanmalıdır⁹⁹². Kanunda öngörülen şekilde

⁹⁸⁸ **Burcuoğlu**, *Quo Vadis*, s. 34.

⁹⁸⁹ **Seliçi**, s. 118-119.

⁹⁹⁰ Y. 6. HD E. 2013/15575, K. 2014/6424 sayılı ve 20.05.2014 tarihli karar, **Ceran**, s. 240.

⁹⁹¹ **Acar**, s. 228.

⁹⁹² **Aydın**, s. 111.

yapılmayan fesih beyanı sözleşmeyi sona erdirmez. Kira sözleşmesi geçerli olmaya ve hükümlerini doğurmaya devam eder⁹⁹³.

3. Kiralananın İadesi ve İade Davası

Fesih ile kira sözleşmesi sona erer⁹⁹⁴ ve kiracının kiralananı iade etme (geri verme) borcu⁹⁹⁵ doğar. Kiracının geri verme (iade) borcu kira sözleşmesinin mahiyeti gereği onun aslî borçlarından⁹⁹⁶. Kiracı, sözleşmenin içinde sözleşme sona erdiğinde kiralananı geri vermeyi taahhüt etmektedir. Geri verme borcunun açıkça ifade edilmesi gerekmez. Çünkü borç sözleşmenin mahiyetinden kaynaklanmakta ve anlaşılabilir⁹⁹⁷. Kira sözleşmesi sona ermesine rağmen, kiracı iade borcunu yerine getirmez ise, kiraya veren taşınırlarda iade, taşınmazlarda tahliye davası açacaktır. Bu dava bir aynen ifa davası niteliği taşımaktadır⁹⁹⁸. Fesih üzerine sözleşme sona ereceğinden kiracı, kiralananı TBK m. 334 gereği iade etmek zorunda kalacaktır. Diğer bir ifadeyle, burada olağanüstü bir fesih olmasına rağmen kiracının iade yükümlülüğü kira sözleşmesinden doğan bir borç olarak karşımıza çıkmaktadır. Ancak kiraya veren aynı zamanda malik (veya aynî hak sahibi ise), iade talebini istihkak iddiasına dayalı olarak da yapabilir. Burada sözleşmesel talep⁹⁹⁹ ile aynî hakka dayalı talebin yarışması söz konusudur¹⁰⁰⁰. Tahliye davalarında verilecek olan karar, kira sözleşmesinin sona ermesi bakımından kurucu nitelikte bir karardır. Kira sözleşmelerinin bildirim yolu ile sona erdirilmesi hallerinde, sözleşme zaten bildirim ile sona ermiş olacağından, kiraya verenin kiralananı kavuşmak için açacağı dava,

⁹⁹³ Çabri, s. 277.

⁹⁹⁴ “Tercier, Sözleşmenin Sona Ermesi başlığını verdiği 21. Paragrafın, Kiranın Sona Erme Sebepleri adlı ilk bölümünde, sona erme sebebini şöyle tanımlamaktadır : ‘Yasa’nın, kendilerine sözleşmesel ilişkilerin sona ermesi ya da bir feshin gerçekleştirilmesi sonucunu bağladığı bütün olgular birer sona erme sebebi oluştururlar” (Burcuoğlu, Tahliye, s. 29).

⁹⁹⁵ İade borcu sözleşmesel (akdî) bir borçtur (Doğan, s. 320; Acar, s. 386; Burcuoğlu, Tahliye, s. 27).

⁹⁹⁶ Doğan, s. 319; Burcuoğlu, Tahliye, s. 27.

⁹⁹⁷ Doğan, s. 21.

⁹⁹⁸ İncoğlu, Cilt II, s. 498.

⁹⁹⁹ Tahliye talebinin içinde fesih iradesinin de bulunduğu kabul edilebilir. Sadece fesih talepli bir dava ise tahliye talebinin bulunduğunu kabul etmek zordur. Fesih ve tahliye istemli bir davada sorun yaşanmayacaktır (Acar, s. 404). Şu halde sadece fesih talepli bir dava bir tespit davasıdır.

¹⁰⁰⁰ Yavuz/Acar/Özen, s. 509; Acar, s. 405; Doğan, s. 321; Aydın, s. 65; Ural Çınar, s. 367, dpn. 502; Ayanoğlu Morali, s. 123.

kira sözleşmesinin sona erdirmeye yönelik olan tahliye davası ile aynı içerik ve nitelikte olamaz¹⁰⁰¹.

İade borcunun ne zaman doğduğu tartışılabilir. Bu konuda iki görüş ileri sürmek mümkündür. Birincisi iade borcu “sözleşme ile doğmuştur fakat sona erme ile muaccel olmuştur” fikridir. İkincisi ise, iade borcunun “doğumu sona erme taliki (geciktirici) şartına bağlanmıştır” fikridir. Her iki fikirde savunulabilir. Seliçi’ne göre; başlangıçta bir geri verme borcunun doğduğu fakat geri verme talebinin ancak iki şartın gerçekleşmesi halinde ileri sürülebileceği daha uygun fikir olarak gözükmektedir. Gerçekleşmesi gereken iki şart, sözleşmede üstlenilen sözleşme konusunu karşı tarafa bir süre için bırakma borcunun yerine getirilmiş olması, diğer şart ise sürekli borç ilişkisinin sona ermesidir¹⁰⁰². İade talebinin ileri sürülmesi gereken süre konusunda Kanunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte iade talebinin dürüstlük kuralına uygun bir süre içerisinde ileri sürülmesi gerekir. Kiraya veren uzun süre iade istemezse, hakkını kullanmaktan vazgeçtiği kabul edilmektedir¹⁰⁰³. İade borcu sözleşmenin sona ermesiyle birlikte muaccel hale gelir. Sözleşmenin sona erdiği tarih sözleşmede gün, ay, yıl olarak açıkça belirtilmiş ise bu tarih; belirtilmemiş ise gün, ay ve yıl 6101 sayılı Kanuna göre belirlenecektir. Geri verme işleminin sözleşmenin sona erdiği gün mü yoksa ertesi gün mü yapılacağı ve hangi saatte yapılacağına ilişkin bir uyuşmazlık çıkması halinde, bunun en geç sözleşmenin sona erdiği gün mesai saati bitimi olarak kabul edilmesi gerekir¹⁰⁰⁴.

Fesih üzerine sözleşme sona ereceğinden kiracı, kiralananı TBK m. 334¹⁰⁰⁵ gereği iade etmek zorunda kalacaktır. Kiracının iade yükümlülüğü kira sözleşmesinden doğan bir borç olarak karşımıza çıkmaktadır. Ancak kiraya veren aynı zamanda malik (veya aynî hak sahibi ise), iade talebini istihkak iddiasına dayalı

¹⁰⁰¹ **Burcuoğlu**, *Quo Vadis*, s. 35.

¹⁰⁰² **Seliçi**, s. 123.

¹⁰⁰³ **Doğan**, s. 240.

¹⁰⁰⁴ **Yılmaz**, s. 96.

¹⁰⁰⁵ **Burcuoğlu**, *Quo Vadis*, s. 37; “Kira sözleşmesinin sona ermesinden sonra, kiralananın iadesine kadar geçecek sürede, Federal Mahkemenin benimsediği gibi kira benzeri bir ilişkinin varlığı kabul edilerek veya Tercier’in de yaptığı gibi, tasfiyeye muhtaç bir ilişkinin varlığı kabul edilerek, yasanın açıkça öngördüğü bu düzenleme gerekçelendirilebilir” (**Burcuoğlu**, *Tahliye*, s. 29).

olarak da yapabilir. Daha önce de ifade edildiği gibi burada sözleşmesel talep¹⁰⁰⁶ ile aynı hakka dayalı talebin yarışması söz konusudur¹⁰⁰⁷.

Geri verme borcunun icra ediliş tarzının nasıl olacağı Kanun'da düzenlenmemiştir. Taşınmazlarda anahtarların teslimiyle olacağı ifade edilmektedir. Diğer kira ilişkilerinde ise örf adete ve kiralananın niteliğine bakmak gerekecektir. Kiracı sadece kiralananın üzerindeki zilyetliği bırakmakla, kiralananı terk etmekle geri verme borcunu yerine getirmiş olmaz¹⁰⁰⁸. Kiracı, kiralananı tam bir özenle kullanmak ve TBK m. 334 gereğince sözleşme sonunda aldığı hali ile kiraya verene teslim etmekle yükümlüdür. Ancak, kiracı sözleşmeye uygun kullanma dolayısıyla oluşan eskime ve bozulmalardan sorumlu olmayıp, münhasıran kötü kullanım nedeniyle oluşan zarar ve hasardan sorumludur¹⁰⁰⁹. Yargıtay'ın konuya ilişkin bir kararı, *“kiralananın tahliye edildiğinin kabul edilebilmesi için fiilen boşaltılması yeterli değildir. Anahtarının da kiralayana teslim edilmesi gerekir. Tahliye tarihinin taraflar arasında çekişmeli olması halinde anahtarın teslim edildiğini, kira ilişkisinin kendisince ileri sürdüğü tarihte hukuken sona erdirildiğinin kanıtlanma yükümlülüğü kiracıya aittir. Anahtarın kiralayana teslimi sözleşmenin feshine yönelik bir hukukî sonuç doğurduğundan ne şekilde kanıtlanacağı HMK'nın 200. maddesi çerçevesinde değerlendirilmelidir. Yıllık kira bedelinin tutarı senetle kanıtlanma sınırının üzerinde ise ve kiralayanın açık muvafakati yoksa bu yönde kiracı tarafından ancak yazılı delille kanıtlanabilir, tanık dinlenemez. Kiralayan anahtarı almaktan kaçınırsa kiracının yapması gereken mahkemeden bu yolda tevdi mahalli tayini isteyip tayin edilecek yere anahtarı teslim etmek ve bu durumu kiralayana bildirmektir. Kiracının kiralananı iade borcu ancak bu şekilde durumun kiralayana bildirildiği tarihte son bulur. Aksi takdirde kiracının kira parasını ödemek de dahil olmak üzere*

¹⁰⁰⁶ Doktrinde kira sözleşmesinin fesih yolu ile sona ermesinden sonra açılacak davanın, sadece şahsi dava olduğu belirtilmekte her nedense TBK m. 334'e dayalı geri verme davası olduğu açıkça ifade edilmemektedir (**Burcuoğlu**, *Quo Vadis*, s. 37-38).

¹⁰⁰⁷ **Yavuz/Acar/Özen**, s. 509; TBK m. 334'e dayalı iadeye dönük tahliye davası, sonrasında fesih hakkı kullanılarak kira sözleşmesinin sona ermesinden sonra açılabilir (**Gümüş**, s. 289-290).

¹⁰⁰⁸ **Doğan**, s. 337; *“Kiraya verilen yerin tahliye edildiğinin kabul edilebilmesi için anahtarının da kiraya verene teslim edilmesi gerekir. Kiraya verilen yerin boş bulunmasının hukuken tahliye edildiği anlamına gelmez”* (Y. 6. HD E.2012/10381, K. 2012/13123 sayılı ve 10.10.2012 tarihli karar, **Ceran**, s. 199).

¹⁰⁰⁹ Y. 6. HD 21.04.2016 tarih E. 2015/7419, K. 2016/3269 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 186.

sözleşmeden kaynaklanan yükümlülükleri devam eder. Davacının dava dilekçesinde, davalı kiracının kiralananı ayrıldığını, yerinde diğer davalının bulunduğunu açıklaması kiralananın tahliye edildiği anlamına gelmeyeceği gözetilerek yukarıda açıklanan esaslar çerçevesinde araştırma inceleme yapılarak sonucuna göre bir karar vermek gerekirken yazılı gerekçe ile bu davalı hakkında davanın da reddine karar verilmesi doğru değildir” şeklindedir¹⁰¹⁰.

Kiraya veren, geri verme sırasında kiralananın durumunu gözden geçirmek ve kiracının sorumlu olduğu eksiklikleri ve ayıpları ona hemen yazılı olarak bildirmek zorundadır. Bu bildirim yapılmazsa¹⁰¹¹, kiracı her türlü sorumluluktan kurtulur. Ancak, teslim alma sırasında olağan incelemeyle belirlenemeyecek olan eksikliklerin ve ayıpların varlığı halinde, kiracının sorumluluğu devam eder. Kiraya veren, bu tür eksiklikleri ve ayıpları belirlediğinde, kiracıya hemen yazılı olarak bildirmek zorundadır (TBK m. 335). Sözleşmede hüküm yoksa ve bir tutanak da düzenlenmemişse, bu takdirde kiralananın teslim edildiği haliyle geri verilmediğini iddia eden kiraya verenin bunu ispat etmesi gerekir¹⁰¹². Kiraya verenin rızasıyla yapılan yenilik ve değişikliklerde ise kanunî bir istisna söz konusudur. Bunların eski hale getirilmesi istenemez¹⁰¹³.

Feshe rağmen kiralananı tahliye etmeyen kiracı, fuzuli şağil durumundadır ve kiraya verenin bu nedenle uğradığı zararı tazmin etmelidir¹⁰¹⁴. İade borcu kiraya verenin tanıdığı sürenin dolmasıyla değil, fesih iradesinin ortaya konmasından itibaren doğacak ve yerine getirilmesi gerekecektir. Kiracı iade borcunda kusurlu olarak temerrüde düşecek olursa, bu yüzden kiraya verenin uğradığı zararı tazmin etmesi gerekecektir. Genellikle bu zarar fesih öncesi kira bedeline yakın olacaktır. Fakat daha fazla olması da mümkündür. Örneğin, kiraya verenin feshe güvenerek aynı şeyi bir başkasına kiraya vermesine bağlı olarak gecikmeden dolayı cezai şart

¹⁰¹⁰ Y. 6. HD 12.02.2015 tarih E. 2014/13706, K. 2015/1281 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 1206.

¹⁰¹¹ Rızanın en önemli sonucu, kira sözleşmesinin sonunda kiralananı teslim aldığı haliyle, yani eski hale getirerek geri verme borcundan kurtulmasını sağlamasıdır (**Doğan**, s. 330).

¹⁰¹² **Doğan**, s. 326.

¹⁰¹³ **Doğan**, s. 331.

¹⁰¹⁴ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 301.

ödemesinde durum böyledir. Bunlarda da kiracı sorumlu olacaktır¹⁰¹⁵. Bir görüşe göre, kira sözleşmesini düzenleyen hükümler içinde yer alan ve kiralananın iadesini düzenleyen TBK m. 334 hükmü de, kiraya veren bakımından haksız zilyetlikte iadeyi düzenleyen hükümlerin uygulanmasını engelleyecek bir içeriğe sahip değildir. Özellikle kiraya veren bakımından daha elverişli bir takım sonuçların doğmasına yol açıyorsa, aynî talep hakkı ve bu talebin yan sonuçlarını düzenleyen haksız zilyetlikte iadeyi düzenleyen hükümler, sözleşmesel tasfiye rejiminin yanı sıra uygulanabilmelidir¹⁰¹⁶.

Dava kiracıya karşı açılmalıdır. Birden fazla kiracı varsa, tahliye ve iade yükümlülüğü bölünebilen bir borç olmadığından davanın hepsine karşı açılması gerekir¹⁰¹⁷. Kiraya verenin geri verme talebinin yanı sıra bir başka kişinin de malik olduğu iddiasıyla talepte bulunduğu hallerde kiracının geri verme borcunu kime karşı yerine getireceğine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Burada vedia alanın geri verme borcuna ilişkin hükümler kıyasen uygulanabilir. Bu çerçevede, malik olduğunu iddia eden kişi mahkemeden bir ihtiyati tedbir kararı almadıkça veya doğrudan doğruya kiracıya karşı mülkiyet hakkına dayanan bir istihkak davası açmadıkça, kiracı kiralananı kiraya verene geri vermek zorundadır¹⁰¹⁸.

Kiracının kiralananı kira sözleşmesi bitmeden geri vermesi durumda yani erken iade¹⁰¹⁹ durumunda bir fesih iradesinin ortaya çıkıp çıkmadığı tartışılmaktadır. Burada erken iade ile kira sözleşmesinin feshedilip feshedilmediği sorunu ortaya çıkar. Kiracının böyle bir davranışı kira sözleşmesini sona erdirmeye iradesi taşıdığını gösterir. Ancak kiracının tek tarafı olarak kira sözleşmesini sona erdirmesi mümkün

¹⁰¹⁵ **Yavuz/Acar/Özen**, s. 509.

¹⁰¹⁶ **Ayanoğlu Morali**, s. 124.

¹⁰¹⁷ **Doğan**, s. 265; **Ural Çınar**, s. 71; “Tahliye isteği bölünebilir nitelikte olmadığından, birden fazla kiracı bulunması halinde davanın hepsine karşı açılması gerekir. Bu husus zorunlu dava arkadaşlığının bir sonucudur. Kiracılar birden fazla olup da hepsi hakkında dava açıldıktan sonra bir kısmı hakkında davadan feragat edilirse diğer kiracılar bakımından da davanın reddine karar vermek gerekir” (Y. 6. HD E. 2014/11198, K. 2014/11635 sayılı ve 27.10.2014 tarihli karar, **Ceran**, s. 272-273).

¹⁰¹⁸ **Doğan**, s. 321.

¹⁰¹⁹ Kiralananın geri verilmesinin fesih anlamına gelip gelmeyeceği konusunda bakınız: **Ural Çınar**, s. 221.

değildir. TBK m. 325¹⁰²⁰,e göre, kiracı, sözleşme süresine veya fesih dönemine uymaksızın kiralananı geri verdiği takdirde, kira sözleşmesinden doğan borçları, kiralananın benzer koşullarda kiraya verilebileceği makul bir süre için devam eder.

4. Tazminat

Feshin tek sonucu kira sözleşmesini sona erdirmesi değildir. Fesih en önemli sonuçlarından biri de tazminattır. Ortada bir sözleşme ve bundan doğan bir yükümlülük olduğuna göre, bunun ihlal edilmesinin doğuracağı zararın giderilmesi gereği ve bundan da yükümlü sözleşme tarafının sorumlu olması genel hükümlerin gereğidir¹⁰²¹.

Feshe ilişkin genel hüküm niteliğindeki TBK m. 126 ifasına başlanmış sürekli edimli sözleşmelerde fesih halinde sözleşmenin ileriye etkili sona ermesiyle tutarlı olarak, olumlu (müspet) zarar¹⁰²² niteliğindeki zararların tazminini öngörmektedir. Sözleşmeden dönmede ise sadece olumsuz (menfi) zararın tazmininin istenebileceği belirtilmektedir¹⁰²³.

Fesihden sonra talep edilecek tazminata ilişkin en önemli sorun bu tazminat ile hangi zararın tazmininin talep edileceğidir. Başka bir ifade ile kira sözleşmesini fesheden kiracı, müspet zararı mı, yoksa menfi zararı mı istemelidir. Doktrinde bir görüş, TBK m. 126'daki *“alacaklı...sözleşmenin süresinden önce sona ermesi yüzünden uğradığı zararın giderilmesini isteyebilir”* ifadesinden yola çıkarak, burada

¹⁰²⁰ Ayıp nedeniyle feshin koşulları gerçekleşmemesine rağmen, kiracı ayıba dayanarak kira sözleşmesini feshederek veya feshetmeksizin kiralananı tahliye ederek geri verirse TBK m. 325. Maddesinin uygulanması söz konusu olur (**Türker Yalçınduran**, *Türk Borçlar Kanunu'na Göre Ayıp Nedeniyle Konut Ve Çatılı İşyeri Kiralarında Kiracının Erken Tahliye Etme İmkânı*, BATİDER, Yıl 2013, C. XXIX, Sayı 2, s. 61-91,s. 83)

¹⁰²¹ **Acar**, s. 404; *“Yargıtay da indirim talebinin kira sözleşmesinden sona ermesinden sonra ileri sürülebileceği görüşündedir. Bir uyumsuzlukta kiracı ayıptan dolayı sözleşmeyi feshetmiş, mahkeme, sözleşmenin feshinden önce ödenmiş kira bedellerinden indirilecek kısmın kiracıya geri verilmesine karar vermiştir”* (Y. 3. HD. E. 2001/6727, K. 2001/7921 sayılı ve 20.09.2001 tarihli karar, **Çabri**, s. 251).

¹⁰²² *“Bu olumlu zarar, sürekli borç ilişkisinin vaktinden önce sona ermesi üzerine alacaklının uğradığı çıkar kaybıdır. Örnek olarak; kiracının temerrüdü üzerine vaktinden 6 ay önce kira sözleşmesini fesihle sona erdiren kiraya veren, bu 6 aylık süreyi kiracı bulamadan geçirmişse veya daha düşük bedel üzerinden kiralamak zorunda kalmışsa, aradaki farkı kusurlu kiracıdan isteyebilecektir. Belirtelim ki, sürekli borç ilişkisinin sona ermesinde çok kere ifanın gerçekleştiği süre için karşı edim o oranda elde etmiş (veya edecek) olan fesih hakkı sahibinin ayrıca tazmine konu zarar tutarı, ani edimli sözleşmelerden büyük ihtimalle daha az olur”* (**Oğuzman/Öz**, s. 558).

¹⁰²³ **Oğuzman/Öz**, s. 509.

kiracının müspet zararı talep etmesi gerektiğini ileri sürmektedir. Bu kapsamda feshedilen kira sözleşmesi ile yeni kira sözleşmesindeki kira bedelleri arasındaki farkı, tahliye masraflarını, dürüstlük kuralına göre yeni bir yer bulmak için meşgul olup çalışmadığı süre için yoksun kaldığı kârı talep edebileceğini ifade etmektedir¹⁰²⁴. Eren'e göre; buradaki zarar maddi zarar olabileceği gibi, manevi zararda olabilir. Maddi zarar akdi bir zarar olup, niteliği itibariyle müspet zarardır¹⁰²⁵. Seliçi'ne göre; kira ilişkisinde kiralananın ayıplı olması dolayısıyla kiracı ilişkiyi feshederse kusurlu kiralayandan olumlu (müspet) zararlarının tazminini isteyebilir. Bu halde kira ilişkisi devam etseydi kiracının ödemesi gerekeceği kiranın tazminattan düşürülmesi gerekecektir¹⁰²⁶. Yavuz/Acar/Özen'e göre; buradaki tazmin edilecek zarar (başlangıçtaki ayıplar bakımından) dönme halinde olumsuz, fesih halinde olumlu zarar olacaktır¹⁰²⁷. Aydoğdu/Kahveci, burada olumlu (müspet) zararın istenebileceğini ifade etmektedir¹⁰²⁸. Acar'a göre de burada tazmin edilecek zarar ilkesel olarak olumlu (müspet) zarardır. Çünkü söz gelimi ayıptan sorumluluk açısından kiraya verenin, kiralanan ayıpsız halde kullanılsaydı kiracının malvarlığı ne halde olacak idiyse o hali ile, şimdiki hali malvarlığı durumu arasındaki farkı ödemesi gerekecektir¹⁰²⁹.

TBK m. 308'e göre kiralanan ayıpsız halde teslim edilseydi veya ayıpsız halde tutulmuş olsaydı kiracının malvarlığı ile hâlihazırdaki malvarlığı arasındaki fark tazminatın konusunu oluşturacaktır. Bu bağlamda zararın kişilik değerlerine ya da malvarlığına ilişkin olması mümkündür. Örneğin, kiracının beden bütünlüğünün ihlaline bağlı olarak hastanede tedavi görmesi sebebiyle yaptığı masraflar, kiracının ayıp dolayısıyla konutu kullanamayıp başka bir yerde ikamet etmesi sebebiyle yaptığı masraf ya da ayıp dolayısıyla işyerindeki malların bozulmasına bağlı zarar tazminata konu edilebilecektir¹⁰³⁰.

¹⁰²⁴ İnceoğlu, Cilt I, s. 192-193.

¹⁰²⁵ Eren, Özel, s. 362.

¹⁰²⁶ Seliçi, s. 125.

¹⁰²⁷ Yavuz/Acar/Özen, s. 413.

¹⁰²⁸ Aydoğdu/Kahveci, s. 408.

¹⁰²⁹ Acar, s. 243.

¹⁰³⁰ Yavuz/Acar/Özen, s. 415.

Kiraya veren kusursuzluğunu ispat ederek tazminattan kurtulabilir (TBK m. 308). Başka bir deyişle sözleşmenin feshi TBK m. 308 çerçevesinde tazminat isteme¹⁰³¹ imkânını ortadan kaldırmamaktadır¹⁰³². Doktrinde bir görüş, kiraya verenin kusursuzluğunu ispat ederek sadece müspet zararı tazmin etmekten kurtulacağı buna karşılık menfi zararı tazmin etme yükümlülüğünden kurtulamayacağı fikrindedir. Diğer görüş ise, menfi zarar sadece sözleşmenin geriye etkili olarak sona erdiği hallerde gündeme gelebilir, oysa fesih ileri etkili bir sona erme şeklidir. Dolayısıyla bu görüşe göre; kusursuzluğunu ispat eden kiraya verenin menfi zararı tazmin yükümlülüğünden bahsedilemez¹⁰³³. Haksız fesihte tazminatın söz konusu olabilmesi için yine zarar, kusur ve illiyet bağı şartlarının yerine gelmiş olması gerekir¹⁰³⁴. Zarar fiili bir azalma olarak da ortaya çıkabilir, kazanç kaybı olarak da ortaya çıkabilir ve bu ayrım satıştaki doğrudan ve dolaylı zarar ayırımından bağımsızdır¹⁰³⁵. Zararın varlığını kiracının ispat etmesi gerekir¹⁰³⁶. Kiracının uğramış olduğu zararın belirlenmesinde esas alınacak tarih, hakim karar vereceği tarihtir¹⁰³⁷.

Hakim görüş, konut kirasında kiracının aile üyelerinin veya birlikte yaşadığı kişilerin ayıp sebebiyle uğradığı zararın tazmininin üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme teorisine dayanarak talep edilebileceği yönündedir. Böylece örneğin, kiracının eşi kira sözleşmesine taraf olmadığı halde kiralanan konuttaki ayıp sebebiyle bir zarara uğramış ise, tazmini istenebilecektir¹⁰³⁸.

Özellikle paranın peşin verildiği kira sözleşmeleri feshedildiğinde, fesihden sonraki döneme tekabül eden kira bedelinin akıbeti gündeme gelir. Bu bedelin, sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre geri istenilmesi mümkündür. Bazen kiralananı hiç kullanmadan sözleşmenin sona erdirilmesi söz konusu olmaktadır.

¹⁰³¹ Burada kusura dayanan olağan sözleşme sorumluluğu söz konusudur (Doğan, s. 345).

¹⁰³² Acar, s. 229.

¹⁰³³ İnceoğlu, Cilt I, s. 220; Aral/Ayrancı, s. 239.

¹⁰³⁴ Altınok Ormancı, s. 253.

¹⁰³⁵ Acar, s. 243.

¹⁰³⁶ Acar, s. 244; Çabri, s. 186.

¹⁰³⁷ Çabri, s. 184.

¹⁰³⁸ Yavuz/Acar/Özen, s. 415; Acar, s. 244; Çabri, s. 314.

Yargıtay'a göre bu durumda bir fesih değil, dönme söz konusu olur¹⁰³⁹. Bir görüşe göre; Yargıtay'ın eski 818 sayılı BK döneminde seçimlik hakların bağımsızlığı ilkesini göz ardı ederek oluşturduğu, fesih tarihinden önce ödenen kira bedellerinden aylıklı ifa nedeniyle indirilmesi gereken tutarın iadesi gerektiği yönündeki görüşünü, TBK döneminde reddetmek gerekir¹⁰⁴⁰. Gerçekten kiraya veren, kiralananın tahliyesinden ve iadesinden başka, kiracıdan temerrüt faizi ve akdin ortadan kalkması dolayısıyla bir zararı varsa bunun tazminini isteyebilir¹⁰⁴¹. Sonradan fesih hakkı kullanılsa bile işlemiş ve ödenmemiş kira bedelleri bakımından temerrüt faizinin var olmaya devam etmesi gerekir¹⁰⁴².

Zararın manevi olması da mümkündür. Ancak burada manevi zararın sınırlarının doğru çizilmesi çok önemlidir. Konforun bozulması, zevk almama, keyifsizlik gibi basit nedenlerle tazminat istenememelidir. Bununla birlikte beden bütünlüğüne gelen zararlar ve kişilik değerlerinin ihlali manevi zarara sebebiyet verecektir¹⁰⁴³.

Tazminatın hesaplanmasında ve zarar kalemlerinin belirlenmesinde TBK m. 114/II dikkate alınmalıdır. Buna göre; haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümler, kıyas yoluyla sözleşmeye aykırılık hallerine de uygulanır. Bu nedenle kira sözleşmesinin feshi halinde istenecek zarar kalemleri haksız fiil hükümleri dikkate alınarak belirlenmelidir. Dolayısıyla zarar tazminatının üst sınırını oluşturur¹⁰⁴⁴.

Birden fazla kiracı olması durumunda tazminattan sorumluluğun nasıl olacağı sorunu ortaya çıkabilir. Doktrinde kabul edildiğine göre, kiracılar arasında müteselsil sorumluluk olup olmadığına bakmak gerekir. Eğer kiracılar arasında müteselsil sorumluluk varsa, kiraya veren zararı herhangi bir kiracıdan talep edebilir. Aksi halde müşterek borçluluk söz konusu olacağı için her kiracıdan ancak sorumlu olduğu kısmı talep edebilecektir¹⁰⁴⁵.

¹⁰³⁹ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 191.

¹⁰⁴⁰ **Gümüş**, s. 123.

¹⁰⁴¹ **Yavuz/Acar/Özen**, s. 508.

¹⁰⁴² **Gümüş**, s. 280.

¹⁰⁴³ **Acar**, s. 244.

¹⁰⁴⁴ **Çabri**, s. 307-308.

¹⁰⁴⁵ **İnceoğlu**, Cilt I, s. 396.

Kiracının ölümü sebebiyle fesih hakkının kullanılması durumunda tazminat ödenmesi gerekmez. İade talep edilecek olan kiracının mirasçılarıdır. Birden fazla mirasçı varsa hepsine karşı dava açılmalıdır¹⁰⁴⁶. Bununla birlikte istisnai olarak, örneğin kiracı kira konusu yerde intihar etmişse, kiraya verenin bir zarara uğraması durumunda, sözleşmeye aykırılıktan ötürü kiraya verenin tazminat talep edebileceği kabul edilmektedir¹⁰⁴⁷.

Kiracının iflası durumunda da tazminat açısından aynı değerlendirme yapılmaktadır. Zira iflas etmek ve güvence göstermemek sözleşmeye aykırı bir davranış değildir. Dolayısıyla kiraya veren, iflas sonucunda sözleşmenin süresinden önce sona ermesinden ya da normal kullanımdan kaynaklanan değer düşüklüğünden ötürü herhangi bir tazminat isteyemez¹⁰⁴⁸. Ancak hileli iflas hali için aynı şeyi söylemek mümkün değildir.

Kiraya verenin kiralananın zamanında geri verilmemesi dolayısıyla isteyebileceği tazminat sözleşmeden doğan bir borcun ihlaline dayandığı için on yıllık zamanaşımı süresine tabidir¹⁰⁴⁹.

Yargıtay'ın yeni tarihli bir kararı "*kural olarak kiralananın yanması halinde kiracı kusursuz olduğunu kanıtlamadıkça meydana gelen zarardan sorumludur. Kusur ise gerekli özenin gösterilmemesi, sonucun önceden tahmin edilmemiş olmasıyla ortaya çıkar. Özünde davanın haksız fiil, olduğundan, davalının meydana gelen zarardan kusuru oranında sorumlu tutulması gerekir. Mahkemece uyumsuzluğa ilişkin bilirkişi incelemeleri yaptırılmış ise de, anılan raporlar hasar bedeline ilişkin olup meydana gelen olay nedeniyle bir kusur araştırması yapılmamıştır. Bu durumda mahkemenin konusunda uzman bir bilirkişi heyetinden yangının çıkmasında davalının kusuru olup olmadığı, kiralanda yangına karşı gerekli güvenlik önlemlerini alıp almadığı ve davalının bir kusuru varsa, kusur oranı belirlendikten*

¹⁰⁴⁶ Doğan, s. 308; Aydın, s. 144; Ural Çınar, s. 84.

¹⁰⁴⁷ Aydın, s. 144.

¹⁰⁴⁸ Aydın, s. 168.

¹⁰⁴⁹ Doğan, s. 341; Aydın, s. 66; Çabri, s. 186; Ural Çınar, s. 381; "*Kiralananaya yapılan faydalı masraf alacağı kira sözleşmesinden kaynaklandığından zamanaşımı süresi BK 60 maddesine göre bir yıl değil, aynı kanununun 125 maddesine gereğince on yıllık zamanaşımına tabidir*" (Y. 6. HD E.2013/1737, K. 2013/12860 sayılı ve 23.09.2013 tarihli karar, Ceran, s. 217).

sonra saptanan zarardan kusursuzluk oranında indirim yapılarak işin esası hakkında bir karar verilmesi gerekirken bu yönde bir araştırma yapılmaksızın eksik inceleme sonucu yazılı şekilde karar verilmesi doğru değildir” şeklindedir¹⁰⁵⁰.

Yargıtay’ın bir başka kararı ise, “iki taraflı sözleşmelerin karşı tarafça haksız olarak feshedildiği hallerde 818 sayılı BK’nın 106 ve 108 maddeleri hükümleri gereğince kâr kaybı zararına uğrayan tarafın isteyebileceği zararın saptanmasında kıyasen TBK m. 325 hükmünde gösterilen kesinti yönteminin uygulanması gerekir. Bu yöntemle göre kâr kaybı sözleşme ifa ile bitseydi zarar görenin elde etmesi muhtemel bütün gelirlerden yapması gereken bircümle zorunlu harcama kalemleri ile sözleşme süresinden evvel feshedildiğinden süresinden evvel fesih nedeniyle sağladığı yani tasarruf ettiği haklar ve yine bu süre içerisinde başka işten sağlayacağı veya kasten sağlamaktan kaçındığı kazanç miktarları toplamı indirilerek bulunur. Elde edilecek fark miktara da net kâr denilir. Bu yöntem uygun kâr kaybı zararı hesaplanırken davacının davalıya ödemesi gereken kira paraları da elbette davacının yapması zorunlu giderler içindedir” şeklindedir¹⁰⁵¹.

Yargıtay’ın diğer bir kararı ise, “kural olarak kiraya veren haksız fesih halinde kiracının uğradığı zararı ödemekle yükümlüdür. Ancak TBK’nın 114. (BK m. 98) maddesi göndermesi ile aynı Kanun’un 52. (BK m. 44) maddesi uyarınca kiracının da zararın artmasına neden olmaması gerekir. Bu durumda davacının sözleşme süresi ile sınırlı olarak tazminat isteme hakkı doğmuştur” şeklindedir¹⁰⁵².

¹⁰⁵⁰ Y. 6. HD 04.05.2016 tarih E. 2015/6942, K. 2016/3621 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 174.

¹⁰⁵¹ Y. 6. HD 22.12.2015 tarih E. 2015/1109, K. 2015/11370 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 412.

¹⁰⁵² Y. 6. HD 21.10.2015 tarihli ve E. 2014/9926, K. 2015/8766 sayılı kararı, **Ruhi/Ruhi**, s. 661.

SONUÇ

Kira sözleşmesinin feshi ile ilgili olarak yaptığımız inceleme ve çalışmalar neticesinde şu sonuçlara ulaşılmıştır:

- I-** Borç ilişkisi kavramının tanımlanamamış olması, “*fesih*” ve “*dönme*” kavramlarının tanımlanmasını ve uygulanmasını zorlaştırmaktadır.
- II-** Sözleşmeye aykırılık konusu CISG hükümleri de göz önünde bulundurularak yeniden ele alınmalıdır. Borç ilişkisinde yer alan edim türlerinin sınıflandırılmasında görüş birliğine varılamamış olması ifa engelleri hukukunu da doğrudan etkilemektedir.
- III-** Kira sözleşmesinin feshinin doğru bir şekilde anlaşılabilmesi ve uygulanabilmesi, “*sürekli borç ilişkisi*”, “*sözleşmeden dönme*”, “*yenilik doğuran hak*” kavramlarının anlaşılmasıyla yakından ilgilidir. Anılan kavramlar anlaşılmadan “*fesih*” kavramının doğru bir şekilde anlaşılması ve uygulanması mümkün gözükmemektedir. Son derece teorik olan bu kavramların uygulamada yerleşebilmesi, bu kavramlara Kanun’da yer verilmesine bağlıdır. Kanun’da doğrudan geçmeyen kavramların teorilerine uygulamanın mesafeli durduğu yadsınamaz bir gerçektir.
- IV-** Kira sözleşmesinin sona ermesi ile ilgili yapılan tasniflerin çok çeşitli olması konunun anlaşılmasını zorlaştırmaktadır. Öncelikle kanun koyucunun konut ve çatılı işyeri kiralarında akdi fesih sebeplerinin geçersizliğini açıkça hükme bağlaması isabetli olur. Kira sözleşmesinin sona ermesi “*tahliye sebepleri ile (dava yoluyla) sona erme*” ve “*fesih yoluyla sona erme*” olmak üzere ikiye ayrılması, “*fesih yoluyla sona erme*”nin “*akdi fesih sebepleri*” – “*kanunî fesih sebepleri*” olarak ikiye ayrılması, “*kanunî fesih sebepleri*”nin de “*olağan fesih sebepleri*” ve “*olağanüstü fesih sebepleri*” olarak sınıflandırılması önerilebilir.
- V-** Fesih hakkı, yenilik doğuran bir dava hakkı değil, yenilik doğuran bir haktır. Dolayısıyla “*fesih*” kavramından bahsediliyorsa, sözleşmenin dava yoluyla değil, tek taraflı irade beyanı ile sona eriyor olması gerekmektedir. Kira

sözleşmesinin sona ermesi bir dava yolu ile oluyorsa orada fesihden değil fesih davası hakkında bahsetmek daha uygun olur. Böylece “*fesih hakkı*” ile “*fesih davası hakkı*” kavramlarını netleştirmek gerekir.

VI- Kanaatimizce fesih teorisiyle ilgili iki temel sorun vardır. Birincisi, haksız fesih kira sözleşmesini sona erdirir mi? İkincisi, geçerli bir fesih beyanına rağmen kiracı kiralananı iade etmezse (geri vermezse) ne olur?

Bir sözleşme feshedildiğinde ortaya çıkan en önemli sorun yapılan feshin geçerli olup olmadığıdır. Çünkü feshin maruz kalan taraf genellikle feshin geçersiz olduğunu iddia edecektir.

Öncelikle fesih teorisini sağlam mantıki temellere oturtmak gerekir. Bir fesih beyanında bulunulduğunda bu fesih ya *geçerlidir* ya da *geçersizdir*. Eğer feshi geçerli sayarsak, sözleşme sona erer. Feshi geçersiz sayarsak, sözleşme ilişkisi devam eder.

Feshin geçerli olduğunu ancak sözleşme ilişkisinin devam ettiğini savunmak çelişkiye düşmek olur. Yine feshin geçersiz olduğunu ancak sözleşme ilişkisinin sona erdiğini kabul etmek de çelişki olur.

Kira hukuku açısından da kira sözleşmesinin sona erdiğini ancak kiracının kiralananı iade etme borcunun doğmadığını kabul etmek çelişkiye düşmek olacaktır. Yine kira sözleşmesinin devam ettiğini ancak kiracının kiralananı iade etmesi gerektiğini kabul etmekte çelişkiye düşmek olacaktır.

Şu halde fesih teorisinin sağlam mantıki temellere oturtulabilmesi için yukarıda ifade ettiğimiz çelişkilerden kaçınmak gerekecektir.

Şartları oluşmuşsa fesih geçerlidir. Fesih geçerli ise, kira sözleşmesi sona ermiştir. Kira sözleşmesi sona ermiş ise, kiracının kiralananı iade etme borcu doğmuştur. İade borcunu yerine getirmeyen borçlu cebri icraya maruz kalmalıdır. Bu cebri icra, ilamlı veya ilamsız olabilmelidir.

Şartları oluşmamışsa fesih geçersizdir. Fesih geçersiz ise, kira sözleşmesi devam ediyordur.

Kiracı geçersiz fesih beyanında bulundu ise, kira bedelini ödeme borcu devam etmektedir. Buna rağmen iade ederse somut olayın özelliklerine göre ya “*erken iade*” den bahsetmek gerekir ya da “*örtülü (zımni) ikâle*” den bahsetmek gerekir.

Kiraya veren geçersiz fesih beyanında bulundu ise, kiracı kiralananı iade etmek zorunda değildir. Kiracı kiralananı kullanmaya devam edebilir. Bununla birlikte kira bedelini ödeme borcu da devam etmektedir. Kiraya verenin geçersiz fesih beyanına karşı kiracının bir dava açması gerekmez. Eğer kiraya veren fesih beyanının geçerli olduğunu iddia ediyorsa feshin tespitine yönelik bir fesih davası açabilir. Ancak hemen belirtelim ki, eda davası açılabilen durumlarda tespit davası açmakta hukuki yarar yoktur ve hukuki yarar bir dava şartıdır.

Şu halde bir fesih işlemi karşısında öncelikle bu feshin geçerli mi geçersiz mi sayılacağına karar vermek gerekecektir. Ancak buradaki karar bir karinedir. Yani aksi ispat edilebilir. Bu durumda iki ihtimal vardır. Birincisi, yapılan bütün fesih işlemleri kural olarak geçersizdir (geçersizlik karinesi). İkincisi yapılan bütün fesih işlemleri geçerlidir (geçerlilik karinesi).

Geçersizlik karinesini kabul edersek, “*haksız fesih hiçbir hüküm ve sonuç doğurmaz*” ilkesini benimsemek gerekir. Geçerlilik karinesini kabul edersek “*fesih haksız da olsa hüküm ve sonuç doğurur*” ilkesini benimsemek gerekir.

“*Haksız fesih hiçbir hüküm ve sonuç doğurmaz*” ilkesini benimsersek, fesih beyanında bulunan tarafın, yaptığı feshin geçerli olduğunu bir dava ile ispat etmesi gerekecektir. Fesih beyanında bulunan taraf eğer icraya konulabilecek bir ilama ihtiyaç duyuyorsa, sadece feshin geçerliliğini tespit eden bir dava da onun ihtiyacını karşılamayacak; bir eda davasına ihtiyaç duyulacaktır.

Eğer “*fesih haksız da olsa hüküm doğurur ve sözleşmeyi sona erdirir*” ilkesini benimsersek, taraflar arasındaki sözleşmenin sona erdiğine bir şüphe

bulunmadığı için fesih hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır. Bu ihtimalde, haksız feshe maruz kalan tarafa ancak bir tazminat davası açmak imkânı verilebilir. Bununla birlikte tazminatı ödemeyi göze alan sözleşme tarafı her zaman fesih ile sözleşmeyi sona erdirmeye imkânına kavuşmuş olur. Kaldı ki tazminatta her zaman tatmin edici bir sonuç olmayabilir. Bazen kiralananı kaybetmek, tazminat ile telafi edilemez olabilir. Bu ilkenin kira hukuku açısından kabulü son derece sakıncalıdır. Bir defa kanun koyucu konut ve çatılı işyeri kiralalarında kiracı koruma amacını gütmektedir. Bu ilkenin kabul edilmesi kanun koyucunun genel amacına ters düşülecektir.

Kanaatimce “geçersiz fesih, hüküm ve sonuç doğurmaz” ilkesini benimsemek gerekir. Bu ilkeyi benimsemenin en büyük riski, geçerli fesihlerin dahi geçersizlik itirazı ile karşılaşması sonucu kiralananı iade borcunun sürünceme de kalmasıdır. Bu ihtimalde kiralananın iadesi için dava açmak gerekecektir. Bu çözüm kira hukukunun ruhuna daha uygundur.

İyi bir kiracının kiralananı çıkarılabilmesine müsaade etmektense, kötü bir kiracının kiralananı çıkmayı geciktirebilmesine imkân vermek çok daha iyidir. Kaldı ki kiralanan çıkarılanın iyi bir kiracı olduğu anlaşıldığında, eski durumu geri getirmek çok zor hatta bazen imkânsızdır. Hâlbuki kiralananı iade etmemekte direnenin kötü kiracı olduğu anlaşıldığında ona karşı kullanılacak yolları artırmak ve güçlendirmek yönünde geniş imkânlar vardır.

Şu halde “geçersiz fesih, hüküm ve sonuç doğurmaz” ilkesini benimsemenin doğuracağı riskleri azaltacak çözümler bulmaya gayret edilmelidir. Bu nedenle yaptığı feshin geçerli olduğunu ispat etmek isteyenlere yönelik çözümler üretilmelidir.

Şartları oluşmuş geçerli bir fesih beyanında bulunan kişi, kira sözleşmesinin sona ermesi nedeniyle kiralananın taşınmazın ilamsız tahliyesi yoluyla icra takibi başlatabilmelidir. Karşı taraf eğer feshin geçersiz olduğunu iddia ediyorsa icra takibine itiraz etmeli ve takip itiraz ile durmalıdır. İtirazın kaldırılması davasında feshin, şartları oluşmuş bir fesih olduğu kanaatine

varılırsa takibin devamına karar verilmelidir. Haksız itirazları önlemek içinde tıpkı alacaklarla ilgili icra takiplerine yapılan itirazlarda ki gibi haksız çıkan tarafın bir yıllık kira bedelinin % 40 tutarında icra inkâr tazminatına kıyasen hükmedilmelidir.

Kira sözleşmesinin fesih beyanı ile sona erdiğinin icra dairesine ispatında ise noterden onaylı bir fesih beyanı (fesihname) yeterli görülmeli, feshin şartları oluşmamış ise bunun itiraz konusu yapılması üzerine icra mahkemesince ya da sulh hukuk mahkemesince incelenmesi esası benimsenmelidir.

Noter onaylı bir fesih beyanı (fesihname) ile kira sözleşmesinin sona ermesi nedeniyle kiralananın taşınmazın ilamsız tahliyesi yoluyla icra takibi başlatabilmesini kabul etmemiz, “geçersiz fesih, hüküm ve sonuç doğurmaz” ilkesinden vazgeçtiğimiz anlamına gelmez. Çünkü feshe maruz kalanın yapacağı itiraz ile icra takibinin durması gerektiğini de kabul ediyoruz.

Doktrinde bahsedilen “geçersiz fesih”-“haksız fesih” ayrımının bir anlam ifade edebilmesi için “fesih geçersiz de olsa hüküm doğurur ve sözleşmeyi sona erdirir” ilkesini benimsemiş olmak gerekir. Bu ihtimalde keyfi fesihler dahi sözleşmeyi sona erdirir ve fakat keyfi feshe maruz kalan tazminat isteyebilir. Zira bir “haksız fesih”ten bahsedebilmek için öncelikle hüküm ve sonuç doğurmuş (yani geçerli olmuş) bir fesih işleminin varlığına ihtiyaç vardır. Şu halde “geçersiz fesih hiçbir hüküm ve sonuç doğurmaz” ilkesinin benimsenmesi halinde “haksız fesih” kavramının bir anlamı kalmayacaktır. Çünkü bir feshin haksızlığından bahsedebilmek için feshin haksız olduğunun iddia edilmiş olması gerekir. Fesih beyanı, feshe maruz kalanca haksız bulunmamış (veya haksız bulunmasına rağmen haksız olduğu dile getirilmemiş) ise, artık burada bir fesihten değil “ikâle” den bahsetmek gerekir. Fesih işlemi itiraz edilerek mahkeme önüne götürülmüşse de “haksız fesih” den bahsedilemez. Zira mahkeme davayı reddetmiş ise, fesih yine hüküm ve sonuç doğuramamış olacaktır. Hüküm ve sonuç doğuramayan bir fesih, “yok”tur. Fesih işlemi olmayan (vücut bulamayan) bir yerde “haksız

fesih” de söz konusu olamaz. Çünkü haksız bir fesihden bahsedebilmek için öncelikle ortada bir fesih (hüküm ve sonuç doğurmuş bir fesih) olması gerekir. Mahkeme davayı kabul ederse, artık fesih işleminin haksızlığından bahsedilemez.

VII- Diğer bir sorunda geçerli bir feshе rağmen kiralananı iade etmeyen kiracıya karşı hangi davanın açılması gerektiğidir. Burada da dört dava gündeme gelebilir: İstihkak davası, el atmanın önlenmesi davası, geri verme davası, tahliye davası.

Kira sözleşmesi sona erdiği için malik mülkiyet hakkına dayanarak bir istihkak davası açabilir. Ancak burada istihkak davalarının malikin elinden rızası dışında çıkan mallar için söz konusu olduğu kabul edilirse, istihkak davası açmasını kabul etmek de uygun olmayacaktır.

El atmanın önlenmesi davası da mülkiyet hakkına dayalı bir davadır. Malik olan kiraya veren kiracıya karşı el atmanın önlenmesi davası açabilir. Kira sözleşmesinin sona ermesi ile el atmanın önlenmesi davasının sonuçlanmasına kadar geçecek sürede kiracı, işgalci (fuzuli şagil) durumuna düştüğü için de, ecrimisil (karşılıksız kullanma bedeli) istenebilir. Ecrimisil, kira bedeli kadar da olabilir, kira bedelinden fazla da olabilir.

Mülkiyet hakkına dayalı bu davaları açabilmek için kiraya verenin malik (ya da intifa hakkı sahibi) olması gerekir. Halbuki TBK’ya göre kiraya veren malik olmak zorunda değildir. Malik olmayan kişiler de kiraya veren olabilir. Ancak malik olmayan kiraya veren, bu davaları açamaz.

Geri verme davası, TBK m. 334’e dayandırılmaktadır. TBK m. 314’e göre; “*kiracı kiralananı ne durumda teslim almışsa, kira sözleşmesinin bitiminde o durumda geri vermekle yükümlüdür. Ancak, kiracı sözleşmeye uygun kullanma dolayısıyla kiralanda meydana gelen eskimelerden ve bozulmalardan sorumlu değildir. Kiracının, sözleşmenin sona ermesi halinde, sözleşmeye aykırı kullanmadan doğacak zararları giderme dışında, başkaca bir tazminat ödeyeceğini önceden taahhüt etmesine ilişkin*

anlaşmalar geçersizdir". Görüldüğü üzere TBK m. 334'ün amacı kiraya verenin kiralananı geri verme (iade) borcunu düzenlemektir. İkinci fıkradaki "sözleşmenin sona ermesi halinde" ibaresi, birinci fıkranın erken iade hallerini düzenlediği izlenimi vermektedir. Şu da bir gerçektir ki, bu maddeyi okuyan hiç kimsenin aklına burada bir geri verme davasından bahsedildiği gelmeyecektir. Maddenin konusu, kiralananın ne durumda geri verileceği ve bu geri verme sırasında bir tazminat ödeme yükümlülüğünün doğup doğmayacağıdır. Bu maddeyi geri verme davasının yasal dayanağı olarak gösterebilmek için, maddenin lafzına gizemli anlamlar yüklemek gerekmektedir. Hâlbuki kiralananın iadesi (geri verilmesi) borcunu, bir asli edim yükümlülüğü olarak değerlendirmek ve bu borcun yerine getirilmemesi durumunda bir aynen ifa davası açılması gerektiğini kabul etmek çok daha makul gözükmektedir. Borçlar hukuku açısından aynen ifa davası niteliğinde olan, medeni usul hukuku açısından ise eda davası niteliğinde olan bu davaya uygulamanın da kolayca benimseyebileceği "*fesih davası*" (fesih için açılan dava) ismiyle hitap edilmesi yerinde olacaktır. "*Tahliye davası*" isimli davalar ile sadece konut ve çatılı işyeri kiralarında sözleşmenin dava yoluyla sona erdirilmesini düzenleyen TBK m. 350-356 hükümlerine dayanarak açılan davaları kast etmek son derece isabetli olacaktır.

Son ihtimal ise, kira sözleşmesinin feshinden sonra "*tahliye davası*" açılmasıdır. Biraz öncede belirttiğimiz gibi tahliye davası terimi, konut ve çatılı işyeri kiralarında sözleşmenin dava yoluyla sona erdirilmesini düzenleyen TBK m. 350-356 hükümlerine dayanarak açılan davaları ifade etmelidir. Kira sözleşmesinin temerrüt, özen borcuna aykırılık gibi fesih sebepleri ile feshedilmesinden sonra açılacak davayı "*tahliye davası*" olarak adlandırmanın hiçbir mantığı ve dayanağı yoktur. Kaldı ki bu durumlarda açılacak davayı tahliye davası olarak nitelendirmek bir zihin karmaşasına yol açmaktadır. Ayrıca tahliye davasının hukuki niteliği de saptanamayacaktır. Tahliye davası, kira sözleşmesinin sona ermesini tespit eden bir tespit davası mıdır? Eğer böyle ise tespit ilamı ile nasıl ilamlı icra yapılacaktır? Eğer tahliye davası kira sözleşmesini sona erdiren bir dava ise, daha önce fesih ile

sona ermiş bir kira sözleşmesini tekrar sona erdirmek nasıl mümkün olmaktadır? Bu çelişkilerden kurtulabilmemiz ve zihinleri netleştirebilmemiz için fesih sebeplerine dayalı dava ile TBK m. 350-356 ya dayalı tahliye davasını mutlaka ayırt etmemiz gerekmektedir. Uygulamanın hiçbir hukuki temeli olmayan uydurma bir dava ismi ile fesih sebeplerine dayalı davayı ifade etmesine fırsat vermeden bu davayı isimlendirmek de gerekmektedir. Aksi halde uygulamanın üreteceği uydurma bir isimle (tapu iptali ve tescil davasında olduğu gibi), davanın hukuki niteliği tabir edilmeye başlanır. Bu ise mahkeme kararlarının gerekçelerinde yanlış hukuki nitelermelere sebep olur.

Olaya hep kiralananın iadesi (geri verilmesi) borcu açısından bakmakta doğru değildir. Kira sözleşmesi imzalanmış fakat kiraya veren kira sözleşmesinden vazgeçmek istiyor ve bu nedenle kiralananı teslim etmiyor da olabilir. Burada kira sözleşmesi imzalandığı için kira bedeli ödeme borcu ve kiralananı kullanıma elverişli şekilde teslim borçları doğmuştur. Şimdi kiracı, kiralananın kendisine teslim edilmesi için ne yapmalıdır. Teslim borcunu yerine getirmeyen kiraya verenin temerrüde düşürmelidir. Temerrüt sonucunda elde edeceği seçimlik haklardan biri de aynen ifa ile birlikte tazminat talep etme hakkıdır. Eğer bu talep yerine getirilmezse bir aynen ifa davası açılmalıdır. Madem kira sözleşmesinin başlangıcında kiralananın teslim edilmemesi halinde aynen ifa davası açılmaktadır. O halde kira sözleşmesinin sona ermesi ile muaccel hale gelen kiralananı iade borcu içinde aynen ifa davası niteliğinde bir dava açılmalıdır. Şüphesiz malik olan kiraya veren mülkiyet hakkına dayalı bir dava açma hakkına da sahiptir.

VIII- Kira sözleşmelerinde kanunda yazılı ve bu çalışmada inceleme konusu yaptığımız fesih sebepleri dışında başkaca fesih sebepleri de karşılaştırılabilir. Ancak konut ve çatılı işyeri kiralaları bu kuralın istisnasıdır. Konut ve çatılı işyeri kiralalarında kanunda belirtilen fesih sebepleri dışında başkaca fesih sebepleri karşılaştırılsa bile bunlar geçersiz sayılmalıdır. Aksi halde kanun koyucunun TBK m. 350-356 da yaptığı düzenlemenin bir anlamı

kalmaz. Bununla birlikte kanun koyucunun bu hususu açıkça belirtmemiş olması da ciddi bir eksikliklerdir. Adi kira sözleşmeleri açısından akdî fesih sebeplerine dair bir düzenleme yapılması da önemli bir ihtiyaçtır. Adi kira sözleşmelerinde taraflarca kararlaştırılan fesih sebepleri (akdî fesih sebepleri), sadece genel sınırlamalara tabi tutulursa kira hukukunun ruhuna uygun olmaz. Bu nedenle adi kira sözleşmelerinde akdi fesih sebeplerinin geçerlilik sınırlarını belirten bir hükme ihtiyaç bulunmaktadır.

IX- Borca aykırılığın yaptırımını kural olarak tazminattır. Dolayısıyla her borca aykırılık (sözleşme ihlali) fesih hakkı vermez. Borca aykırı bir davranışın fesih hakkı verebilmesi kanunda ya da sözleşmede fesih hakkı verilmiş olmasına bağlıdır. Fakat daha öncede belirtildiği üzere konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde fesih hakkı sadece kanunda belirtilenler ile sınırlıdır. Kanuni veya akdî bir fesih hakkına sahip olan taraf, fesih beyanını karşı tarafa ulaştırdığında (sürelî fesihte süre sonunda) sözleşme sona ermiş olur. Sözleşme feshedilmesine rağmen kiralananı boşaltmayan kiracı işgalci (fuzuli şağil) durumuna düşmüş olur. İşgalci konumundaki kiracı çıkarmak için aynen ifa davası niteliğinde kira feshi davası açılır. Dava süresince kiracının kiralananı işgal etmesi nedeniyle uğranılan zarar da tazminat olarak bu dava istenilir. Eğer kiraya veren malik ise mülkiyet hakkına dayalı el atmanın önlenmesi davası da açabilir. Dava süresince kiracının kiralananı işgal etmesine karşılık fesih beyanının ulaşması yani sözleşmenin sona ermesi tarihinden itibaren hesaplanacak ecrimisil (karşılıksız kullanma bedeli) talep eder. Her iki dava da usul hukuku açısından eda davası niteliğindedir. Bu davalardan elde edilen karar ile ilamlı icraya başvurulabilir. Kanun sözleşmenin dava yolu ile sona erdirilmesinden bahsediyorsa “*fesih hakkı*” değil, “*fesih davası hakkı*” verilmiş demektir. Bu ikisi arasındaki en önemli fark, fesih hakkı karşı tarafa ulaşmakla hüküm ve sonuçlarını doğurup sözleşmenin sona ermesine ve kiracının işgalci konumuna düşmesine sebep olurken; fesih davası hakkının bildirimle sözleşmeyi sona erdirmemesi aksine dava boyunca da sözleşmenin taraflarını bağlar. Kira hukuku açısından fesih

davası açma hakkına dayalı davalara “*tahliye davası*”, fesih hakkına dayalı davalara da “*kira feshi davası*” denilmesi yerinde olur.

- X-** Kira sözleşmesinin 6098 sayılı TBK ile düzenlenen genel fesih sebepleri (yasal bildirim sürelerine uymak, temerrüt, kiralananın ayıplı olması, özen borcuna aykırılık, komşulara saygısızlık, kiracının iflası, kiracının ölümü, önemli sebep) tüm kira sözleşmeleri için uygulanabilir.
- XI-** Ecri misil konusunda yaşanan karmaşanın ortadan kalkması için kanunî bir düzenlemeye ihtiyaç vardır. TBK m. 334’e bir fıkra eklenerek, fesih beyanıyla sözleşmenin sona ermesinden kiralananın iadesine kadar geçen sürede kiraya verenin hakları belirtilmelidir. Özellikle istenilecek bedelin hukukî niteliği açıklığa kavuşturulmalı ve kira bedeli mi yoksa daha fazla bir bedeli mi istenebileceği hususu aydınlatılmalıdır. Söz konusu istemin kapsamı, ispat yöntemi ve zamanaşımı konuları açıklığa kavuşturulmalıdır.
- XII-** Fesih usulü bir madde ile düzenlenerek tek taraflı fesih beyanı ile kira sözleşmesinin ittifakla kabul edildiği üzere kira sözleşmesini sona erdirdiği açıkça ifade edilmelidir. Bu usule uyulmaması halinde ne olacağı ve usule uyulmasına rağmen gösterilen fesih sebebinin yeterli olmaması halinde ne olacağı hükme bağlanmalıdır. Ayrıca fesih işleminin zorunlu unsurları (şekil, süre, fesih uyarısı) düzenlenmelidir. Bu bağlamda özellikle fesih sebebinin karşı tarafa bildirim zorunluluğunun olup olmadığı belirtilmelidir. Eğer fesih sebebinin bildirilmesi kabul edilecekse, bu bildirimde fesih sebebinin oluşturan olayları mı yoksa sadece genel olarak bir fesih sebebin ismini (özensiz kullanım, komşulara saygısızlık gibi) mi belirtmek gerektiği ifade edilmelidir. Sadece somut olaylardan bahsetmenin yeterli olup olmayacağı sorunu da çözüme bağlanmalıdır.

KAYNAKÇA

- ACAR, Faruk;** *Kira Hukuku Şerhi*, 2. Bası, İstanbul 2015.
- ADAY, Nejat;** *Özel Hukukta Yükümlü Kavramı ve Sonuçları*, 1. Baskı, İstanbul 2000.
- AKARTEPE, Alpaslan;** *Ölüncüye Kadar Bakma Sözleşmesi*, Genişletilmiş 2. Baskı, İstanbul 2010.
- AKARTEPE, Alpaslan;** *Kiraya Veren Hapis Hakkı*, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, İzmir 2013, (s. 55-77).
- AKGÜNDÜZ, Ahmet;** *Osmanlı Hukuku ve Osmanlı Tatbikatı Araştırmaları*, İstanbul 2009.
- AKINCI, Şahin;** *Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler*, 8. Baskı, Konya 2015.
- AKINTÜRK, Turgut;** *Aile Hukuku*, 6. Baskı, İstanbul 2002.
- AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ KAHRAMAN, Derya;** *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri*, 18. Baskı, İstanbul 2012.
- ALTINOK ORMANCI, Pınar;** *Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Sebep Feshi*, İstanbul 2011.
- ANSAY, Sabri Şakir;** *Hukuk Tarihinde İslam Hukuku*, 4. Bası, Ankara 2002.
- ARAL, Fahrettin/AYRANCI Hasan,** *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Genişletilmiş 9. Baskı, Ankara 2012.
- ARAT, Ayşe;** *Türk Borçlar Kanunu Tasarısının Kira Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Hükümleri*, Yeni Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Konya 2009, s. 27-34.
- ARIKAN, Mustafa/DENİZ, Mehmet;** *6098 Sayılı TBK'da Sözleşme İle Bağlı Olmama Kavramı ve Üst Süre Sınırlandırması Sorunu*, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi 2013, Yıl 4, Sayı 12, s. 143-152.
- ARTUK, Mehmet Emin/GÖKÇEN, Ahmet/YENİDÜNYA, Ahmet Caner;** *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, 14. Bası, Ankara 2014.
- ATAAY AYTEKİN;** *Medeni Hukukun Genel Teorisi*, 4. Basım, İstanbul 1995.

- AYAN, Mehmet;** *Eşya Hukuku*, Cilt I, 5. Baskı, Konya 2010.
- AYAN, Mehmet;** *Eşya Hukuku*, Cilt I, Güncelleştirilmiş 5. Baskı, Konya 2010.
- AYBAY, Aydın;** *İngiliz Hukukunda Taşınmaz Kirası ve Kiracıların Korunması Sorunu*, İstanbul 1975.
- AYDIN, Gülşah Sinem;** *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu İle Karşılaştırmalı Olarak Hasılat (Ürün) Kirasının Sona Ermesi*, s. 463, s. 431-465.
- AYDIN, Gülşah Sinem;** *Kira Sözleşmesinin Genel Hükümlere Göre Sona Ermesi*, 1. Baskı, İstanbul 2013.
- AYDIN, M. Akif;** *Türk Hukuk Tarihi*, 7. Bası, İstanbul 2009.
- AYDOĞDU; Murat/KAHVECİ, Nalan;** *Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, İzmir 2013.
- BAŞ, Harun Hakan/SEYHAN, Edat Yücel/TAŞER, Durmuş;** *Yargı Kararları Işığında Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzün Önlenmesi Hakkında Mevzuatın Açıklanması*, 1. Bası, İstanbul 2008.
- BAŞOĞLU, Başak;** *Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Aynen İfa Talebi*, 1. Baskı, İstanbul, Eylül 2012.
- BELEN, Herdem;** *6098 Sayılı Borçlar Kanunu Genel Hükümler Kısa Şerh*, İstanbul 2014.
- BİLMEN, Ömer Nasuhi;** *Hukuki İslâmiyye ve İstılahatı Fıkhiyye Kamusu*, Altıncı Cilt, İstanbul 1985.
- BURCUOĞLU, Haluk;** *Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinde, Sözleşmeye Aykırılık Nedeniyle Fesih ve İade İstemi İle İlgili Yargıtay Uygulamasının Değerlendirilmesi*, Prof. Dr. Aydın Zevklilere Armağan, Cilt I, Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Yıl 2013, Cilt 8, Özel Sayı, İzmir 2013 (s. 657-673).
- BURCUOĞLU, Halûk;** *Yargıtay Kararları Işığında 6570 Sayılı Yasa'ya Göre Kiracının Tahliye Edilmesi*, İstanbul 1993, (**Burcuoğlu, Tahliye**).

BURCUOĞLU, Halûk; *Uygulama ve Öğretiden Örneklerle Özel Hukukta Quo Vadis (Nereye)*, İstanbul 2016, s. 32-33 (**Burcuoğlu, Quo Vadis**).

BUZ, Vedat; *Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme*, Ankara 1998, (**Buz, Dönme**).

BUZ, Vedat; *Yenilik Doğuran Haklar*, Ankara 2005.

CERAN, Mithat; *Kira Sözleşmeleri Tahliye ve Tespit Davaları*, 2. Baskı, Ankara 2015.

ÇİHAN, A. Hulki; *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Işığında Koşula Bağlı Kira Sözleşmelerinin Geçerliliği Sorunu*, Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl 2015, Cilt 1, Sayı 1, s. 87-95.

ÇABRİ, Sezer; *Kiraya Verenin Ayıptan Sorumluluğu*, Ankara 2013.

ÇAKIRCA, Seda İrem; *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Aşırı Yararlanma Kavramı*, 1. Baskı, İstanbul 2015.

ÇEKER, Orhan; *İslam Hukukunda Akidler*, İstanbul 2006.

ÇELEBİCAN, Özcan Karadeniz; *Roma Hukuku*, Yeni Medeni Kanun'a uyarlanmış 17. Baskı, Ankara 2014.

ÇINAR, Nihal Ural; *Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenen Kira Sözleşmelerinde Kira Bedelinin Ödenmemesi ve Hukuki Sonuçları*, 1. Baskı, İstanbul 2014.

DEMİRBAŞ, Harun; *Yenilik Doğuran Haklar*, İstanbul 2007.

DEMİRCİOĞLU, Huriye Reyhan; *6098 Sayılı TBK'ya Göre Konut Ve Çatılı İşyeri Kiralarında Kiraya Veren Bildirimli Fesih Hakkını Kullanabilmesinde Süre Sorunu*, BATİDER 2015, C. XXXI, Sayı 2, s. 167-199.

DEMİREL, Duygu; *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Ürün Kirası ve Diğer Kira Sözleşmelerinin Karşılaştırılması*, Legal Hukuk Dergisi, Yıl 2013, Cilt 11, Sayı 129, s. 43-84.

Dİ MARZO, Salvatore; *Roma Hukuku*, (Çev. Ziya Umur), İstanbul 1954

DİNÇ, Mutlu; *Borçlar Kanunda Neler Değişti*, 4. Baskı, Ankara 2012.

- DOĞAN, Murat;** *Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinin Sona Ermesi*, 1. Baskı, Ankara 2011.
- DURAL, Mustafa/SARI, Suat;** *Türk Özel Hukuku*, Cilt I, 6. Baskı, İstanbul 2011.
- DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, Tufan/GÜMÜŞ, Mustafa Alper;** *Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku*, İstanbul 2012.
- ERDOĞAN, Celal;** *Tahliye Kira Tespiti Ve Kira Alacağı Davaları*, Ankara 1986.
- ERDOĞAN, Mehmet;** *Fıkıh ve Hukuk Terimleri*, 4. Baskı, İstanbul 2013.
- ERDOĞMUŞ, Belgin;** *Roma Borçlar Hukuku Dersleri*, İstanbul 2014
- EREN, Fikret;** *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 14. Baskı, Ankara 2012 (**Eren, Genel**).
- EREN, Fikret;** *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Ankara 2014 (**Eren, Özel**).
- ERMAN, Hasan;** *Borçlar Kanunu Ve 6570 Sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun Hükümleri Karşısında İcra-İflas Kanunu 135''nin Değerlendirilmesi*, s. 380-381, s.363-383.
- ERMAN, Hasan;** *Eşya Hukuku Dersleri*, 4. Basım, İstanbul 2013.
- ERTAŞ, Şeref;** *Eşya Hukuku*, 4. Baskı, Ankara 2002.
- ERZURUMLUOĞLU, Erzan;** *Sözleşmeler Hukuku*, Ankara 2011.
- FEYZİOĞLU, Feyzi Necmeddin;** *Borçlar Hukuku Hususi Kısım*, Cilt I, 2. Bası, İstanbul 1970.
- FEYZİOĞLU, Feyzi Necmettin;** *Zilyetlikte İadenin Mevzuu ve Şümülü*, İstanbul 1958, (**Feyzioğlu, Zilyetlik**).
- GÖKYAYLA, Emre;** *İşyeri Kiralarına İlişkin Sözleşmelerin Sona Ermesine Uygulanacak Hükümler*, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi 2013, Yıl 4, Sayı 14, s.149-170.
- GÖNENÇ, Fulya İlçin/İPEK, Nurcan;** *Roma Borçlar Hukuku Pratik Çalışmaları*, 4. Baskı, İstanbul 2016.

GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref/GÖLCÜKLÜ, Feyyaz; *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, 9. Bası, Ankara 2011.

GÜLERCİ, Altan Fahri/KILINÇ, Ayşe; *6098 Sayılı Yeni TBK İle Karşılaştırmalı Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 2011.

GÜMÜŞ, Mustafa Alper; *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesinde Yan Giderler*, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi, Y.2013, C.9, S.103-104, s.7-17 (2013).

GÜMÜŞ, Mustafa Alper; *Yeni 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesi*, 04.07.2012 tarihli ve 6353 sayılı Kanun'a göre Güncellenmiş 2. Bası, İstanbul 2012.

GÜNDOĞDU, Fatih; *Borca Aykırılık Hallerinden Kusurlu İfa İmkansızlığı ve Hukuki Sonuçları*, İstanbul 2014.

GÜRSOY, Kemal T./EREN, Fikret/CANSEL, Erol; *Türk Eşya Hukuku*, Ankara 1978.

HATEMİ, Hüseyin/AYBAY, Aydın; *Eşya Hukuku*, İstanbul 2010.

HATEMİ, Hüseyin; *Medeni Hukuka Giriş*, 5. Bası, İstanbul 2011.

HELVACI, İlhan; *Hukuki Mütalaalar*, 1. Baskı, İstanbul 2010.

HİRŞ, Ernest; *Pratik Hukukta Metot*, 6. Tıpkı Basım, Ankara 1977.

İNAL, H. Tamer; *6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borca Aykırılık Dönme Ve Fesih*, 3. Bası, Ankara 2013.

İNAN, Ali Naim/YÜCEL, Özge; *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 4. Baskı, Ankara 2014.

İNCEOĞLU, M. Murat; *Kira Hukuku*, Cilt I, 1. Baskı, İstanbul 2014.

İNCEOĞLU, M. Murat; *Kira Hukuku*, Cilt II, 1. Baskı, İstanbul 2014.

İPEK, Eyüp; *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu İle Konut Ve Çatılı İşyeri Kiralarında Tahliye Sebeplerine İlişkin Getirilen Yenilikler*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi 2012, Yıl 25, Sayı 102, s. 59-92.

- İPEK, Eyüp;** *Edime Uygun İfa Kuralı Ve Bu Kuralın İhlaline Bağlanan Hukukî Sonuçlar*, İstanbul 2016.
- KAHVECİ, Nuri;** *İslam Hukuku Açısından Konut Kiracısının Sorumlulukları*, KSÜ İlahiyat Fakültesi Dergisi 2007, Sayı 9, s. 77-96.
- KALE, Fatmagül;** *Ulusal ve Uluslararası boyutlarıyla Konut Hakkı*, Ankara 2013.
- KARABAĞ BULUT, Nil;** *Üçüncü Kişiyi Koruyucu Etkili Sözleşme*, İstanbul 2009.
- KARAMAN, Hayreddin;** *Mukayeseli İslam Hukuku*, Cilt II, 5. Bası, İstanbul 2009.
- KARSLI, Abdurrahim;** *Medeni Muhakeme Hukuku*, 4. Baskı, İstanbul 2014.
- KAŞIKÇI, Osman;** *İslam ve Osmanlı Hukukunda Mecelle*, İstanbul 1997.
- KAYAR, İsmail;** *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri*, 9. Baskı, Ankara 2014.
- KELEŞ, Şanver;** *Kiralanan Taşınmazların İlamsız Tahliyesi*, Ankara 2009.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M.;** *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 19. Bası, Ankara 2015.
- KIRMIZI, Mustafa;** *Açıklamalı İçtihatlı Kira Hukuku*, Ankara 2013.
- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip (Hatemi/Serozan/Arpacı),** *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt I, 5. Tıpkı Bası, İstanbul 2010.
- KOÇ, Nevzat;** *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda Kira Sözleşmesine İlişkin Olarak Yapılan Yeni Düzenlemelerin Genel Değerlendirmesi*, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2014, Sayı 1; s. 3-35 (**Koç, Değerlendirme**).
- KOSCHAKER, Paul/AYİTER, Kudret;** *Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları*, İzmir 1993.
- KUNTALP, Erden;** *Karışık Muhtevalı Akit*, 2. Baskı, Ankara 2013.
- KURU, Baki;** *İcra- İflas Hukuku*, Cilt 2, 3. Bası, İstanbul 1990.
- KURU, Baki;** *İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku*, 1. Baskı, İstanbul 2016.

KÜÇÜK, Eşref, “XII. Yüzyıl Rönesansı ve Yeniden Doğan Roma’yı Günümüze Bağlayan Son Halka: Pandekt Hukuku”, *AÜHFD*, Cilt 56, Sayı 4, Yıl 2007, (s.111-122).

METİN, Hulusi; *Türk Hukukunda Kanun ve İctihatlarda İhbar-Bildirim*, Ankara 2006.

MORALI, Ahu Ayanoğlu; *Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Kiraya Veren TBK m. 347 Çerçevesinde Kira Sözleşmesini Bildirim Yoluyla Sona Erdirmesi*, *BÜHFKHHD* 2013, C. 9, S. 103-104, s. 108-131.

MUŞUL, Timuçin; *İcra ve İflas Hukuku*, 3. Baskı, Ankara 2008.

MUŞUL, Timuçin; *Medeni Usul Hukuku*, 3. Baskı, Ankara 2012.

NOMER, Haluk; *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Gözden Geçirilmiş 13.Bası, İstanbul 2013.

OĞUZMAN, M. Kemal/BARLAS, Nami; *Medeni Hukuk*, 19. Bası, İstanbul 2013.

OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, Turgut; *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt I, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Güncellenip Genişletilmiş 9. Bası, İstanbul 2011.

OĞUZMAN, M. Kemal/SELİÇİ, Özer/ÖZDEMİR, Saibe Oktay; *Eşya Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 12. Bası, İstanbul 2009.

OSKAY, Mustafa/KOÇAK, Çoşkun/DEYNEKÇİ, Adnan/DOĞAN, Ayhan; *İİK Şerhi*, 4. Cilt, Ankara 2007.

ÖKTEM ÇEVİK, Seda; *Kira Sözleşmesine Etkisi Bakımından Kiralananın Devri ve Sınırlı Ayni Hakka Konu Olması*, 1. Baskı, İstanbul 2016.

ÖNAY, Işık; *Yenileme*, 1. Baskı, İstanbul 2016.

ÖRS, Derya/KIRLANGIÇ, Hicabi/ERYÜKSEL, Ahmet; *Osmanlıca Türkçe Sözlük*, 1. Basım, Ankara 2003.

ÖZ, M. Turgut; *Yeni Borçlar Kanununun Getirdiği Başlıca Değişiklikler ve Yenilikler*, 3. Bası, İstanbul 2012.

- ÖZDEMİR, Hayrunnisa;** *Elektronik Haberleşme Alanında Kişisel Verilerin Özel Hukuk Hükümlerine Göre Korunması*, Ankara 2009 (**Özdemir, Kişisel Veri**).
- ÖZDEMİR, Hayrunnisa;** *Kiralananın Devri ve Kira Sözleşmesinin Durumu*, AÜHFĐ, 62 (1) 2013 : 147-174, (**Özdemir, Kiralananın Devri**).
- ÖZDEMİR, Hayrunnisa;** *Türk Borçlar Kanunu'na ve Viyana Satım Sözleşmesine (CISG) Göre Ayrıptan Doğan Sorumluluğun Şartları*, Ankara 2013.
- ÖZDEMİR, Hayrunnisa;** *Viyana Satım Sözleşmesi'nde Sözleşmeye Aykırılık Ve Aykırılığın Şartları*, Sinan Okur (edt.), Milletlerarası Mal Satım Hukuku (CISG), s. 203-268, Ankara 2016, (**Özdemir, Sözleşmeye Aykırılık**).
- ÖZDEMİR, Hayrunnisa/RUHİ, Ahmet Cemal;** *Çocuk Hukuku ve Çocuk Hakları*, 1. Baskı, İstanbul 2016.
- ÖZEN, Burak;** *Haksız Zilyetlikte İade*, İstanbul 2003.
- ÖZTAN, Bilge;** *Medeni Hukukun Temel Kavramları*, 34. Baskı, Ankara 2011.
- PEKCANİTEZ, Hakan/ATALAY, Oğuz/ÖZEKES, Muhammet;** *İcra ve İflâs Hukuku Temel Bilgiler*, 11. Bası, Ankara 2014 (**Pekcanitez/Atalay/Özekes, İcra Temel**).
- POSTACIOĞLU, İlhan E./ALTAY, Sümer;** *Medeni Hukuk Dersleri*, İstanbul 2015.
- RADO, Türkân;** *Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku*, İstanbul 2014
- REİSOĞLU, Safa;** *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 22. Bası, İstanbul 2011.
- RUHİ, Canan/RUHİ, Ahmet Cemal;** *Kira Hukuku*, 1. Baskı, Ankara 2016.
- SAYMEN, Ferit H./ELBİR, Halid K.;** *Türk Eşya Hukuku*, İstanbul 1954.
- SCHWARZ, Andreas B.;** *Borçlar Hukuku Dersleri*, I. Cilt, İstanbul 1948 (**Schwarz, Borçlar**).
- SCHWARZ, Andreas B.;** *Roma Hukuku Dersleri*, I. Cilt, (Çev. Türkan Rado), 3. Bası, İstanbul 1948 (**Schwarz, Roma**).

- SCHWARZ, Andreas B.;** *Türk Borçlar Hukukuna Göre Akdin İhlali Sebebiyle Fesih*, Ebül'ulâ Mardin'e Armağan'dan Ayrı Bası, İstanbul 1943 (**Schwarz, Fesih**).
- SELİÇİ, Özer;** *Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi*, İstanbul 1976.
- SEROZAN, Rona (Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı);** *Borçlar Hukuku Genel Bölüm İfa İfa Engelleri Haksız Zenginleşme*, Üçüncü Cilt, Gözden Geçirilip Genişletilmiş 6. Bası, İstanbul 2014.
- SEROZAN, Rona/ARPACI, Abdülkadir/HATEMİ, Hüseyin;** *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, İstanbul 1992.
- SEROZAN, Rona;** *Medeni Hukuk*, 4. Bası, İstanbul 2013.
- SEROZAN, Rona;** *Hukukta Yöntem*, İstanbul 2015.
- SEROZAN, Rona;** *Sözleşmeden Dönme*, 2. Baskı, İstanbul 2007 (**Serozan, Dönme**)
- SEVİMLİ, Emine,** *Roma Hukukunda Kira Sözleşmesi (Locatio Conductio Rei)*, İstanbul 2007, <http://acikerisim.iku.edu.tr:8080/xmlui/handle/11413/540>, Erişim Tarihi:02.08.2016
- SİRMEN, A. Lale;** *Türk Özel Hukukunda Şart*, Ankara 1992.
- SOMER, Pervin;** 100 Soru – 100 Cevap Roma Borçlar Hukuku, İstanbul 2015
- SÜZEL, Ece Baş;** *Gerçek Olmayan Vekaletsiz İş Görme Menfaat Devri Yaptırımı*, 1. Baskı, İstanbul 2015.
- ŞANLI, Kerem Cem;** *Kiraya Verenin On Yıllık Uzama Süresi Sonunda Bildirim İle Kira Sözleşmesini Sona Erdirmesi: Hukuk Ve Ekonomi Perspektifi Açısından Bir İnceleme*, Legal Hukuk Dergisi, Yıl 2015, Cilt 13, Sayı 151, s. 103-148.
- ŞENYÜZ, Doğan;** *Borçlar Hukuku Genel ve Özel Hükümler*, 5. Baskı, Bursa 2011.
- TAHİROĞLU, Bülent;** *Roma Borçlar Hukuku*, İstanbul 2011
- TANDOĞAN, Halûk;** *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Cilt I/2, 3. Bası, Ankara 1985.

TERCIER, Pierre/PICHONNAZ, Pascal/DEVELİOĞLU, H. Murat; *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 1. Baskı, İstanbul 2016.

TOPUZ, Murat; *İsviçre ve Türk Borçlar Hukuku İle Karşılaştırmalı Olarak Roma Borçlar Hukukunda Maddi Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi*, 1. Baskı, İstanbul 2011, s. 495-500.

TUHR, Andreas Von; *Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı*, (Çev. Cevat Edege), Ankara 1983.

TUNABOYLU, Müslim; *Kira Sözleşmesinde Fesih ve Tahliye Davaları*, Ankara 2013.

UMUR, Ziya; *Roma Hukuku Ders Notları*, 3. Bası, İstanbul 1999.

ÜNAL, Mehmet/BAŞPINAR, Veysel; *Şekli Eşya Hukuku*, 8. Baskı, Ankara 2016.

VARDAR HAMAMCIOĞLU, Gülşah; *Medeni Hukuk'ta Tasarruf İşlemi Kavramı*, 1. Baskı, İstanbul 2014.

YALÇINDURAN, Türker; *Türk Borçlar Kanunu'na Göre Ayıp Nedeniyle Konut Ve Çatılı İşyeri Kiralarında Kiracının Erken Tahliye Etme İmkânı*, BATİDER, Yıl 2013, C. XXIX, Sayı 2, s. 61-91,s. 83.

YARAYAN, Ali; *Türk Medeni Hukuku Temel Bilgiler*, Ankara 2013.

YAVUZ, Cevdet/ACAR, Faruk/ÖZEN, Burak; *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Güncellenmiş ve Yenilenmiş 9. Baskı, İstanbul 2014.

YAVUZ, Nihat; *Kira Hukuku*, 4. Baskı, Ankara 2015.

YAVUZ, Nihat; *Satış Sözleşmeleri*, 1. Baskı, Ankara 2016 (**Yavuz, Satış**).

YILDIRIM, Abdulkerim; *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 4. Baskı, Ankara 2016.

YILDIRIM, Başak Özkök; *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Kiracının Kira Bedelini Ödemekte Temerrüdü Sebebiyle Kira Sözleşmesinin Sona Ermesi*, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt VIII, Sayı 1, Yıl 2013, s. 277-313.

YILMAZ, Ejder; *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, Değiştirilmiş 2. Bası, Ankara 2013.

YILMAZ, Ejder; *Hukuk Sözlüğü*, 4. Bası, Ankara 2010.

YILMAZ, Halil; *Kiracının Taşınmazı Özenle Kullanma Borcunun İhlali: Hor Kullanma Tazminatı*, Terazi Hukuk Dergisi, Yıl 2014, C. 9, S. 95, s. 95-100.

ZEVKLİLER, Aydın/GÖKYAYLA, Emre; *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 12. Bası, Ankara 2013.

