

TÜRK BORÇLAR HUKUKU'NDAKİ GELİŞİMİYLE ALT KİRA

The Sublease with its Development in Turkish Law of Obligations

Doç. Dr. Gökçe CANARSLAN*

Öz: Türk Borçlar Hukuku'nda kira sözleşmeleri, 22.04.1926'da kabul edilen 818 sayılı Borçlar Kanunu'ndan (eBK) günümüze oldukça büyük değişiklikler geçirmiştir. Bu kanunda yer alan adı kira ve ürün kirası ayrımlarının yanında, yeni bir kategori olarak 18.05.1955'de kabul edilen 6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun (GKHK) ile II. Dünya Savaşı sonrası ekonomik ve sosyal durumlar dikkate alınarak, kiraya veren ve kiracı arasında özellikle barınma ve işyeri ihtiyacına yönelik sorunlar düzenlenmeye çalışılmıştır. Yürürlükteki 11.01.2011'de kabul edilen 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda (TBK) ise kira sözleşmeleri, genel hükümler, konut ve çatılı işyerleri ile ürün kirası ayrımlarında incelenmektedir.

Alt kira olarak adlandırılan ve kiracının, çeşitli sebeplerle kiralanana tamamen veya kısmen bir başka kişiye kiralamasının mümkün olup olmayacağı, mümkünse şartlarına ve sonuçlarına yönelik düzenlemeler, bu kanunların tamamında yer almaktadır. Türk Borçlar Hukuku'nda alt kira sözleşmesi yapmak için kural olarak kiraya verenin rızasının aranmamasıyla birlikte özellikle konut ve işyerlerinde kiracının mutlaka kiraya verenden yazılı şekilde rıza alması beklenmektedir. Bu çalışmada, alt kiraya ilişkin hükümlerin zaman içinde Türk Borçlar Hukuku'ndaki gösterdiği değişiklikler incelenerek, genel ve konuyla ilgili özel kanunlar karşılaştırılmalı olarak değerlendirilecektir.

Anahtar kelimeler: Kira sözleşmesi, Alt kira, Kiracı, Kiraya veren

Abstract: In the Turkish Code of Obligations, lease contracts have undergone significant changes since the Code of Obligations numbered 818 adopted on 22.04.1926. In addition to the ordinary rent and product rent distinctions in this law, the Law No. 6570 on Real Estate Leases, which was adopted on 18.05.1955 as a new category, tried to regulate the problems between the lessor and the lessee, especially for the need for housing and workplace, taking into account the economic and social conditions after World War II. In the current Turkish Code of Obligations numbered 6098, which was adopted on 11.01.2011, lease contracts are analysed under general provisions, housing and roofed workplaces and product leases.

Regulations on whether it is possible for the lessee to lease the leased property to another person in whole or in part for various reasons, and if possible, the conditions and consequences, which are called sublease, are included in all of these laws. Although the consent of the lessor is not required as a rule in order to conclude a sublease contract under the Turkish Code of Obligations, the lessee is expected to obtain the written consent of the lessor, especially in residential and commercial premises. In this study, the changes in the Turkish Code of Obligations over time regarding the provisions on sublease contracts will be analysed and the general and special laws on the subject will be evaluated comparatively.

Keywords: Lease contract, Sublease, Lessee, Lessor

* Tekirdağ Namık Kemal Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı, gcanarslan@nku.edu.tr, ORCID: 0000-0002-7334-1872.

Makale Geliş Tarihi: 28.07.2023, Makale Kabul Tarihi: 26.10.2023

DOI : 10.57083/adaletdergisi.1391375

GİRİŞ

Kira sözleşmesiyle kiraya veren, kararlaştırılan bedel karşılığında kiracıya, bir eşyanın kullanma veya kullanımıyla birlikte ondan yararlanma hakkını bırakmaktadır. Bu hukuki ilişkide taraflar kiraya veren ve kiracı sıfatlarına sahip olmaktadır. Ancak kiracının, bu sözleşmenin dışındaki üçüncü kişiyle kullanma ve yararlanma hakkını elinde bulundurduğu kiralananın konu edildiği bir başka kira sözleşmesi yapması mümkündür. Bu durumda kiralananın alt kiraya verilmesi hem asıl kiraya vereni hem aynı zamanda bir başka kira sözleşmesinin kiraya vereni olan asıl kiracıyı, hem de bir yandan ikisinin arasındaki bu kira sözleşmesinin tarafı olmayan, diğer yandan kiralananla ilgili bazı konularda zorunlu olarak bu ilişkide kendisinden taleplerde bulunulan alt kiracıyı etkilemektedir.

Türk Borçlar Hukuku'nda alt kiraya yönelik hükümler düzenlenirken, dikkate alınması gereken pek çok husus bulunmaktadır. Söz gelimi çok sayıda araçtan oluşan bir filo kiralandıktan sonra bunların tek tek ayrı kişilere alt kiraya verilmesi, çoğu zaman asıl kiraya vereni etkilemediği için haberdar olması şartı aranmamakla birlikte, buna karşılık kiralanan işyerinin, kiraya verenle rakip olan işletmeye alt kiraya verilmesi halinde asıl kiraya verenin bundan etkilenmesi ihtimali yüzünden, alt kiraya rıza göstermesi beklenmektedir. Bu durum, kullanım hakkı devredilen eşyanın sözleşmeye uygun kullanım yükümlülüğüne aykırılık teşkil etmese de kiraya verenin doğrudan veya dolaylı olarak zarar görmesine yol açabilecektir. Böylece kiraya vereni, sadece -zorunluluk olmamakla birlikte çoğu zaman- maliki olduğu eşyasını başkasına kullandırdığı için zarar görmesini engellemek gerekmektedir. Türk Borçlar Kanunu bir taraftan kiraya verenin, alt kira sözleşmesinde hiçbir söz hakkı olmayan tüm kiracıları kabul etme zorunluluğunda bırakılması ile diğer taraftan zarar görmesinin engellenmesi arasında, bir denge kurmaya çalışmaktadır. Bu dengenin kanunda, kiraya verenin bazı kira sözleşmelerinde rızasının aranması, kiralanda kiraya verene zarar getirecek bir değişikliğe yol açılmaması ve kira sözleşmelerinde açıkça kararlaştırılmasına imkan tanınması gibi düzenlemelerle kurulduğu ve kuralın alt kira serbestisi olmasına rağmen kiralananın niteliğine göre alt kiranın şartlarının belirlendiği görülmektedir.

I-ALT KİRANIN HUKUKİ NİTELİĞİ

A-ALT KİRA KAVRAMI

Kiraya verenin, kira bedeli karşılığında bir şeyin kullanımını kiracıya devretmeyi taahhüt ettiği iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olan kira sözleşmesinde kiracı, çeşitli sebeplerle kiraladığı şeyi kendisi kullanmak yerine başkasının kullanmasını tercih edebilir. Kira sözleşmesi yapıldığında kural olarak kiracı, kiralananı bizzat kullanmak zorunda

değildir.¹ Özellikle barınma amaçlı kiralanan konutun, kira sözleşmesinin tarafı olan kiracının yanında aile bireylerinin, akrabalarının, yakın arkadaşlarının da kullanmaları mümkündür.² Ancak bu kural, kiracı tarafından kiraladığı eşyanın bir bedel karşılığında, başka kişiye kullanımının bırakılması halinde geçerliliğini yitirecektir. Kiracı ile üçüncü kişi arasında yapılan bir sözleşmeyle kiralananın, tamamen veya kısmen tekrar kiralınmasına, alt kira sözleşmesi adı verilmektedir.³ Üçüncü kişinin de aynı yolu izleyerek bir başkasıyla, alt kira sözleşmesi yapması mümkündür.⁴ Alt kira sözleşmesi, asıl kira sözleşmesinin kiracısı ile asıl kira sözleşmesinin dışındaki üçüncü kişiyle kurulur. Bu hukuki ilişkide ilk kurulan asıl kira sözleşmesinin kiraya vereni asıl kiraya veren, ilk kurulan asıl kira sözleşmesinin kiracısı asıl kiracı -veya alt kira sözleşmesinin kiraya vereni olduğu için alt kiraya veren- ve alt kira sözleşmesinin kiracısı da alt kiracı şeklinde adlandırılmaktadır. Doktrindeki bir görüşe göre, alt kira sözleşmesinde iki veya daha fazla

¹ Christoph Müller, *Contrats de droit suisse- Présentation systématique des contrats les plus importants en pratique*, Stämpfli Verlag AG, Berne, 2021, s.163.

² İsviçre Federal Mahkemesi, ATF 136 III 186, T: 06.04.2010 kararında, kiralanan eşyanın, kira sözleşmesine ve kanuna uygun şekilde kullanılmasının gerekli olduğunun altını çizmekle birlikte, kiracının kardeşinin ve yakın aile bireylerinin kiralanan konutta kalmalarının, kira sözleşmesine aykırılık teşkil etmeyeceğini ve konutun normal kullanımının bu kişilerin de konutta barınmalarına imkan tanıyacağını belirterek, kiracının aksi açıkça kararlaştırılmadığı sürece, kira bedeli karşılığında kendisine devredilen konutu bizzat kullanmak zorunda olmadığını ortaya koymaktadır. (www.swisslex.ch)

³ Seda Öktem Çevik, *İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu ve Yürürlük Kanunu*, Rona Serozan/ Turgut Öz/ Faruk Acar/ Emre Gökyayla/ Murat Develioğlu (ed.), md.322, N.2, 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2018; Cevdet Yavuz/ Faruk Acar/ Burak Özen, *Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler*, 18. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul, 2022, s. 269; Aydın Zevkliler/ Emre Gökyayla, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 21. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2021, s.329; Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 10. Bası, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2022, s.366; Murat İnceoğlu, *Kira Hukuku*, Cilt I, 1. Baskı, Oniki Levha Yayınevi, İstanbul, 2014, s.494; Murat Aydoğdu/ Nalan Kahveci, *Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri (Sözleşmeler Hukuku)*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021, s.505; Ayşe Bengü Sevinç, "Alt Kira ve Kiranın Devri", *Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 2010, s.8; Merve Arslan, "Kira Sözleşmesinde Alt Kira", C.1, S.1, 2023, *Tokat Gaziosmanpaşa Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, s.120; Müller, s.264; Pierre Engel, *Contrats de droit Suisse, Traité des contrats de la partie spéciale du Code des obligations, de la vente au contrat de société simple*, articles 184 à 551 CO, ainsi que quelques contrats innommés, 2. Bası, Stämpfli Verlag AG, Berne, 2000, s.175; Peter Higi/ Wildisen Christoph, *Die Miete, Vorbemerkungen zum 8. Titel (Art. 253- 273c OR), Art. 253- 265 OR*, ZK-Zürcher Kommentar, Jörg Schmid (ed.), md. 262, N.9, s.665, *Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, 2019*; Richard Permann, *OR Kommentar zum Schweizerischen Obligationenrecht*, Jolanta Kren Kostkiewicz/ Stephan Wolf/ Marc Amstutz/ Roland Fankhauser (ed.), Orell Füssli Verlag AG, Zürich, 2023, md.262, N.1, s.819.

⁴ Higi/ Wildisen, md. 262, N.7, s.664.

kira sözleşmesinin üst üste getirilmesiyle "bir sözleşme zinciri" oluşturulmaktadır.⁵

Alt kira sözleşmesi de aslında bir kira sözleşmesidir. Ancak bu sözleşmeyle asıl kira sözleşmesinin kiracısı olan kişi, alt kira sözleşmesinin kiraya vereni haline gelmektedir. Asıl kiraya verene, alt kiracı arasında bir kira sözleşmesi kurulduğundan bahsedilemeyecektir. Başka deyişle asıl kira sözleşmesi, alt kira sözleşmesinden tamamen bağımsız, ayrı sözleşmesel ilişkidir.⁶ Bununla birlikte her ne kadar bağımsız olsalar da alt kira sözleşmesi, bazı konularda zorunlu olarak asıl kira sözleşmesine bağlılık göstermektedir.⁷ Böylece asıl kira sözleşmesinin kiraya vereni, asıl kira sözleşmesinin kiracısı -aynı zamanda alt kira sözleşmesinin kiraya vereni- ve alt kiracı arasında farklı hukuki ilişkiler doğmaktadır. "Sözleşmenin nisbiliği ilkesi" gereğince asıl sözleşmenin kiraya vereni ile alt kiracı arasında kural olarak bir hukuki işlem meydana gelmemektedir.⁸ Ancak TBK md.322/III'de yer alan alt kiracının kiralananı asıl kiracıya tanınandan farklı biçimde kullanması halinde asıl kiracının kiraya verene karşı sorumlu olması sebebiyle asıl kiraya verenin, asıl kiracıya karşı sahip olduğu hakları, alt kiracıya karşı da kullanabileceği hükmünde olduğu gibi bazı durumlarda kanun, sorumluluğa ilişkin farklı düzenlemeler getirmektedir.

Alt kira sözleşmesi, kiralananın tamamında veya bir kısmında yapılabilir. Kiralanan evdeki odalardan birinin veya işyerinin bir kısmının alt kiraya konu edilmesi mümkün olabileceği gibi kiracının bir süre yurt dışında yaşaması sebebiyle bu süre boyunca kiralananın tamamını alt kiraya vermesi de mümkündür.⁹ Kiralanan taşınmazın bir bölümü üzerinde ATM cihazı koymak için bankayla alt kira sözleşmesi yapılması da kısmen kullanım kapsamında değerlendirilebilir.¹⁰

Eşyanın kullanılmasının devri borcu doğuran sözleşmeler arasında yer alan kira sözleşmesinin esaslı unsurlarından biri de ivazlılıktır. Bu sebeple kiracı, kendisine kullanılması veya kullanmakla birlikte yararlanılmasının devredildiği kiralananın karşılığında, kira bedeli ödemelidir. Asıl kira sözleşmesi gibi alt kira sözleşmesinde de kira bedelinin belirlenmesi veya belirlenebilir olması gerekmektedir. Asıl kiracı tarafından kullanılan başka kişiye devredilmesine rağmen kira bedeli kararlaştırılmamışsa, yapılan bu sözleşmeye alt kira sözleşmesi hükümleri -en azından doğrudan- uygulanamayacaktır.¹¹

⁵ David Lachat, Commentaire Romand, Code des Obligations I, Luc Thévenoz/ Franz Werro (ed.), md. 262, N.1, s.1370, Helbing Lichtenhahn Verlag, Bâle, 2012.

⁶ Öktem Çevik, (md.322), N.5, s.1808.

⁷ İpek Yücer, "Alt Kira", C.57, S.3, 2008, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s.797.

⁸ İnceoğlu, s.494.

⁹ David Lachat, "La Sous-Location", C. 114, 1992, La Semaine judiciaire, Société genevoise de droit et de législation, s.470.

¹⁰ Yargıtay HGK, E: 2011/70, K: 2011/227, T: 27.04.2011 (lexpera.com)

¹¹ Higi/ Wildisen, md.262, N.12, s.666.

B-ALT KİRANIN TÜRK BORÇLAR HUKUKU'NDA GEÇİRDİĞİ AŞAMALAR

1-818 Sayılı Borçlar Kanunu Döneminde Alt Kira

22.04.1926 tarihinde kabul edilerek, 29.04.1926 tarihli, 359 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren 818 sayılı Borçlar Kanunu'nda (eBK) kira sözleşmesine ilişkin hükümler, md.248-269 arasında adi kira (adi icar), md.270-298 arasında ürün kirası (hasılat icarı) olmak üzere iki bölümde düzenlenmiştir.

818 sayılı eBK md.259/I'de kiracının kiralananı zarar verecek bir değişikliği gerektirmeme şartıyla kiralananı tamamen ya da kısmen başkasına kiraya verebileceği veya kirayı üçüncü kişiye devredebileceği ifade edilmektedir. Hükümde iki ayrı durumdan söz edilmekte olup bunlardan ilki alt kira iken ikincisi de kira sözleşmesinden doğan kullanma hakkının üçüncü kişiye devredilmesidir. Hükümün ikinci fıkrasında, ikinci kiracının ilk kiracıya müsaade edilenden başka şekilde kullanması halinde ilk kiracının bu durumdan kiraya verene karşı sorumlu olacağı belirtilmektedir (eBK md.259/II).¹² Her iki durumda da kural olarak sözleşmede aksi belirtilmediği veya eşyanın başkasına kiralananının kiraya verene zararlı bir değişikliğe sebep olmadığı sürece, kiraya verenin rızasına gerek bulunmamaktadır.¹³ Söz gelimi, bakkal dükkanının sinemaya çevrilmesinde, binek atının ona kötü muamelede bulunacak kimseye devredilmesi, evin kötü şöhretli kişilere bırakılması gibi durumlar kiraya verene zarar getirebileceği için kendisinin rızasının bulunması beklenmektedir.¹⁴ Ancak bu istisnaların dışında kalan durumlarda alt kiraya vermek serbest olup kural, kiraya verenin rızasına bağlı olmamaktır.

Adi kiranın aksine ürün kirasında, eBK md.284/I'e göre kiracı, kiraya verenin rızası olmaksızın kiralananı başkasına alt kiraya veremeyecektir. Bunun sebebi ürün kirasında ürün getirecek kiralananı kimin işleteceğinin, bu kişinin kişiliğinin, işletmeye ilişkin becerisinin önemli olmasında ve kiraya verenin bilgisi dışında üçüncü kişinin kiralananı düzgün işletmemesi halinde, zarar görme ihtimalinin ortaya çıkmasında yatmaktadır.

Sonuç olarak eBK'da adi kirada kiracının, kiralananı zarar verici bir değişikliğin meydana gelmemesi şartının haricinde, kiralananı başka kişiye tekrar kiralaması için kiraya verenin rızasının aramasına kural olarak gerek bulunmamakta iken, ürün kirasında bunun tam tersine kiraya verenin rızası olmaksızın kiralananın, alt kira sözleşmesiyle başka kişiye kiraya verilemeyeceği söylenebilir.¹⁵

¹² Yargıtay 13. HD, E: 1988/6606, K: 1989/2095, T: 28.03.1989 (lexpera.com)

¹³ Tandoğan, s.155.

¹⁴ Tandoğan, s.155.

¹⁵ Necip Bilge, Borçlar Hukuku Özel Borç Münasebetleri, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1971, s.167.

818 sayılı Borçlar Kanunu, 11.01.2011 tarihinde kabul edilerek 04.02.2011 tarihli, 27836 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanan, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ile yürürlükten kaldırılmıştır.

2-6570 Sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun Kapsamında Alt Kira

18.05.1955 tarihinde kabul edilerek 27.05.1955 tarihli, 9013 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanan 6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun (GKHK) kapsamına giren yerlerde, eBK yerine bu özel kanun uygulanacaktır. GKHK’nın yürürlüğe girmesiyle alt kiraya ilişkin eBK hükümlerinin uygulama alanları oldukça sınırlanmıştır.

GKHK md.12/I’de kiracının, sözleşmede açıkça belirtilmediği takdirde kiralananı kısmen veya tamamen başka kişiye kiralayamayacağı düzenlenmiştir. Kiralananın konut olup olmaması önem taşımamakta ancak kanunun uygulanabilmesi için ilgili taşınmazın GKHK kapsamında olması gerekmektedir. Başka deyişle eBK md.259’da adi kira sözleşmesinde kiraya verenin rızasına ihtiyaç olmaksızın kiracının alt kira sözleşmesi yapabilmesi imkanı, GKHK md.12/I hükmüyle tıpkı ürün kirasında olduğu gibi ortadan kaldırılarak, kiraya verenin açık rızasına tabi tutulmuştur. Öte yandan GKHK md.12/II’de kira sözleşmesinin konusunu oluşturan eşyanın esas kullanım amacının, başkasına kiralanmasını gerektirdiği otel, pansiyon, öğrenci yurdu gibi taşınmazların bu kuralın dışında kaldığı ve kiraya verenin izninin aranmasının zorunlu olmadığı belirtilmektedir.

Özel kanun GKHK ile genel kanun eBK arasındaki alt kira sözleşmesinde temel farkın, kiraya verenin rızası olduğu göz önüne alınarak, eBK’da kuralın alt kira serbestisi iken, GKHK kapsamındaki taşınmazlarda kiraya verenin rızasının aranması sebebiyle GKHK’nın uygulama alanının kesin olarak belirlenmesi gerekmektedir. GKHK md.1’de belediye teşkilatının bulunduğu yerlerde ve iskele, liman ve istasyonlardaki taşınmazların (çatılı olmayanlar haricindeki) konusunu oluşturduğu kira sözleşmelerinde, bu kanun uygulanacaktır. Yargıtay önüne gelen bir davada, taşınmazın sözlü kira sözleşmesiyle kiralanmasının ardından kiracının, kiraya verenin rızasını almaksızın başka kişiyle alt kira sözleşmesi yapması halinde kira sözleşmesinin eBK’ya tabi olduğu ve alt kira için rıza gereksinimi olmadığı iddiasına karşılık, kiraya verenin ileri sürdüğü taşınmazın GKHK kapsamında olması sebebiyle rızasının gerektiğine karar vermiştir.¹⁶

Bunun yanında kiralananın alt kiracı tarafından, asıl kiralama amacının dışında başka amaçla kullanımı da kira sözleşmesine aykırılık teşkil etmektedir. Söz gelimi çay bahçesi olarak kiralanın taşınmazın bir bölümünün, kiracı tarafından alt kira sözleşmesiyle çiçek satımı için devredilmesi, asıl kira sözleşmesine aykırı olacaktır.¹⁷

¹⁶ Yargıtay 13. HD, E: 1996/10155, K: 1996/10784, T: 03.12.1996 (lexpera.com)

¹⁷ Yargıtay 6. HD, E: 2004/4859, K: 2004/4977, T: 17.6.2004 (lexpera.com)

Yargıtay bu dönemde verdiği kararlarda, sözleşmede aksine düzenleme olmadığı takdirde kiracının, eve konuk olarak veya kendisine bakması için başka kişiyi almasını, kızı ve damadıyla ya da babaanne ve kardeşiyle yaşamasını GKHK md.12'ye aykırı saymamakta ancak kayınvalide ve baldızla birlikte oturmayı ya da kiracının kiralananı ortağına veya ortağı olduğu ortaklığa devrederek, kiralananın ayrılmasını kanuna aykırı bulmaktadır.¹⁸ Bununla birlikte Yargıtay kararlarında bekarken ebeveynleriyle yaşayan kira sözleşmesinin tarafı kiracının, evlendikten sonra evden ayrılması halinde sözleşmenin devam edeceği belirtilmektedir.¹⁹ Ancak kiralananın konuk edilecek kişiler ele alınırken, GKHK md.12/II'de yer alan otel, pansiyon, öğrenci yurdu gibi taşınmazlara ilişkin istisnai hüküm de göz ardı edilmemelidir.

GKHK'da taşınmaz kirasından söz edilmekte ancak eBK'nın aksine, adi kira-ürün kirası ayrımı yapılmamaktadır. Yargıtay, ürün kirasına konu olan tiyatro, plaj, değirmen işletme gibi taşınmaz kiralalarını GKHK'nın uygulama alanı dışında tutarak, bunlara eBK'nın uygulanacağını ortaya koymaktadır.²⁰

6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun, 6101 sayılı Türk Borçlar Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır.

3-6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Alt Kira

6098 sayılı TBK'da kira sözleşmesi, genel hükümler, konut ve çatılı işyerleri kirası ve ürün kirası başlıklarında düzenlenmiştir. TBK'nın yürürlüğe girmesiyle, eBK ile 6570 sayılı GKHK kaldırılmış ve alt kira, genel hükümlerde TBK md.322'de, ürün kirasında ise TBK md.366'da düzenlenmiştir. Bu noktada TBK'daki hükümlerin, eBK md.259, eBK md.284 ve GKHK md.12'nin bir araya gelmesiyle oluştuğu söylenebilir.

TBK md.322/I'de "*Kiracı, kiraya verene zarar verecek bir değişikliğe yol açmamak koşuluyla, kiralananı tamamen veya kısmen başkasına kiraya verebileceği gibi, kullanım hakkını da başkasına devredebilir.*" hükmü ile alt kira TBK md.322'de genel hükümler arasında yer almaktadır. Buna karşılık "*Kiracı, konut ve çatılı işyeri kiralalarında, kiraya verenin yazılı rızası olmadıkça, kiralananı başkasına kiralayamayacağı gibi, kullanım hakkını da devredemez.*" hükmü, konut ve çatılı işyerlerindeki alt kirayı düzenlemesine rağmen, kanundaki kendi ayrımında değil TBK md.322/II'de genel hükümler arasında yer almaktadır. Oysa ürün kirasında alt kira, üçüncü ayırmada ürün kirasına ilişkin hükümler

¹⁸ Yavuz/ Acar/ Özen, s.270. Bununla birlikte GKHK md.13'e göre bazı şartlarla kiracının ortak olması, sanat, meslek ve ihtisasları sebebiyle ölen kiracının aynı meslek ya da sanatı devam ettirecek mirasçılarının kiralananında kalabilmesi mümkündür.

¹⁹ Yargıtay 1.HD, E: 1989/9085, K: 1989/10692, T: 29.09.1989 (lexpera.com)

²⁰ Tandoğan, s.21; Yargıtay 6.HD, E: 3716, K: 3021, T: 10.09.1973 kararı Tandoğan, s.9 dipnot 31a; Yargıtay 6.HD, E: 1983/7036, K: 1983/8280, T: 13.09.1983 (lexpera.com)

arasında TBK md.366/I'de “*Kiracı, kiraya verenin rızası olmaksızın kiralananı başkasına kiraya veremeyeceği gibi, kullanım ve işletme hakkını da başkasına devredemez*” ifadesiyle düzenlenmiştir.

Aşağıda ayrıntılarıyla inceleneceği üzere, konut ve çatılı işyerleri ile ürün kiralaları dışındaki adi kiralarda²¹ kiracı, kural olarak kiraya verene zarar getirmemek şartıyla kiraya verenin açıkça rızası olmasa dahi kiralananı alt kiraya verebilecektir. 6570 sayılı GKHK kapsamına giren yerler ise TBK'da, konut ve çatılı işyerleri kirası olarak düzenlenmiştir. Bu kapsamdaki yerlerde GKHK md.12/I'de var olan kiracının kural olarak alt kiraya verme yasağı, TBK'da da konut ve çatılı işyerleri kirasında devam ettirilmiştir. TBK md.322/II'de sözleşmeyle aksinin kararlaştırılarak kiraya verenin rızasının bulunması halinde konut ve çatılı işyerlerinin alt kiraya verilmesi imkanı GKHK'ya benzer şekilde tanınmıştır. Ancak iki hüküm arasındaki fark, rızanın şeklinde görülmektedir. GKHK md.12/I'de yer alan “*Kiracı, mukavelede hilafına sarahat olmadıkça..*” ifadesiyle verilecek rızanın şekle bağlı olmadığı belirtilmektedir. Zira kira sözleşmesinin yazılı yapılması zorunlu olmadığı için sözlü kira sözleşmesiyle de rızanın verilmesi mümkündür. Oysa TBK md.322/II'de “*kiraya verenin yazılı rızası olmadıkça..*” ifadesiyle kiraya verenin rızasının mutlaka yazılı olması gerekliliği ortaya koyulmaktadır.

C-ALT KİRANIN BENZER HUKUKİ İŞLEMLERLE İLİŞKİSİ

I-Kiralananın Kullanım Hakkının Devri

818 sayılı eBK md.259/I'de kiracının zarar verilmemesi şartıyla kiralananın tamamen veya kısmen başkasına kiralananmasının veya üçüncü kişiye “*ferag*” edilmesinin mümkün olduğu belirtilmekteydi. TBK md.322/I'de de kiraya verene zarar getirecek bir değişiklik olmadığı sürece kiralananın tamamen veya kısmen başkasına kiralanabileceği ya da “*kullanım hakkının devredilebileceği*” hükmü yer almaktadır. Böylece alt kira sözleşmesi ve kiralananın kullanım hakkının devrinin, hem eBK'da hem TBK'da aynı madde içinde düzenlendiği görülmektedir. Gerek asıl kiraya verenin hem alt kiracıyı hem de kirayı devralanı, kiralananın sözleşmeye aykırı kullanımı sebebiyle ilk kiracıyı sorumlu tutabilmesi; gerek asıl kiraya verenin, kiralananın sözleşmeye uygun kullanılmasını hem alt kiracıda hem de kirayı devralandan talep edebilmesi; gerekse asıl kiraya verenin ne alt kiracıdan ne de kirayı devralandan kira bedelini kendisine ödenmesini talep edebilmesi yönlerinden alt kira ve kullanım hakkının devri arasında fark bulunmamaktadır.²²

²¹ Doktrinde konut ve çatılı işyerleri ile ürün kiralalarının dışında kalan kira sözleşmelerinin, genel kira, olağan kira, adi kira şeklinde adlandırıldığı görülmektedir. Çalışmada, bu kapsamdaki sözleşmeleri nitelendirmek üzere, eBK döneminden gelen bir alışkanlıkla olsa gerek, adi kira terimi kullanılacaktır.

²² Haluk Tandoğan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Kira ve Ödünç Verme (Ariyet, Karz) Sözleşmeleri, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1985, s.158.

Bununla birlikte birbirine benzeyen iki kavram arasında oldukça önemli farklar göze çarpmaktadır. Şöyle ki alt kira sözleşmesi kiracının, kiralananın kullanımını alt kira sözleşmesi karşılığında alt kiracıya devretmeyi taahhüt ettiği bir sözleşmedir.²³ Ancak kullanım hakkının devri, kiracının kira sözleşmesinden doğan kullanma hakkını üçüncü kişiye devretmesidir.²⁴ Bunun sonucunda kullanım hakkının devri, aynı zamanda alacak hakkının (kiralananı kullanma hakkının) devri anlamına gelmektedir ve bunun sonucunda alt kira sözleşmesi TBK'nın kira hukukuna ilişkin hükümlerine tabi iken, kullanım hakkının devri, TBK md.183 vd.'da düzenlenen alacağın devri hükümlerine tabi olacaktır.²⁵ Söz gelimi TBK md.184'ya göre alacağın devrinin geçerli olabilmesi için, yazılı şekilde yapılması gerekmektedirken alt kira sözleşmesinde, kural olarak kiraya verenin iznine dahi gerek bulunmamaktadır.²⁶

Alt kira sözleşmesi yapıldığında asıl kira sözleşmesinin kiracısı, alt kiraya veren sıfatını alırken, sözleşmenin karşı tarafı, alt kiracı sıfatını kazanmakta ve birbirinden bağımsız iki ayrı sözleşme karşımıza çıkmaktadır. Oysa kullanım hakkının devrinde, devralan, kiracı sıfatını kazanmamaktadır. Bunun sonucunda alt kira sözleşmesindeki kiraya veren, alt kiracı ile anlaşarak, asıl kiraya verene zarar vermeyecek nitelikte alt kira sözleşmesine asıl kira sözleşmesinden farklı hükümler koyabilecektir, çünkü iki sözleşme birbirinden farklıdır.

Alt kirada asıl kiracı, alt kiracıya karşı hapis hakkını haizdir çünkü ondan kira bedeli almaktadır, aynı şekilde kiraya veren de alt kiracının eşyası üzerinde alt kiracının ilk kiracıya karşı olan borcuyla sınırlı olmak kaydıyla hapis hakkını kullanabilir ancak hak devredilmişse, hapis hakkından bahsedilemez.²⁷ Başka deyişle alt kirada iki ayrı sözleşme ilişkisi olmasının sonucu, alt kirada asıl kiracının, alt kiracıya karşı hapis hakkının bulunmasına zira ona karşı kira parası alacağına sahip olmasına rağmen kullanım hakkının devrinde, devreden devralana karşı kira alacağı olmadığı için hapis hakkına da sahip olmamasında görülür.²⁸ Ayrıca kullanım hakkını devralan, kiraya verenden, ayıba ve zapta karşı

²³ Müller, N.1152, s.263; Lachat, (md.262), N.1, s.1370; Eren, s.362; Yavuz/ Acar/ Özen, s.269; Zevkliler/ Gökyayla, s.329.

²⁴ Öktem Çevik, (md.322), N.14, s.1812; Zevkliler/ Gökyayla, s.331; Tandoğan, s.155.

²⁵ Eren, s.366; İnceoğlu, s.497; Yavuz/ Acar/ Özen, s.271.

²⁶ eBK md.259'da ve adi kiralarda TBK md.322/I'de alt kira sözleşmesiyle kullanım hakkının devri için kiraya verenin rızası aranmamaktadır. Ancak 6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun md.12/I'de konut ve çatılı işyerleri için alt kira da kullanım hakkının devri de kiraya verenin yazılı rızasına bağlı tutulmuştur. Bununla birlikte TBK md.322/II'de konut ve çatılı işyerlerinde hem alt kirada hem de kullanım hakkının devrinde yazılı rıza aranmakta, rızanın asıl kira sözleşmesinin kurulmasından önce veya sonra verilmesi mümkün olup bunların haricindeki kiralananlarda kural, her ikisinde de rıza aranmaması yönündedir. Fakat bu serbestinin sınırı, alt kiranın veya devrin, kiraya verene zarar vermemesidir. Öktem Çevik, (md.322), N.16, s.1813.

²⁷ Tandoğan, s.157.

²⁸ Zevkliler/ Gökyayla, s.334.

tekeffül sorumluluğunun bulunması sebebiyle kiralananın sözleşmeye uygun halde bulundurulmasını ve kiralananın kendisine uygun şekilde teslimini doğrudan talep edebilir.²⁹ Fakat alt kirada alt kiracı, sadece kendi kiraya vereni (asıl kiracıya) karşı bu talebi ileri sürebilecektir.

2-Kira Sözleşmesinin Devri

Sözleşmenin devri TBK md.205'de sözleşmeyi devralan, devreden ve sözleşmede kalan kişiler arasında yapılan ve devreden sözleşmeden doğan taraf sıfatıyla birlikte tüm hak ve borçlarını devralana geçiren bir anlaşma şeklinde düzenlenmiştir. TBK md.323'de kiracının, kiraya verenin yazılı rızası olmadıkça kira ilişkisinin başkasına devredemeyeceği, rızanın verilmesinin ardından kira ilişkisi kendisine devredilen kişinin, kiracının yerine geçeceği ve devreden kiracının da kiraya verene karşı borçlarından kurtulacağı belirtilmektedir.³⁰ Başka deyişle kira sözleşmesinin devri, sözleşmenin devrinin özel bir görünümü olarak yapılmasıyla, kira sözleşmesinin tarafı değişmekte ve devreden kiracının sözleşmeden doğan taraf olma sıfatı, tüm hak ve borçlarıyla sözleşmeyi devralan kiracıya geçmektedir.³¹

Benzerliklerine rağmen kira sözleşmesinin devri kira ilişkisine, alt kira ve kullanım hakkının devrinden daha geniş kapsamlı etki ederek değişiklik yaratmaktadır.³² Kira sözleşmesinin devrinde mevcut kira ilişkisi ayaktadır ancak kira sözleşmesinin tarafları değişirken, alt kira sözleşmesinde asıl kira sözleşmesi ve tarafları değişmeyerek, yeni bir kira sözleşmesi kurulmaktadır.³³ Kira sözleşmesinin devrinde kiracı, kiracılık sıfatını tamamen kaybetmekte ve kira sözleşmesinden çıkararak yerine bir başka kişi girmektedir. Bunun sonucunda devreden eski kiracı, kiraya verene karşı tüm borçlarından kurtulacaktır. Oysa alt kirada asıl kiracı, kiracılık sıfatını korurken başka bir sözleşmeyle, kiraya veren konumunu elde etmektedir. Aralarında sözleşmesel ilişki olmamasına rağmen TBK md.322/III'e göre kiralananı asıl kiracıya tanınandan başka şekilde kullanması gibi bazı durumlarda alt kiracının, asıl kiraya verene karşı, asıl kiracıyla birlikte sorumluluğu bulunmaktadır. Bu durumda asıl kiraya veren de kendi kiracısına karşı sahip olduğu hakları, alt kiracıya karşı kullanabilir. Ancak kira sözleşmesinin devrinde, devreden böyle bir sorumluluğundan bahsedilemez.

²⁹ İnceoğlu, s.497; Zevkliler/ Gökyayla, s.334.

³⁰ İşyeri kiralalarında kira sözleşmesinin devrine ilişkin özel düzenleme bulunmaktadır. Buna göre TBK md.323/II-2.cümle'de kiraya verenin, işyeri kiralalarında haklı sebep olmadıkça rıza vermektan kaçınmayacağı, TBK md.323/III'de ise devreden kiracının, sözleşmenin sona ermesine kadar ve en fazla iki yıl boyunca devralanla birlikte müteselsil sorumlu olacağı belirtilmektedir.

³¹ Öktem Çevik, (md.323), N.2, s.1818; Yavuz/ Acar/ Özen, s.272.

³² Yavuz/ Acar/ Özen, s.272.

³³ Seçkin Topuz/ Ferhat Canbolat, "Kira İlişkisinin Devri -(Yeni) Türk Borçlar Kanununun İlgili 323 üncü Maddesinin Değerlendirilmesi-", C.2011, S.95, 2011, TBB Dergisi, s.129.

Kira sözleşmesinin devrine verilecek rızanın yazılı olması gerekmektedir (TBK md.323/I). Alt kiradan farklı olarak bu durum, kiracı ile devralan arasındaki hukuki işlemi doğrudan etkilemekte ve aynı zamanda kiraya verenin sözleşmenin devrine doğrudan katılmasına yol açarak ve üç tarafın da katılacağı bir sözleşme meydana getirecektir.³⁴ Bu rıza olmaksızın, kiracı ile üçüncü kişi arasındaki hukuki işlem, kira sözleşmesi üzerinde hiçbir etkiye sahip değildir.³⁵ Devir sözleşmesi herhangi bir sebeple geçersiz ise devir gerçekleşmeyecek, üçüncü kişi kira ilişkisine girmeyecek ve devreden, kiracı olarak kalmaya devam edecektir.³⁶

Kira sözleşmesinin devri, eBK'da düzenlenmemiştir. TBK md.323'ün gerekçesinde hükmün, kaynak İsviçre Borçlar Kanunu (OR) md.263'ün göz önüne alınarak getirildiğinden bahsedilmektedir.³⁷ Ancak

³⁴ Hans Giger, Die Miete, Art. 253-273c. Art. 260–266o OR, BK- Berner Kommentar, Regina Aebi-Müller/ Christoph Müller (ed.), Stämpfli Verlag AG, Berne, 2020, (md.263), N.44, s.195

³⁵ Florian Rohrer, Das schweizerische Mietrecht Kommentar, Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, 2018, (md.263), N.12, s.479; Pascal, Rey, Präjudizienbuch OR Die Rechtsprechung des Bundesgerichts (1875-2020), Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, 2021, (md.263), N.2, s.709.

³⁶ Hulliger Urban/ Heinrich Peter, Vertragsverhältnisse Teil 1: Innominatkontrakte, Kauf, Tausch, Schenkung, Miete, Leihe Art. 184- 318 OR, CHK- Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Markus Müller-Chen/ Claire Huguenin (ed.), Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, 2016, (md.263), N.8, 422; Higi/ Wildisen, (md.263), N.50, s.715.

³⁷ İsviçre'de özellikle konut ve işyerleri için İsviçre Borçlar Kanunu'nun yanında özel düzenlemeler de göze çarpmaktadır. İsviçre Borçlar Kanunu md.253a/III'e göre İsviçre Federal Konseyi tarafından 09.05.1990'da Konut, Çiftlik ve İşyerleri Kiralanmasına İlişkin Yönetmelik (*Ordonnance sur le bail à loyer et le bail à ferme d'habitations et de locaux commerciaux* (OBLF)) yayımlanmış, 23.06.1995'de Çerçeve Kira Sözleşmeleri ve Bunların Genel Bağlayıcılık Beyanı Hakkında Federal Kanun (*Loi fédérale sur les contrats-cadres de baux à loyer et leur déclaration de force obligatoire générale* (LCBD)) ile çerçeve kira sözleşmeleri düzenlenmiştir. Çerçeve kira sözleşmeleri, kiraya veren ve kiracı birliklerinin, konut ve işyerleri için kira sözleşmelerinin kurulması, konusu ve sona ermesine ilişkin ortak genel kuralları belirlemektedir. Ancak belirli koşullar altında LCBD md.3'e göre Federal Konsey, çerçeve kira sözleşmelerine kira hukukunun emredici hükümlerinden sapma yetkisi verebileceği gibi md.4/2'de tarafların oybirliğiyle talep etmeleri halinde, sözleşmenin ilgili bölgenin tamamında kurulan herhangi bir sözleşme için zorunlu, genel bağlayıcı güce sahip olduğuna da karar verilebilecektir. Çerçeve kira sözleşmeleri, 18.04.1999 tarihli İsviçre Federal Konfederasyon Anayasası (*Constitution fédérale de la Confédération suisse*) md.109/II'de yer alan çerçeve kira sözleşmelerinin genel bağlayıcılığı konusunda yasal düzenleme yapılabileceği hükmüne dayanmaktadır.

İsviçre'de 12.12.2007'de Fransızca konuşulan Cenevre, Vaud, Neuchâtel, Fribourg, Jura Kantonları ve Valais Kantonu'nun 7 bölgesinde kiracıları temsil eden İsviçre Kiracılar Derneği (ASLOCA *Association Suisse des Locataires*) ile Fransızca konuşulan kantonlardaki kiraya veren emlakçı ve taşınmaz değerlendirme uzmanları derneklerini temsil eden İsviçre Emlak Uzmanları Birliği (*Fédération romande immobilière, USPI l'Union suisse des professionnels de l'immobilier*) arasında imzalanan çerçeve kira sözleşmesi ile (*Le contrat-cadre romand CCR*), 23.06.1995

gerekçenin devamında, kaynak İsviçre Borçlar Kanunu'nda sadece işyeri kira ilişkilerinin devrinin düzenlendiği halde, konut ve işyeri ayrımı yapılmadan 818 sayılı eBK'daki düzenlemenin tasarıda korunduğu belirtilmektedir. Oysa alt kira ve kullanım hakkının devri düzenlenmesine rağmen eBK'da, kira sözleşmesinin devrinden bahsedilmemektedir. Ancak GKHK md.12/I'de kiracının aksine düzenleme yapılmadıkça kiralananı başkasına kiralayamayacağı, yararlanma hakkını veya “*mukavelesini başkasına devredemeyeceği*” ya da kiralananı başkasına işgal ettiremeyeceği hükmü yer almaktadır. Buna göre kira sözleşmesinin devrinin eBK'nın yürürlükte olduğu dönemde özel kanunla (GKHK'da) düzenlendiğini ve ancak bu kanun kapsamındaki yerlerde geçerli olacağını, günümüzde ise TBK md.323'de kira sözleşmesinin genel hükümleri arasında düzenlenerek taşınır, taşınmaz, çatılı konut ve işyeri gibi uygun olduğu takdirde tüm kira sözleşmelerine uygulanacağı söylenebilir.

TBK md.366'da ürün kiralalarında alt kiranın ve kullanım hakkının devredilmesine ilişkin düzenlemeler yer almaktayken, sözleşmenin devrine ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Bu sebeple TBK md.323'de yer alan genel hükümler, ürün kirasında da uygulama alanı bulacaktır.³⁸

II-TÜRK BORÇLAR KANUNU'NA GÖRE ALT KİRA SÖZLEŞMESİNİN KURULMASI

A-ADİ KİRA SÖZLEŞMESİNDE ALT KİRA

Kira sözleşmesi, TBK md.299 vd.'da yer alan hükümlere göre kurulan, kiraya verenin bir şeyin kullanılmasını ya da kullanmayla birlikte yararlanılmasını kiracıya bıraktığı, kiracının da kararlaştırdıkları kira bedelini ödemeyi üstlendiği bir sözleşmedir. Adi kira sözleşmesinde kiralananın alt kiraya verilmesi mümkün iken kiraya verenden rıza alınması gibi bir zorunluluk bulunmamaktadır. Başka deyişle kural, alt kira serbestisidir. Ancak bunun sınırı, TBK md.322/I'de yer alan kiracının, kiraya verene zarar getirecek bir değişikliğe yol açmamasıdır. Bu noktada önemli olan, kiralanan eşyanın zarar görmeyeceği, dürüstlük kuralından kaynaklanan kiraya verenin göz ardı etmesinin beklenmeyeceği olumsuzlukların meydana gelmesidir.³⁹ Söz gelimi alt kiracı tarafından, kiralananın kullanım amacının değiştirilmesi, şehirde günlük kullanım

tarihli LCBD'nin emredici hükümlerine bazı istisnaların getirilmesine karar verildi. Ancak taraflarca bağlayıcılığının yenilenmesi için Federal Konut Dairesi'nden (*l'Office fédéral du logement (OFL)*) talepte bulunulmadığı için 30.06.2020'den itibaren çerçeve kira sözleşmesi, (30.06.2026'ya kadar Vaud Kantonu'nun dışında) bağlayıcı gücünü kaybetmiştir.

³⁸ Kahveci, Nalan, “6098 Sayılı TBK'nun 323. Maddesi Çerçevesinde Kira İlişkisinin Devri Durumunda Kira Sözleşmesinden Doğan Borçlardan Sorumluluk”, D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan, C. 19, Özel Sayı, 2017, s.702.

³⁹ İnceoğlu, s.503.

amacıyla kiralanan otomobilin, tarla işlerinde kullanılması gibi durumlar, kiralananın tahsis amacını değiştirerek, eskimesine, normalin ötesinde yıpranmasına yol açtığı için, kiralananın zarar verebilecek veya dürüstlük kuralına göre kiraya veren aleyhine olumsuzluk yaratabilecektir.

Adi kiralarda kuralın serbesti olmasına rağmen tarafların anlaşarak alt kirayı yasaklamaları da mümkündür. Bunun yanında tamamen yasaklamak yerine kiraya verenin onayına, başka şarta bağlanması veya çeşitli sınırlamaların getirilmesi de mümkündür.⁴⁰

Mehaz İsviçre Borçlar Kanunu'nda kural, kiracının rızasıyla alt kira sözleşmesi yapabilmesi ancak istisnai durumlarda rıza vermekten kaçınılabilmesidir. Kiraya verenin rıza vermekten kaçınılabileceği haller, asıl kiracıya alt kira sözleşmesinin şartlarının bildirilmemesi, alt kira sözleşmesinin şartlarının, asıl kira sözleşmesiyle karşılaştırıldığında kötüye kullanılacak derecede olması ve alt kira sözleşmesinin, kiraya veren için sakınca doğurmasıdır (İsviçre Borçlar Kanunu md.262). Kira sözleşmesine genel olarak alt kirayı engelleyen bir hüküm koyulamaz.⁴¹ Alt kira sözleşmesinin, kiraya veren için büyük sakıncalar doğurması, kiralananın çevresel koşullarından, kiraya verenin veya kiracının kişiliğinden de kaynaklanabilir. Söz gelimi yaşlıların huzur duymak için kaldıkları bir binada, çok çocuklu aileyle veya halka açık aktiviteler gerçekleştirilmesine yönelik dernekle alt kira sözleşmesi yapılması, asıl kiraya verenin tanınmış bir çevre koruma örgütü olmasına rağmen, kiracı tarafından alt kira sözleşmesinin çevreyi kirlettiği bilinen bir şirketle yapılması, kiraya verenin karşıt görüşündeki bir siyasi partiyle alt kira sözleşmesi yapılması da bu kapsamda değerlendirilir.⁴² İsviçre Borçlar Kanunu'nda alt kiraya ilişkin hükümler, taşınır, konut, işyeri veya diğer taşınmazlar arasında ayırım yapmaksızın, belirli veya belirsiz süreli tüm kiralamaları kapsamaktadır.⁴³

Alt kira sözleşmesinin de aslında bir kira sözleşmesi olması sebebiyle, sözleşmenin şekli, asıl kiracı ve alt kiracı arasındaki haklar ve borçlar (alt kira sözleşmesinin kanundan kaynaklanan veya kendine has özellikleri, kiraya verene karşı müteselsil sorumluluk vb. dışındaki hususlar) TBK md.299 vd.'daki hükümlere göre değerlendirilecektir.⁴⁴

B-KONUT VE ÇATILI İŞYERLERİNDE ALT KİRA

Adi kira sözleşmesinde kural, alt kira sözleşmesi yapmak için kiraya verenin rızasına ihtiyaç olmaması ise de konut ve çatılı işyerlerinde aksine düzenleme bulunmaktadır. TBK md.322'de yer alan "*Kiracı, konut ve çatılı işyeri kiralığında, kiraya verenin yazılı rızası olmadıkça, kiralananı*

⁴⁰ İnceoğlu, s.506.

⁴¹ Rey, (md.262), N.3, 707.

⁴² Bisang Raymond/ Burkhalter Peter/ Futterlieb Raoul vd., Le droit suisse du bail à loyer, Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, 2011, N.26, s.325.

⁴³ Bisang/ Burkhalter/ Futterlieb vd. N.4, s.318; Rohrer, (md.262), N.5, s.450.

⁴⁴ İsviçre Federal Mahkemesi, ATF 124 III 62, T: 05.12.1997 (www.swisslex.ch)

başkasına kiralayamayacağı gibi, kullanım hakkını da devredemez” hükmüne göre alt kira sözleşmesi, konut ve çatılı işyerlerinde asıl kiraya vereninin yazılı rızasıyla yapılmalıdır.⁴⁵ Kiraya verenin rızası, genel veya tek bir alt kira sözleşmesi yapılması için verilebilir. Tereddüt halinde hayatın olağan akışına uygun şekilde, iznin genel olarak verildiği kabul edilmelidir.⁴⁶

Asıl kira sözleşmesinde kiracının bazı sınırlamalara uyması üzerinde anlaşıldığında, alt kiracı da bu sınırlarla bağlı olacaktır. Kiracının kabul ederek uymakla yükümlü olduğu söz gelimi evde evcil hayvan beslenmemesi veya en fazla beş kişinin yaşayabilmesi benzeri sınırlar, alt kiracı için de geçerlidir.⁴⁷ Bunun yanında alt kiracının kiraladığı mekan, yasa dışı bir faaliyet için (örneğin kafe için yapılan sözleşme yerine izinsiz, ruhsatsız restoran işletmek) veya ahlaka aykırı (masaj salonu açmak için yapılan sözleşme yerine randevuevi olarak) kullanması, kira sözleşmesine aykırılık olarak değerlendirilmektedir.⁴⁸

Asıl kira sözleşmesine aykırı olan bir davranış, alt kira sözleşmesiyle serbest kılınmayacağı gibi alt kiracının, asıl kira sözleşmesinden doğan kullanım hakkını aşacak şekilde örneğin konut olarak kiralananın işyeri olarak alt kiraya verilmesi gibi tahsis amacının değiştirilmesi veya daha uzun kullanım süresinin öngörülmesi, sahip olunan haktan fazlasının devredilmeyeceği ilkesine dayanmaktadır.⁴⁹

Kira sözleşmesiyle kiralanan bir konutun airbnb⁵⁰ benzeri uygulamalarla alt kiraya verilmesi de kiraya verenin açık rızası olmadığı sürece mümkün değildir. Başka deyişle alt kiraya ilişkin genel bir rıza, airbnb benzeri uygulamalar için yeterli değildir. Çünkü bu şekilde kullanımın kiralananı daha fazla yıpratacağı, kısa süreli konaklayanların konutu ve ortak alanları daha az önemseyecekleri, daha fazla gürültüye neden olabilecekleri ihtimalinden yola çıkılarak, kiraya verenin açık rızası olmadığı takdirde bu şekildeki dezavantajlara katlanması beklenemez.⁵¹

Kiralanan taşınmazda aile bireylerinin geçici konaklaması, ziyaretçilerin kabul edilmesi, bakıcı, hizmetçinin yaşaması veya bir hayat arkadaşının kiracıyla birlikte oturması, alt kira olarak değerlendirilemeyecektir.⁵² Kiracının evlat edinmesi, eşinin çocuklarının kabulü gibi durumlar da konutun aşırı kalabalıklaşmasına yol açmadığı

⁴⁵ İsviçre Borçlar Kanunu md.262'e göre yazılı, sözlü ve örtülü olması sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyecektir. (Lachat, (md.262), N.2, s.1370,)

⁴⁶ Inceoğlu, s.509.

⁴⁷ Müller, N.1151, s.263; Rohrer, (md.262), N.5, s.451.

⁴⁸ Lachat, 1992, s.477.

⁴⁹ Aydoğdu/ Kahveci, s.333.

⁵⁰ Kısa süreli konaklama hizmeti arayan ve evini kısa süreli konaklamaya açan kişileri bir araya getiren platformlar.

⁵¹ Rey, (md.262), N.43, 466.

⁵² Müller, N.696, s.163; Lachat, (md.262), N.1, s.1370; İsviçre Federal Mahkemesi, ATF 136 III 186, T: 06.04.2010; İsviçre Federal Mahkemesi, 4A_39/2019, T: 23.07.2019 (www.swisslex.ch)

takdirde alt kiraya girmeyecektir.⁵³ Doktrinde bir görüş, birlikte oturdukları evde kiracı sıfatını haiz çocuğunun evlenmesiyle evde tek başına kalan ebeveynin kiralanda yaşamaya devam etmesinin sözleşmeye aykırılık oluşturmayacağı yönündedir.⁵⁴ Buna karşılık üstün tutulması gereken diğer görüş, ebeveynin kiracı çocuğuyla birlikte yaşamasının kira sözleşmesine aykırılık teşkil etmemesiyle birlikte kiracı çocuğun konutu terk etmesinin ardından konutta, kiracı konumunda olmayan bir kişinin, -kiracının ebeveyni de olsa – alt kiranın devrinin konutlarda kiraya verenin rızasına tabi olması kuralı göz önüne alındığında kabul edilemeyecek ve kişinin çocuğuyla uzun süre burada yaşamasının, ona kiracılık sıfatı kazandıramayacağı yönündedir.⁵⁵ Ancak kira sözleşmesi yapan kişinin eşinden ayrılarak, eşinin konutta kalmaya devam etmesi halinde alt kiradan bahsedilemeyecektir.⁵⁶ Zira bu durumda uzun süre aile konutu olarak kullanılan yerde yaşayan ve kira sözleşmesinin tarafı olmayan eşin kiracı sıfatı kazandığı kabul edilebilir. Ancak alt kira sözleşmesi kapsamına alınmayacak bu imkanların da sınırsız olarak kullanılmaması, her duruma özgü uygulama şekilleri ve iyiniyet kurallarının dikkate alınması gerekmektedir.

Bununla birlikte ivazsız ve geçici süreyle birlikte kalınması, ahlaki bir görevin ifası (kişinin kiraladığı evde yaşlı anne-babasıyla yaşaması) veya kullanım ödücü olduğu takdirde konutlarda, kiraya verenin iznine ihtiyaç bulunmamakta ancak oldukça uzak bir akraba veya tanıdığı uzun süreliğine kiralanan alınması halinde, alt kiraya ilişkin hükümlerin uygulanması gerekmektedir.⁵⁷ Şüphesiz ki sözleşmeyle, kiralananın kullanım amacının açıkça belirtilmesiyle, kullanım ödücüne konu olması en baştan engellenebilecektir.⁵⁸

Bununla birlikte kiracının kiralananı, özenle ve sözleşmeye uygun olarak kullanma borcuna aykırılık teşkil etmeyecek şekilde kullanması gerekmektedir (TBK md.316). İsviçre Federal Mahkemesi, babanın kiracısı olduğu konutu, kendisi oturmayarak henüz eğitimi tamamlamayan kızına tahsis etmesini, babanın soybağı hukukundan kaynaklanan çocuğun barınması, onun eğitimi ve korunmasına ilişkin masrafların ana ve baba tarafından karşılanacağına ilişkin medeni hukuk

⁵³ Higi/ Wildisen, (md.262), N.11, s.665.

⁵⁴ Zevkliler/ Gökyayla, s.333. Yargıtay HGK, E: 1981/6-420, K: 1983/1173, T: 18.11.1983 (lexpera.com). Yargıtay, konutun başkasına kullanılmayacağına ilişkin sözleşmede hüküm bulunmasıyla birlikte sözleşmenin kurulduğu andan itibaren kiracının annesiyle uzun süredir oturması sebebiyle, kiracı evden ayrılrsa dahi annenin kiralanda kalmasını, kira sözleşmesine aykırılık olarak kabul etmemiştir.

⁵⁵ İnceoğlu, s.499. Yazar, tahliye davası açılmasının hakkın kötüye kullanımı teşkil ettiği hallerde ilk görüşün benimsenebileceğini, ancak sadece uzun süre ebeveynle birlikte yaşamaya itiraz edilmemesinin kira sözleşmesinin devrinin yazılı şekilde yapılacağı kuralının içeriğini boşaltacağı ve başka unsurların da hakkın kötüye kullanılması olgusunu desteklemesi gerektiğini belirtmektedir.

⁵⁶ Zevkliler/ Gökyayla, s.333; İnceoğlu, s.499.

⁵⁷ Eren, s.362.

⁵⁸ Higi/ Wildisen, (md.262), N.12, s.666.

hükümlerinden yola çıkarak karar vermiştir.⁵⁹ Zira ana ve babanın bakım borcu, çocuğun ergin olmasına kadar; ergin olmasına rağmen hala eğitimine devam etmekteyse şartlara göre kendilerinden beklenebilecek ölçüde eğitimin sona ermesine kadar devam etmektedir (Türk Medeni Kanunu (TMK) md.328, İsviçre Medeni Kanunu (İMK) md.277). Bu noktada bakımın sadece yemek ve eğitim masraflarını değil aynı zamanda konaklama masraflarını da içerdiği göz önünde tutulmalıdır. Dolayısıyla İsviçre Federal Mahkemesi, kiracı olduğu bir daireyi çocuğuna tahsis ettiğinde, kiracı babanın kiraladığı konutu, kira sözleşmesine uygun şekilde kullandığına, bir çocuğun konaklamasının alt kira veya ödünç sözleşmesi teşkil etmediğine, başka deyişle aralarında bir sözleşme olmadığına ancak babanın çocuğa karşı yasal bir yükümlülüğü bulunduğuna karar vermiştir.

Öte yandan aile konutu olarak kiralanan taşınmazlar, TMK md.194'de özel hükümle düzenlenmiştir. TMK md.194/I'e göre eşlerden biri, diğer eşin açıkça rıza vermemesi halinde aile konutuna ilişkin kira sözleşmesini feshedemeyecek, aile konutunu devredemeyecek veya üzerindeki hakları sınırlayamayacaktır. Hükümde alt kiradan açıkça söz edilmemesine rağmen, alt kira sözleşmesinde de bu kuraldan ayrılmak için sebep bulunmadığından, kiralanan taşınmazın asıl kiracı ve eşi için aile konutu niteliğini taşıması durumunda, alt kira sözleşmesinin yapılması için de asıl kiracının eşinin rızası gerekmektedir.⁶⁰

C-ÜRÜN KİRASİ SÖZLEŞMESİNDE ALT KİRA

Ürün kirasında TBK md.366/I.1.cümlesi'nde kiracının, kiraya verenin rızası olmaksızın alt kira sözleşmesi yapamayacağı belirtildikten sonra hükmün ikinci cümlesinde, kiracının kiralananındaki bazı yerleri, kiraya verene zarar doğuracak bir değişikliği gerektirmemesi şartıyla kiraya verebileceği ortaya koyulmuştur.

TBK md.366'ın gerekçesinde, metindeki arılaştırmanın dışında eBK md.284 ile hüküm değişikliği bulunmadığı ifadesi yer almaktadır. Ancak 818 sayılı eBK döneminde, TBK md.366'a da benzer şekilde alınan, ürün kiralalarıyla ilgili yanlış anlaşılmaya imkan verecek bir hüküm bulunmaktaydı. eBK 284/I'de kiracının, kiralayanın muvafakati olmaksızın başkasına kiraya veremeyeceği belirtilmiştir. Doktrinde, hükmün devamında eBK md.284/II'de yer alan "*Bununla beraber müstecir, mecurda dahil olan bazı mahalleri mucire zarar verecek bir tebeddülü mucip olmamak şartıyla icara verebilir.*" ifadesi ile eBK 284/I'in birbirleriyle çeliştiği ileri sürülmektedir. Bu görüşe göre özellikle ürün getirmeyen ancak ürün kirasına dahil olan yerlerin kiraya verenin muvafakati olmasa dahi adi kiraya verilmesi mümkündür, zira eBK 284/I'de muvafakat olmaksızın kiraya verilemeyeceği emredici dille ifade edilmekteyken eBK md.284/II'de kiraya verene zararı olmaması şartıyla "kiraya

⁵⁹ İsviçre Federal Mahkemesi, 4A_39/2019, T: 23.07.2019 (www.swisslex.ch)

⁶⁰ İnceoğlu, s.510; Zevkililer/ Gökyayla, s.331; Hulliger/ Heinrich, (md.262), N.4. s.416.

verilebileceği” belirtildiğinden emredici olmayan ikinci ifade sebebiyle muvafakat aranmayacaktır.⁶¹

Yürürlükteki TBK md.366/I.1.cümlesi’nde kiracının kiraya verenin rızası bulunmadan kiralananın başkasına kiraya verilemeyeceğinin belirtilmesinin ardından, TBK md.366/I.2. cümlesi’nde kiracının, kiralananadaki bazı yerleri, kiraya veren için zarar doğuracak bir değişikliğe yol açmaması şartıyla kiraya verebileceği ortaya koyulmuştur. Bu hükmün, 818 sayılı eBK’da olduğu gibi çelişki yaratmaması ve ürün kirasında kiraya verenin izninin aranmasına gerek kalmaksızın alt kiraya verilebileceği şeklinde anlamaya müsait olması sebebiyle, gerekçede hükmün yorumlanmasına yardımcı olacak bir örnek verilmiştir. Buna göre bir çiftliğin ürün kirasına konu olması halinde çiftlikten elde edilecek verimi etkilemediği sürece, çiftliğin bulunduğu taşınmazın bir bölümündeki binanın depo, konut gibi amaçlarla kullanılmak üzere ürün kiracısı tarafından alt kiraya verilmesi mümkündür.⁶² Fakat bu imkan, kiracının, kiraya verenin bilgisi olmaksızın alt kira sözleşmesi yapması anlamına gelmemektedir. Hükümde “..Ancak kiracı, kiralanda bulunan bazı yerleri, kiraya veren için zarar doğuracak bir değişikliği gerektirmemek koşuluyla kiraya verebilir.” ifadesiyle anlatılmak istenenin, kiralananadaki tüm eşyanın sadece ürün kirasına tabi olmayacağı, bazı yerlerin başka türlü kira sözleşmesi yapılarak kiraya verilebileceği şeklinde anlaşılması gerektiği belirtilmiştir. Gerekçede verilen bu örnekle, hükmün yanlış yorumlarının da önüne geçilmiştir.

III-ALT KİRACI VE ASIL KİRA SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI ARASINDAKİ İLİŞKİLER VE SONUÇLARI

Kira sözleşmesi kurulurken kiraya veren, kiralanacak şey üzerinde herhangi bir hukuki ilişki sebebiyle sözleşme yapma hakkına sahiptir. Kiraya veren genellikle maliktir ancak mülkiyet hakkına sahip olmak, kira sözleşmesinin kurulması için zorunlu değildir. Aynı şekilde alt kira sözleşmesini kuracak asıl kiracı da söz konusu eşyayı asıl kiraya verenle

⁶¹ Bilge, s.167; Tandoğan, s.160. Doktrindeki bir görüşe göre eBK md.284 hükmünün fıkraları açıkça birbirleriyle çatışmaktadır. Bunun sebebi, (kira hukukuna ilişkin kapsamlı değişiklikten önce) mehz İsviçre Borçlar Kanunu md.289/I’de kiraya verenin izni olmaksızın kiracının, kiralananı başkasına hasılat suretiyle kiraya veremeyeceğini (*sous-affermer*), İsviçre Borçlar Kanunu md.289/II’de ise kiraya verenin iznine gerek kalmaksızın adi kiraya verebileceğini bildirdiği halde Türkçe metinde, her iki fıkrada da sadece kiradan bahsedilmesinde yatmaktadır. Oysa ilk fıkradaki “kira” kelimesi, aslında olduğu gibi “ürün kirasına”, ikinci fıkradaki “kira” kelimesi de “adi kiraya” çevrilebilirse hükümler arasındaki çelişki de giderilebilecektir (Bilge, s.167). Diğer bir görüşe göre ise bu çelişkili ifade, mehz kanundaki düzenlemeler göz önünde tutularak, ilk fıkradaki “kiraya veremez” deyimini, “ürün kirasına veremez”, ikinci fıkradaki “kiraya verebilir” ibaresi ise “adi kiraya verebilir” şeklinde düzeltilerek giderilebilecektir (Tandoğan, s.160).

⁶² TBK md.366 madde gerekçesi

kurmuş olduğu kira sözleşmesinden kaynaklanan kişisel hakkı sebebiyle elinde bulundurmaktadır.⁶³

A-818 SAYILI BORÇLAR KANUNU'NA GÖRE TARAFLAR ARASINDAKİ İLİŞKİLER

1-Adi Kira Sözleşmesinde

818 sayılı eBK md.259'da belirtilen şartlara göre alt kira sözleşmesi yapılması halinde asıl kiracı, alt kiracıya karşı, kiraya veren gibi sorumlu olacaktır. Bununla birlikte kiraya verenin asıl kiracıyı, eBK md.259/II'de yer alan *"İkinci müstecir, birinci müstecire müsaade edilenden başka bir tarzda kullandığı takdirde; birinci müstecir, bundan dolayı mucire karşı mesul olur."* ifadesiyle alt kiracının, kiralananı kira sözleşmesine uygun kullanmamasından dolayı, sorumlu tutabileceği belirtilmektedir. Eğer kiralanan, alt kiracı tarafından kira sözleşmesine aykırı kullanılıyorsa asıl kiraya veren, alt kiracıdan doğrudan doğruya sözleşmeye uygun kullanımı talep edebileceği gibi, gerekirse kira sözleşmesini feshederek tazminat da isteyebilecektir.⁶⁴ Ancak asıl kiraya veren, kira bedelini sadece asıl kiracıdan talep edebilecektir.⁶⁵ Buna karşılık alt kiracı da asıl kiraya vereni, kiralananın kendisine kira sözleşmesine uygun şekilde tesliminden ve muhafaza edilmesinden doğrudan doğruya sorumlu tutamayacaktır.

Kiraya verenin, kira sözleşmesinin sonunda kiralananın kendisine geri verilmesini alt kiracıdan isteyip isteyemeyeceği tartışmalıdır. Doktrindeki bir görüşe göre kiraya verenle alt kiracı arasında bir sözleşme olmaması sebebiyle bunun mümkün olmadığı ileri sürülürken, bazı yazarlar eBK md.259/III'e kıyasen talep edebileceğinden bahsetmektedirler.⁶⁶

Kiracı, hukuka aykırı şekilde veya izin almayarak yaptığı alt kira sözleşmesinin sonuçlarına katlanmak zorundadır. Kiralanan gerek eBK gerekse GKHK kapsamında olsun kiracının, rıza alması gerekirken bu rıza olmaksızın alt kira sözleşmesi yapması, borçlarına aykırı davranması anlamına gelmektedir. Kiracının GKHK md.12'ye aykırı şekilde alt kira sözleşmesi yapması, kira sözleşmesini veya kiralananı yararlanmayı başkasına devretmesi ya da kiralananı kısmen veya tamamen üçüncü kişiye kiralaması halinde kiraya veren, asıl kiracıya ihtarda bulunarak verdiği mehil içinde kiralananı işgal eden kişiyi çıkartması aksi halde kira sözleşmesinin feshedileceğini bildirmeli ve kiracı buna uymadığında,

⁶³ Müller, N.690, s.162.

⁶⁴ Tandoğan, s.158.

⁶⁵ Zevkliler/ Gökyayla, s.335.

⁶⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz: Tandoğan, s.159, dipnot 100a. Bu tartışmalar yürürlükteki TBK için de geçerlidir, bkz: Bölüm III-C

sözleşmeye aykırı davranışı sebebiyle eBK md.256'ya göre, alt kiracının ise fuzuli işgal sebebiyle tahliyesi talep edilebilir.⁶⁷

Öte yandan eBK md.256/I-II'de kiracının kiralananı kullanırken tamamen özenli olması, kendisine yapılan ihtarla rağmen bu borcuna aykırı davranışlara devam etmesi veya kiralananı açıkça kötüye kullanarak sürekli bir zarar meydana getirirse kiraya verenin, tazminat ve kira sözleşmesinin feshini talep etmesinin mümkün olduğu belirtilmektedir. Buna ilaveten GKHK md.12/III'de kanuna aykırı şekilde alt kira sözleşmesi yapılarak, kapsamına giren bir taşınmaza alt kiracı sıfatıyla giren kişiler hakkında herhangi bir ihtar gerek kalmaksızın mahkemede tahliye davası açılabileceği ortaya koyulmaktadır. Böylece asıl kiracının da eBK md.256/II'ye göre sorumluluğuna gidilmesi imkanının tanınmasıyla, kira bedelini sınırlayan ve kiracıların kiralananı tahliyesini ancak belirli şartların gerçekleşmesiyle kabul eden GKHK hükümlerinin, kiracılar tarafından kazanç vasıtası yapılmasının önlenmesi çalışılmıştır.⁶⁸

2-Ürün Kirası Sözleşmesinde

Ürün kirasında kiracının, kanunda belirtilen borçlarına uygun şekilde alt kira sözleşmesi yapması halinde alt kiracı, kiralanan yeri asıl kira sözleşmesinde olduğu gibi kullanmaya ve işletmeye zorunludur. eBK md.259/II'de kiralananın alt kiracı tarafından, asıl kiracıya müsaade edilenden başka bir tarzda kullanılması halinde asıl kiracının bundan dolayı kiraya verene karşı sorumlu olacağı belirtilmiştir. Böylece hem alt kiracının hem de asıl kiracının, asıl kiraya verene karşı müteselsil olarak sorumlu olduğu sonucuna varılır. Bunun dışındaki hukuki ilişkiler ise tamamen ayrı olup söz gelimi kira bedelinden asıl kiraya veren, yalnızca asıl kiracının alacaklısı iken, asıl kiracı da yalnızca alt kiracının alacaklısı olacaktır.⁶⁹ eBK md.284/III'de asıl kiraya verenin iznine tabi şekilde alt ürün kirası sözleşmesi yapıldığında, alt kiraya da adi kira sözleşmesinin hükümlerinin kıyasen uygulanacağı belirtilmektedir.

B-6098 SAYILI TÜRK BORÇLAR KANUNU'NA GÖRE TARAFLAR ARASINDAKİ İLİŞKİLER

1-Asıl Kiraya Verenle Asıl Kiracı Arasındaki İlişkiler

Kiralananın kiracı tarafından alt kira sözleşmesi yapılarak başka kişiye kiralınması, asıl kira sözleşmesinin sona ermesini gerektirmez ve asıl kira sözleşmesi olduğu şekliyle devam eder. Alt kira sözleşmesinin varlığı, asıl kiraya verenle asıl kiracı arasında, kiracının kiraya verene karşı sahip olduğu hak ve yükümlülükler üzerinde bir etkisi yoktur. Bu

⁶⁷ Tandoğan, s.163.

⁶⁸ Yavuz/ Acar/ Özen, s.269.

⁶⁹ Bilge, s.169.

nedenle, alt kiracının sözleşmede kararlaştırılan kira bedelini ödememesi, asıl kiraya vereni etkilemeyecek ve asıl kiracının kendi sözleşmesinde kararlaştırdıkları asıl kiraya verene ödemesini zorunlu kılacaktır.⁷⁰

Bununla birlikte asıl kiracı, kiralananı kullanırken alt kiracının bazı davranışlarından dolayı asıl kiraya verene karşı sorumludur. Eğer alt kiracı kiralananı, asıl kiracıya tanınandan farklı şekilde kullanıyorsa asıl kiracı, asıl kiraya verene karşı alt kiracının kendisinin yardımcı kişisi olması sebebiyle, TBK md.116'ya göre yardımcı kişinin fiilinden sorumludur.⁷¹ Yardımcı kişinin fiilinden sorumluluğun, kusursuz sorumluluk teşkil etmesiyle birlikte asıl kiracı eğer kendisi bu davranışta bulunsa dahi yine de sonucun gerçekleşeceğini ispatlayarak, sorumluluktan kurtulabilecektir.⁷² Bu esas, alt kiracıyla birlikte yaşayanların ve alt kiracının çalışanları için de geçerlidir.⁷³

Öte yandan alt kiracı, TBK md.316'da yer alan kiralananı özenle kullanma borcuna aykırılık teşkil eden davranışlar gerçekleştirdiğinde asıl kiraya veren, asıl kiracı ile olan kira sözleşmesini hükümde belirtilen şartlar dahilinde, konut ve çatılı işyerlerinde aykırılığın giderilmesi için en az otuz günlük süre vererek ihtarda bulunarak, diğer kira ilişkilerinde ise ihtarda bulunmaksızın yazılı bildirimle feshedebilir.⁷⁴

Eğer alt kira sözleşmesinin yapılması özellikle kiraya verenin rızasına bağlıysa ancak bu rıza alınmaksızın sözleşme yapılmışsa, caiz olmayan alt kira sözleşmesinden bahsedilmektedir. Konut ve çatılı işyeri kiralarda kiraya veren bu duruma son verilmesini, aksi halde sözleşmeye aykırılık nedeniyle feshedeceğini ihtar etmeliyken (TBK md.316/II), diğer kiralarda kiraya verene önemli zarar vermesine rağmen alt kira sözleşmesi yapılmışsa kiraya veren tarafından, mehil vermeksizin ve ihtarda bulunmaksızın (TBK md.316/II- 2. cümle) fesih olanağına sahiptir.⁷⁵

Doktrindeki bir görüşe göre, caiz olmamasına rağmen kiralananı başkasına kullandıran kiracının sorumluluğu, TBK md.112'ye göre değerlendirilmeli ve alt kiracının kullanma hakkına sahip olmaması sebebiyle kiraya verenin; aynı hakka sahipse elatmanın önlenmesi davasıyla alt kiracıyı kiralananından çıkarması, aynı hakka sahip değilse TBK md.322/III'e kıyasen dava açmasının mümkün olduğu belirtilmektedir.⁷⁶ Diğer bir görüş ise asıl kiracının sorumluluğunda TBK md.322/III ile TBK md.112'nin yarışacağından yola çıkmaktadır. Bu görüşte asıl kiracının, TBK md.316'da düzenlenen kiralananı özenle kullanma borcuna aykırılık sebebiyle sorumlu olacağından, fakat TBK

⁷⁰ Müller, N.1187, s.271.

⁷¹ Eren, s.366; Öktem Çevik, (md.322), N.9, s.1810; Higi/ Wildisen, (md.262), N.21, s.671.

⁷² Higi/ Wildisen, (md.262), N.26, s.673.

⁷³ İnceoğlu, s.511.

⁷⁴ Hulliger/ Heinrich, (md.262), N.5, s.416.

⁷⁵ Aydoğdu/ Kahveci, s.535.

⁷⁶ Öktem Çevik, (md.322), N.12, s.1811.

md.322/III'de yer alan müteselsil sorumluluğun ancak caiz olan alt kira sözleşmesinde uygulama alanı bulacağından ve TBK md.316'da sadece borca aykırılık sebebiyle sözleşmenin feshinin düzenlenip, tazminata değinilmemesi sebebiyle caiz olmayan alt kirada tazminat talebinde genel hüküm olan TBK md.112'ye başvurulması gerektiği ortaya koyulmaktadır.⁷⁷

Caiz olmayan alt kira sözleşmesinde asıl kiracının elde ettiği menfaatleri, gerçek olmayan vekaletsiz işgörmeye hükümlerine göre kiraya verene devretmesi gerekmektedir.⁷⁸ Bununla birlikte asıl kiracının ödediği kira bedeli gözden kaçırılmamalı, kiraya verenin aynı kiralananın iki kez kira bedeli almasına izin verilmemelidir. Bunun için ancak alt kiracının ödediği bedelin, asıl kira sözleşmesindeki kira bedelinden fazla olduğu takdirde aradaki fark, vekaletsiz işgörmeye hükümlerine göre talep edilecektir.

2-Asıl Kiraya Verenle Alt Kiracı Arasındaki İlişkiler

Alt kira sözleşmesinin kurulması, asıl kiraya verenle alt kiracı arasındaki kira sözleşmesini kural olarak etkilemez ve yeni yükümlülükler doğurmaz.⁷⁹ Asıl kira sözleşmesi ve alt kira sözleşmesi, kural olarak birbirinden bağımsız iki ayrı sözleşme olmakla birlikte, asıl kiraya verenin alt kiracıdan TBK md.322/III uyarınca bazı durumlarda doğrudan talep hakkı bulunmaktadır.⁸⁰ Bunun sebebi, sözleşmenin nispiyeti ilkesine yatmaktadır ancak kanun koyucu asıl kiraya vereni korumak amacıyla bu ilkeye istisna getirmiştir ve alt kiracının alt kira sözleşmesinden kaynaklanan asıl kiraya verene karşı bir talep hakkı bulunmamasına rağmen TBK md.322/III'e aykırılık halinde asıl kiraya veren, asıl kiracısına karşı sahip olduğu hakları, alt kiracıya karşı da kullanabilecektir.⁸¹ Ancak bu hak tek yönlü olup, alt kiracının asıl kiralayandan başkaca taleplerde bulunmasına imkan vermemektedir.

Bununla birlikte alt kira sözleşmesi, asıl kiralayan ve alt kiracı arasında karşılaştırma yapıldığında esasen alt kiracının lehinedir. Ancak alt kira sözleşmesinin yapılması sebebiyle asıl kiraya veren, alt kiracıdan kendi kiracısına tanıdığından daha fazla hak talebinde

⁷⁷ İnceoğlu, s.517.

⁷⁸ Higi/ Wildisen, (md.262), N.50, s.680; Rey, (md.262), N.1, s.706; Rohrer (md.262), N.40, s.464; İsviçre Federal Mahkemesi, 4A_594/2012, T: 28.02.2013 (swisslex.ch)

⁷⁹ Higi/ Wildisen, (md.262), N.21, s.671.

⁸⁰ İsviçre Federal Mahkemesi, ATF 120 II 112, T: 11.05.1994 (swisslex.ch) kararında, asıl kiraya veren ile alt kiracı arasında doğrudan bir sözleşme ilişkisi olmasa dahi, özel bir hukuki ilişki olduğuna dikkat çekilmektedir. Bunun sonucunda mahkeme, asıl kiraya veren tarafından asıl kiracıyla birlikte alt kiracının veya sadece alt kiracının, doğrudan asıl kira sözleşmesine uygun davranmasını talep edebileceğini belirtmektedir.

⁸¹ Öktem Çevik, (md.322), N.10, s.1810.

bulunamayacaktır.⁸² Söz gelimi alt kiracı, asıl kiracıya, asıl kira sözleşmesinde kararlaştırıldan daha fazla kira bedeli ödese dahi aradaki bu farkı asıl kiraya veren, alt kiracıdan talep edemeyecektir.

Alt kira sözleşmesinin kurulması rızaya tabi değilse veya tabi ise rıza verilmiş olsa dahi alt kiracı, kiralananı asıl kira sözleşmesi hükümlerine aykırı şekilde kullanamayacaktır. Aksi halde asıl kiraya veren, kendi kiracısı olan alt kiraya vereni, kira sözleşmesine aykırı bu kullanımdan sorumlu tutabilecektir. TBK md.322/III'e göre alt kiracı kiralananı, asıl kiracıya tanınandan başka bir şekilde kullandığı takdirde asıl kiracı kiraya verene karşı sorumlu olacaktır. Söz gelimi konut olarak kiraladığı taşınmazın asıl kiracı tarafından alt kiracıya işyeri olarak kiralananması veya kiralananın alt kiracı tarafından özenle kullanılmaması hallerinde asıl kiracı, kira sözleşmesine aykırı kullanım sebebiyle kiraya verene karşı sorumlu olacaktır.⁸³ Bu durumda aslında aralarında sözleşme ilişkisi bulunmamasına rağmen kiraya veren, alt kiracıya doğrudan başvurarak sözleşmeye uygun hareket etmesini talep edebilecektir. Başka deyişle kiraya veren, aralarında bir sözleşme olmadığı halde alt kiracıya, kendi kiracısına karşı ileri süreceği haklara sahip olacaktır.⁸⁴ Böylece kanun hükmü gereği olarak yapılan alt kira sözleşmesi, kiraya veren için alacak meydana getirmiş olup kiracısının kiracısına yöneltebileceği bu talep "doğrudan talep" şeklinde nitelendirilmektedir.⁸⁵

Yargıtay kararlarında da alt kiracının asıl kiralayandan herhangi bir talep hakkını haiz olmadığını, çünkü kira sözleşmesinden kaynaklanan bağımsız bir hakkı bulunmadığını ve alt kiracının kiralananın teslimini asıl kiraya verenden talep edemeyeceğini, buna karşılık kiraya verenin de kira sözleşmesini sona erdirmek istediğinde, kendi kiracısına dava açması gerektiğini belirtmektedir.⁸⁶

3-Alt Kiracıyla Asıl Kiracı Arasındaki İlişkiler

Alt kiracıyla asıl kiracı arasındaki ilişki, alt kira sözleşmesinden doğmakta olup asıl kira sözleşmesinden bağımsızdır.⁸⁷ Bu sözleşme TBK md.299 vd.'da yer alan kira hukukunun göre kurulmakta ve taraflar arasında kira sözleşmesinden kaynaklanan tüm hak ve yükümlülükler kural olarak doğmaktadır. Asıl kiracı, alt kiracıya karşı kiraya veren konumunda olduğu için alt kiracı, kira süresinin sonunda kiralananı iade etmek (TBK md.334)⁸⁸, kira bedelini ödemek⁸⁹ (TBK md.313 vd.), ayıba

⁸² Higi/ Wildisen, (md.262), N.4, s.663.

⁸³ Yavuz/ Acar/ Özen, s.2670; Eren, s.365.

⁸⁴ Zevkliler/ Gökyayla, s.331; Hulliger/ Heinrich, (md.262), N.5, s.416.

⁸⁵ Yavuz/ Acar/Özen, s.2670; Hulliger/ Heinrich, (md.262), N.5, s.416.

⁸⁶ Yargıtay HGK, E: 6-653, K: 672, T: 03.10.2001; Yargıtay HGK, E: 2001/6-1042, K: 2001/1030, T: 14.11.2001 (legalbank.net)

⁸⁷ Lachat, (md.262), N.6, s.1371; Müller, N.1184, s.270

⁸⁸ Higi/ Wildisen, (md.262), N.23, s.671.

⁸⁹ İnceoğlu, s.515.

karşı sorumluluk⁹⁰ (TBK md.318 vd.) gibi kira sözleşmesindeki tüm borçlardan sorumludur.

Alt kiracı ve asıl kiracı arasında asıl kiraya verenin aranmasına rağmen rızasının olmaması gibi durumlarda, caiz olmayan alt kira sözleşmesinden söz edilmektedir. Yapılan bu sözleşme, asıl kiraya vereni bağlamayacaktır ancak alt kiranın caiz olmaması, bu sözleşmenin geçersizliğine yol açmayacaktır özellikle rızanın verilmemesi, sözleşmenin geçerliliği için ön koşul değildir.⁹¹ Çünkü kira sözleşmesi, borç doğuran bir sözleşmedir ve asıl kiracının sözleşme yapmaya yetkisinin olmaması, sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyecektir.⁹²

Öte yandan alt kira sözleşmesinin caiz olmaması, onun geçersizliğine yol açmamaktadır ve alt kiracının alt kira sözleşmesinden doğan hakkını kullanmadığı için, kendi kiraya vereni olan asıl kiracıya karşı tazminat davası açması mümkündür. Tazminatın hukuki niteliği tartışmalıdır. Bir görüşe göre alt kiracı uğradığı zarar, TBK md.112 hükümlerine göre asıl kiracıdan talep edebilecektir.⁹³ Buna karşılık diğer bir görüş ise alt kiranın caiz olmaması halinde asıl kiracının alt kiracıya karşı, zapta karşı tekeffül sorumluluğunun doğacağı yönündedir.⁹⁴

C-ALT KİRA SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

Alt kiracı ve alt kiraya veren (aynı zamanda asıl kiracı) ile asıl kiracı ve asıl kiraya veren arasında kurulan kira sözleşmesi, kural olarak birbirlerinden bağımsızdır. Ancak sona eren sözleşmelerin birbirlerini etkileyip etkilemediğinin incelenmesi gerekmektedir.

Doktrinadaki bir görüşe göre alt kira sözleşmesi, asıl kira sözleşmesinin geçerli olması şartına bağlı yapılmaktadır. Böylece alt kira sözleşmesinin asıl kira sözleşmesinden daha uzun süreli yapılabileceği zira bu sözleşmenin borçlandırıcı nitelikte olması ve özellikle konut ve çatılı işyerleri kiralalarında asıl kira sözleşmesinin uzaması imkanının bulunması ve tarafların uzamayı gözeterek alt kira sözleşmesini, asıl kira sözleşmesinden daha uzun süreli yapabilecekleri sonucuna ulaşılmaktadır.⁹⁵ Bu görüşte alt kiranın asıl kira sözleşmesinin süresine bağlı olduğu tek durumun, asıl kira sözleşmesinin sona ermesinin, alt kira sözleşmesinin de sona ermesine yol açması olarak gösterilmekte, başka deyişle alt kiranın, asıl kira sözleşmesinin geçerlik şartına bağlı yapıldığının (kanuna karşı hile, muvazaa ve dolaylı temsilin söz konusu

⁹⁰ Higi/ Wildisen, (md.262), N.14, s.667.

⁹¹ Permann, (md.262), N.6, s.167.

⁹² Higi/ Wildisen, (md.262), N.16, s.667; Zevkliler/ Gökyayla, s.335; İnceoğlu, s.520

⁹³ Öktem Çevik, (md.322), N.13, s.1812; Rey, (md.262), N.2, s.707

⁹⁴ İnceoğlu, s.520.

⁹⁵ İnceoğlu, s.495.

olduğu bazı haller hariç olmakla birlikte) kabul edilmesi gerekliliği orta koyulmaktadır.⁹⁶

Buna karşılık diğer görüş, alt kira sözleşmesinin süresinin, asıl kira sözleşmesinden uzun olamayacağından yola çıkmaktadır. Bu görüşte, alt kira sözleşmesi için asıl kira sözleşmesinden daha uzun süre öngörüldüğünde asıl kira sözleşmesi bundan önce sona ererse, asıl kiraya veren de alt kiracıyı, kiralananı çıkartabilecektir.⁹⁷ Bu durumda asıl kiracının da alt kiracıya karşı TBK md.112'den doğan sorumluluğu saklı olacaktır. Alt kira sözleşmesinin süresinin asıl kira sözleşmesinden uzun olmayacağı aksi düşünülürse, sürenin sona ermesiyle alt kiracının çıkması gerekliliğini ileri süren bir görüş de eğer alt kiracıyı zarara uğratmak amaçlı hileli bir uygulama varsa, asıl kiraya verenin TBK md.49/II'ye göre sorumlu olacağına ulaşmaktadır.⁹⁸

Bir diğer görüşte ise alt kira sözleşmesi asıl kira sözleşmesinin bağımsız olmasından yola çıkılmakta ancak bunların kavramsal olarak birbirleriyle bağları inkar edilemeyeceğinden, asıl kira sözleşmesinin sona ermesinin, alt kira sözleşmesini etkilemeyeceği ancak alt kira sözleşmesinde ifanın imkansızlaşacağı ve alt kiracının da asıl kiracıya yönelteceği bazı taleplerin gündeme geleceği sonucuna ulaşılmaktadır.⁹⁹ Buna benzer şekilde iki sözleşmenin birbirinden bağımsız olduğundan yola çıkan diğer bir görüşte ise, iki sözleşmenin birbirinden farklı içerikte veya uzunlukta düzenlenmesinin mümkün olması sebebiyle alt kira sözleşmesinin ifasındaki sorunların, ifa imkansızlığına ilişkin TBK md.112 veya ayıplı ifadan söz edilebilirse TBK md.304 vd'a göre asıl kiracıya yöneltilecek taleplerle çözülebileceği ortaya koyulmaktadır.¹⁰⁰

Yargıtay, alt kiracının kiralananı kullanma hakkının kapsam ve süresinin, asıl kiracının hakkı ile sınırlı olduğunu ve asıl kira sözleşmesinin feshi ile alt kira sözleşmesinin de kendiliğinden

⁹⁶ Murat İnceoğlu, Kira Hukuku, (Cilt II), 1. Baskı, Oniki Levha Yayınevi, İstanbul, 2014, s.529. Yazara göre, kanuna karşı hilede kiraya veren, konut ve çatılı işyerlerinde doğrudan kira sözleşmesi yapmak yerine kira sözleşmesini serbestçe feshedebilmek için araya üçüncü kişiyi koyarak, alt kira sözleşmesi kurulmaktadır. Bu durumda ortada alt kira değil, tek kira ilişkisi varmışçasına hareket edilmelidir. Muvazaada konut ve çatılı işyerlerinde kiraya veren ve asıl kiracı anlaşarak, muvazaalı şekilde kira sözleşmesini sona erdirerek alt kiracının kiralananı terk etmesi sonucunu doğurmaktadırlar. Muvazaa ispatlandığında, alt kiracı kiralananı terk etmekten kurtulacaktır. Dolaylı temsilde, eşyanın başkalarına kiralınması için üçüncü kişiden yardım alınarak, işin görülmesi için vekalet sözleşmesi yapılarak, vekilin kendi adına ve müvekkilin hesabına dolaylı temsil ile kira sözleşmesi kurulmaktadır ancak bu ilişkide vekil ile müvekkil arasında vekalet ilişkisi sona erdiğinde, üçüncü kişiyle yapılan kira sözleşmesini etkilememelidir.

⁹⁷ Aydoğdu/ Kahveci, s.333.

⁹⁸ Mustafa Alper Gümüş, "Yeni" 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesi, 2.Bası, Vedat Kitapçılık, 2012, s.215.

⁹⁹ Lachat, 1992, s.481.

¹⁰⁰ Hulliger/ Heinrich, (md.262), N.4, s.416

feshedilmiş sayılacağı görüşünü kararlarında dile getirmektedir.¹⁰¹ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu önüne gelen bir davada¹⁰² şöyle bir çözüm yolu benimsemiştir: Davacı kiraya veren ile dava dışı asıl kiracı arasında kira sözleşmesi yapılarak alt kiraya rıza gösterilmiş ve kiralananın restoran olarak işletilmesi için alt kira sözleşmesi kurulmuştur. Asıl kiraya veren, kira sözleşmesini feshederek alt kiracının kiralananı boşaltmasını istemiş, alt kiracının karşı çıkması üzerine dava açılmış, ilk derece mahkemesi, alt kiraya rıza gösterdikten sonra kiraya verenin tek başına hareket etme yetkisinin bulunmadığından bahisle davayı reddetmiştir. İlgili Hukuk Dairesi'nin kararına direnen ilk derece mahkemesinin ardından önüne gelen davada Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, alt kira sözleşmesinin sadece dayandığı kira sözleşmesi süresince hüküm doğuracağını, asıl kira sözleşmesinin sona ermesiyle alt kira sözleşmesinin de sona ereceğini ortaya koymuştur. Bununla birlikte somut olayda tarafların anlaşarak hukuki ilişkiyi sona erdirmelerinin ikale sözleşmesi olduğunu, ancak asıl kiraya veren ve asıl kiracının amaçlarının alt kiracıyı zarara uğratmak ise bunun TBK md.49/II'de (eBK md.41/II) düzenlenen genel davranış kurallarına aykırı olacağından bu ihtimalin davalı lehine tazminat hakkı kazandıracağını belirtmiştir.¹⁰³ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu başka bir davada da alt kiracının kiralananı kullanma hakkının kapsamı ve süresinin asıl kiracının hakkı ile sınırlı olduğuna işaret ederek, alt kiracının kiralananı kullanmasının bağımsız bir hakka değil, kiracının hakkına bağlı bir yetkiye dayandığını, alt kira sözleşmesinin de ancak asıl sözleşmenin ayakta kaldığı sürede geçerli olacağını ve onun sona ermesiyle kiraya verenin, alt kiracıyı kiralananı çıkarma yetkisinin olduğunu kabul etmektedir.¹⁰⁴

Kanaatimizce sona eren sözleşmelerin birbirlerini etkileyip etkilemediği sorunu, kişinin sahip olduğundan fazlasını devredemeyeceği ilkesi göz önüne alınarak çözülmesi gerekmektedir. Çünkü asıl kira sözleşmesinin alt kira sözleşmesinden daha kısa olması halinde asıl kira sözleşmesinin sona ermesiyle kiracı, artık bu süreden sonrası için kiralanan üzerindeki kişisel hakkını kaybettiğinden, alt kira sözleşmesinde bu süreyle asıl kiracı da olamayacaktır. Alt kira sözleşmesi, asıl kira sözleşmesinden farklı taraflar arasında ve kendisine göre kurallara tabi olarak kurulan başlı başına bağımsız bir kira sözleşmesi

¹⁰¹ Yargıtay 3. HD, E: 2002/4011, K: 2002/4827, T: 02.05.2002 (lexpera.com)

¹⁰² Yargıtay HGK, E: 6-653, K: 672, T: 03.10.2001 (legalbank.net)

¹⁰³ Kararın ayrıntılı incelemesi için bkz: Kadir Berk Kapancı, "Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 03.10. 2001 tarihli ve E. 6-653-K. 672 sayılı kararı'nın alt kira sözleşmesi bağlamında düşündükleri", Saibe Oktay Özdemir/ Azra Arkan Serim/ Atilla Altop (ed.), Prof. Dr. Haluk Burcuoğlu'na Armağan, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020, s.1097. Yazar, olayda TBK md.49/II'ye başvurulmasına gerek kalmaksızın asıl kiraya verenle asıl kiracı arasında alt kiracıya zarar vermek amacıyla ikale sözleşmesi yapmalarının, zaten ahlaka aykırı amaç güdülmesi sebebiyle TBK md.27'ye aykırı olacağını, asıl kira sözleşmesi de ikale ile ortadan kaldırılmadığı için yürürlükte olduğundan, alt kiracının kiralananı kullanmaya devam etmesinin, yerinde olduğunu belirtmektedir.

¹⁰⁴ Yargıtay HGK, E: 2001/6-1042, K: 2001/1030, T: 14.11.2001 (legalbank.net)

olmasına rağmen, kavramsal ve çoğu zaman içerik olarak asıl kira sözleşmesinden tamamen ayrı olarak değerlendirilemeyecektir. Kira sözleşmesinde kiraya veren, kullanım hakkının kendisinde olduğu varsayılan eşyanın kullanımını kiracısına taahhüt etmektedir. Aynı şekilde alt kirada da asıl kiracı, ancak sahip olduğunu alt kiracıya sunabilecek, kendisinin sahip olmadığı bir hakkın kullanımını, alt kiracıya taahhüt edemeyecektir.¹⁰⁵

Böylece alt kira sözleşmesi, sona ermesi bakımından asıl kira sözleşmesi ile aynı kaderi paylaşmaktadır ve asıl kiracı alt kiracıya asıl kira sözleşmesi kapsamında sahip olduğundan daha fazla hak devredemeyeceği için, asıl kira sözleşmesi sona erdiğinde alt kira sözleşmesinin de devam etmesi imkansız hale geleceği için sona erecektir.¹⁰⁶ Asıl kira sözleşmesi sona erdiğinde artık asıl kiracı, kendi alt kiracısına karşı TBK md.301/I'de yer alan sözleşmede amaçlanan kullanıma elverişli halde teslim ve sözleşme süresince bu şekilde bulundurma yükümlülüğü gibi bazı borçlarını ifa edemeyecektir. Böylece eğer alt kiracı, alt kira sözleşmesinde kararlaştırılan sürenin sona ermesinden önce kiralananı iade etmek zorunda kalırsa, sözleşmenin kısmen ifa edilmemesi nedeniyle asıl kiracıdan TBK md.112'ye göre tazminat talep edebilecektir.¹⁰⁷

Eşyanın kullanılmasının devri borcu doğuran sözleşmeler arasında yer alan kira sözleşmesinin sona ermesiyle birlikte kiralananın geri verilmesi gerekmektedir. Kira sözleşmesiyle kiraya veren, kullanım hakkının kendisinde olduğu varsayılan şeyin kullanım hakkını devretmeyi taahhüt ederken, kiracının da kira sözleşmesi sona erdiğinde, eşyayı geri vermesi gerekmektedir. Alt kira sözleşmesi sona erdiğinde alt kiracı, füzuli şağil durumuna düşerek, asıl kiraya verenin ecrimisil talebi gündeme gelebilecektir. Böylece bir anlamda alt kira sözleşmesinin sınırlarını, asıl kira sözleşmesinin hükümleri çizmektedir.¹⁰⁸ Çünkü asıl kiraya verenin TBK md.322/III'e göre alt kiracıya, kira sözleşmesine uygun davranmaya zorlamaya yönelik doğrudan bir talep hakkı bulunmaktadır. Hem asıl kiracı hem de alt kiracı, kira sözleşmesine uygun kullanımlarından asıl kiraya verene karşı müştereken ve müteselsilen sorumludurlar. Bu nedenle, asıl kira sözleşmesinin sona ermesinden sonra, kiraya veren, malın iadesini kiracıdan, alt kiracıdan veya her ikisinden de talep edebilecektir.¹⁰⁹

SONUÇ

Kira hukukuna ilişkin düzenlemelerin yer aldığı 818 sayılı eBK md.259/I'de kiracı, kiralananı zarar verecek bir değişikliği

¹⁰⁵ İsviçre Federal Mahkemesi, ATF 139 III 353, T: 28.06.2013 (www.swisslex.ch)

¹⁰⁶ Müller, s.265, N.1158.

¹⁰⁷ Rey, (md.262), N.2, 707.

¹⁰⁸ Engel, s.175.

¹⁰⁹ Hulliger/ Heinrich, (md.262), N.12, s.418; İsviçre Federal Mahkemesi, ATF 120 II 112, T: 11.05.1994 (www.swisslex.ch)

gerektirmemek şartıyla, kural olarak kiraya verenin rızasına gerek kalmaksızın alt kira sözleşmesi yapabileceği düzenlenmişti. Hükmün devamında alt kiracının, kiralananı asıl kiracıya tanından başka şekilde kullanması halinde, asıl kiracının kiraya verene karşı sorumlu olacağı belirtilmekteydi. Öte yandan ürün kiralalarında bu kuralın aksine bir düzenleme göze çarpmaktadır. Buna göre ürün kirasında çoğu zaman kiralananın işletilmesinin ve işleten kişinin önemli olmasından yola çıkılarak, eBK md.284/I'de kiracının, kiraya verenin izni olmaksızın kiralananı başkasına kiraya veremeyeceği ifade edilmektedir.

Adi kira ve ürün kirası kapsamındaki kiralananlarda alt kira sözleşmesi yapılmasına ilişkin bu hükümler, 6570 sayılı GKHK'nın yürürlüğe girmesine kadar uygulanmıştır. GKHK md.12/I'de ise bu kanun kapsamındaki taşınmazların kira sözleşmelerinde açıkça belirtilmediği takdirde kiralananın kısmen veya tamamen başka kişiye kiralanamayacağı düzenlenmiştir. Bu kanun, özel nitelikte olduğundan GKHK md.1'de belirtilen kiralananların dışında ise eBK'nın hükümleri uygulanacaktır.

Yürürlükteki 6098 sayılı TBK'nın alt kiraya ilişkin düzenlemelerinde bir yandan eBK'nın diğer yandan GKHK'nın etkisi görülmektedir. TBK md.322/I'de kiracının kiraya verene zararı dokunabilecek bir değişikliğe yol açmadığı sürece kiralananı konu eden alt kira sözleşmesi yapabileceği belirtilmektedir. Başka deyişle kural, kiraya verenin rızası aranmaksızın alt kira sözleşmesi kurma serbestisidir. Ancak hükmün devamında TBK md.322/II'de konut ve çatılı işyerlerinde alt kira sözleşmesinin yapılabilmesi için kiraya verenin yazılı rızasının gerektiğinden bahsedilmektedir. Buna ilaveten ürün kirasında da TBK md.366/I hükmü ile eBK md.284/I'e benzer şekilde, kiraya verenin rızası aranmaktadır. Gerek konutların gerek çatılı işyerlerinin gerekse ürün kirasının konu edildiği kiralananların, tüm kira sözleşmeleri içinde kapladığı alan göz önüne alındığında alt kira sözleşmesinde, serbesti kuralının dışında oldukça fazla kiralanan olduğu görülmektedir.

KAYNAKÇA

Arslan M, “Kira Sözleşmesinde Alt Kira”, C.1, S.1, 2023, Tokat Gaziosmanpaşa Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 109-143.

Aydoğdu M/ Kahveci N, Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri (Sözleşmeler Hukuku), 5. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021.

Bilge N, Borçlar Hukuku Özel Borç Münasebetleri, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1971.

Bisang R/ Burkhalter P/ Futterlieb R. vd., Le droit suisse du bail à loyer, Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, 2011.

Engel P, Contrats de droit Suisse, Traité des contrats de la partie spéciale du Code des obligations, de la vente au contrat de société simple, articles 184 à 551 CO, ainsi que quelques contrats innommés, 2e édition, Stämpfli Verlag AG, Berne, 2000.

Eren F, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 10. Baskı, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2022.

Giger H, Die Miete, Art. 253-273c. Art. 260–266o OR, BK- Berner Kommentar, Regina Aebi-Müller/ Christoph Müller (ed.), Stämpfli Verlag AG, Berne, 2020.

Gümüş M A, “Yeni” 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Kira Sözleşmesi, 2.Baskı, Vedat Kitapçılık, 2012.

Higi P/ Wildisen C, Die Miete, Vorbemerkungen zum 8. Titel (Art. 253- 273c OR), Art. 253- 265 OR, ZK- Zürcher Kommentar, Jörg Schmid (ed.), Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, 2019.

Inceoğlu M, Kira Hukuku, Cilt I, 1. Baskı, Oniki Levha Yayınevi, İstanbul, 2014.

Inceoğlu M, Kira Hukuku, Cilt II, 1. Baskı, Oniki Levha Yayınevi, İstanbul, 2014.

Kahveci N, “6098 Sayılı TBK’nun 323. Maddesi Çerçevesinde Kira İlişkinin Devri Durumunda Kira Sözleşmesinden Doğan Borçlardan Sorumluluk”, C. 19, Özel Sayı, 2017, D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan, s.695-728.

Kapanç K B, “Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 03.10. 2001 tarihli ve E. 6-653–K. 672 sayılı kararı’nın alt kira sözleşmesi bağlamında düşündürdükleri”, Saibe Oktay Özdemir/ Azra Arkan Serim/ Atilla Altop (ed.), Prof. Dr. Haluk Burcuoğlu’na Armağan, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020, s.1097-1150.

Lachat D, “La Sous-Location”, C. 114, 1992, La Semaine judiciaire, Société genevoise de droit et de législation, s.469-486.

Lachat D, Commentaire Romand, Code des Obligations I, Luc Thévenoz, Franz Werro (ed.), 2e édition, Helbing Lichtenhahn Verlag, Bâle, 2012.

Müller C, Contrats de droit suisse- Présentation systématique des contrats les plus importants en pratique, Stämpfli Verlag AG, Berne, 2021.

Öktem Çevik S, İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu ve Yürürlük Kanunu, Rona Serozan/ Turgut Öz/ Faruk Acar/ Emre Gökyayla/ Murat Develiöglu (ed.), 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2018.

Permann R, OR Kommentar zum Schweizerischen Obligationenrecht, Jolanta Kren Kostkiewicz/ Stephan Wolf/ Marc Amstutz, vd. (ed.), Orell Füssli Verlag AG, Zürich, 2023.

Rey P, Präjudizienbuch OR Die Rechtsprechung des Bundesgerichts (1875-2020), Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, 2021.

Rohrer F, Das schweizerische Mietrecht Kommentar, Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, 2018.

Sevinç A B, “Alt Kira ve Kiranın Devri”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 2010.

Tandoğan H, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Kira ve Ödünç Verme (Ariyet, Karz) Sözleşmeleri, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1985.

Topuz S/ Canbolat F, “Kira İlişkinin Devri -(Yeni) Türk Borçlar Kanununun İlgili 323 üncü Maddesinin Değerlendirilmesi-”, C.2011 S.95, 2011, TBB Dergisi, 97-134.

Urban H/ Heinrich P, Vertragsverhältnisse Teil 1: Innominatkontrakte, Kauf, Tausch, Schenkung, Miete, Leihe Art. 184- 318 OR, CHK- Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Markus Müller-Chen, Claire Huguenin (ed.), Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, 2016.

Yavuz C/ Acar F/ Özen B, Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, 18. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2022.

Yücer İ, “Alt Kira”, C. 57, S.3, 2008, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s.791-829.

Zevkliler A/ Gökyayla E, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 21. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2021.