

6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun Kira Sözleşmesine İlişkin Yürürlüğü Ertelenen Hükümlerinin Değerlendirilmesi

6353 sayılı Kanun'un 53'üncü maddesinin 11 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe girmesiyle, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun ("TBK") kira sözleşmesine ilişkin 323, 325, 331, 340, 342, 343, 344, 346 ve 354'üncü maddelerinin yürürlüğü kiracıları tacir ve tüzel kişi olan işyeri kiralaları bakımından sekiz yıl süreyle ertelenmiştir. Bu çerçevede erteleme süresi, aksi yönde yeni bir yasal düzenleme yapılmadığı müddetçe, 01.07.2020 tarihi itibarı ile sona erecektir.

Bu çalışmamızda sizlerle, öncelikle 01.07.2020 tarihine çok yakın bir süre kalması sebebi ile işyeri kiralaları bakımından geçen sekiz yılda ortaya çıkan tereddütler hakkında açıklamalar yapacak, sonrasında kira ilişkilerine erteleme süresi boyunca uygulanan hukuk ile erteleme sonrasında uygulanacak hukuk hakkında değerlendirmelerde bulunacağız.

I. ERTELEMENİN YASAL SÜRECİ

TBK'nın kanun koyucu tarafından kabul edilmesinden kısa bir süre sonra özellikle alışveriş merkezi ve gayrimenkul yatırımcılarının yoğun istek ve talepleriyle 6217 sayılı Yargı Hizmetlerinin Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'a ("6217 sayılı Kanun") eklenen geçici 2'inci madde ile TBK'nın 322, 324, 330, 339, 341, 342, 343, 345, 346 ve 353'üncü maddelerinin 01.07.2012 tarihinden itibaren 8 yıl süreyle uygulanmayacağı ve ertelenen kanun maddelerindeki hususlara ilişkin olarak sözleşme serbestisi gereği ilgili kira sözleşmesi hükümlerinin uygulanmasına karar verilmiştir.

6217 sayılı Kanun'un söz konusu geçici maddesi, TBK'ya yapılan atıfların ilgili kanunun tasarı aşamasındaki hali dikkate alınarak düzenlendiğinden hatalı bulunmuştur. Anılan hatanın giderilmesi amacıyla 6353 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un ("6253 Sayılı Kanun") 53'üncü maddesi kanun koyucu tarafından kabul edilmiş ve söz konusu değişiklik hükmü 28351 sayılı Resmi Gazete' de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. 6217 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesi, 6353 sayılı Kanun ile yapılan düzeltme sonrası şu şekildedir;

"GEÇİCİ MADDE 2 – Kiracının Türk Ticaret Kanununda tacir olarak sayılan kişiler ile özel hukuk ve kamu hukuku tüzel kişileri olduğu işyeri kiralalarında, 11.01.2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 323, 325, 331, 340, 342, 343, 344, 346 ve 354 üncü maddeleri 01.07.2012 tarihinden itibaren 8 yıl süreyle uygulanmaz. 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. Değişiklik sonucunda 6217 sayılı Kanun ile ertelenen maddelerin bazıları çıkartılıp yerine yeni maddeler (323, 325, 331, 340, 344 ve 354'üncü maddeler) eklenmiş ve erteleme süresi beş yıldan sekiz yıla çıkartılmıştır. Ayrıca, sözleşmede hüküm bulunmadığı hallerde 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun ("818 sayılı Kanun") uygulama alanı bulacağı belirtilmiştir."

6217 Sayılı Kanun'un belirlediği 8 yıllık sürenin bitimine birkaç ay kalması sebebiyle ilgili hükümlerin kapsamı, hükümlerin tekrar ertelenmesi veya ertelenmemesi halinde mevcut durum hakkında tartışmalar başlamıştır.

II. ERTELEMENİN KOŞULLARI

6353 Sayılı Kanun ile TBK'nın ertelenmesine karar verilen hükümlerinin kimler ve hangi kira sözleşmeleri açısından uygulanacağı oldukça önem arz etmekte olup doğru tespit edilmesi gerekmektedir.

A. Kiracını Tacir veya Tüzel Kişi Olması

Erteleme hükmünde kiracının tacir olup olmadığının tespitinin 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanun'una ("TTK") göre yapılacağı ifade edilmiştir. Bu sebeple kira sözleşmesinin taraflarının tacirlik sıfatına sahip olup olmadığı TTK' nın 12-17'inci maddeleri arasındaki hükümler çerçevesinde yapılmalıdır.

TTK'nın 12'inci maddesinde yer alan tacir tanımı şu şekildedir: *"Bir ticari işletmeyi, kısmen de olsa, kendi adına işleten kişiye tacir denir."* İlgili madde de yer alan tacir tanımı gereği tacir sayılabileceklerin de erteleme kapsamına girdiğinin kabulü gerekir.

Yine aynı maddenin ikinci fıkrasına göre, *"Bir ticari işletmeyi kurup açtığını, sirküler, gazete, radyo, televizyon ve diğer ilan araçlarıyla halka bildirmiş veya işletmesini ticaret siciline tescil ettirerek durumu ilan etmiş olan kimse, fiilen işletmeye başlamamış olsa bile tacir sayılır"*. İnceoğlu'na ve bizimde katıldığımız görüşe göre ikinci fıkrada belirtilen kişiler de erteleme kapsamında kabul edilmelidir.¹

Aynı hükmün üçüncü fıkrasında ise; *"Bir ticari işletme açmış gibi, ister kendi adına, ister adi bir şirket veya her ne suretle olursa olsun hukuken var sayılmayan diğer bir şirket adına ortak sıfatıyla işlemlerde bulunan kimse, iyiniyetli üçüncü kişilere karşı tacir gibi sorumlu olur."* ifadesi yer almaktadır. İlgili fıkradan anlaşılacağı üzere, bu fıkrada belirtilen kişiler iyi niyetli üçüncü kişilere karşı tacir gibi sorumlu olmakta, ancak tacir sayılmamakta ve bu bakımdan erteleme kapsamına girmemektedir.

Öte yandan, esnafın TTK'nın 15'inci maddesinde yer alan tanım uyarınca tacir sayılmadıklarından, esnafın kiracı olduğu işyeri kirası bakımından erteleme hükümleri dikkate alınmayacaktır.

Tacir, gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi de olabilir. Yine TTK' nın tüzel kişiler başlıklı 16'ncı maddesinde;

"Ticaret şirketleriyle, amacına varmak için ticari bir işletme işleten vakıflar, dernekler ve kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticari şekilde işletilmek üzere Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşlar da tacir sayılırlar."

denildiğinden tüzel kişilerden ticaret şirketleri ve amacına ulaşmak için ticari işletme işleten dernek ve vakıflar tacir sayılırlar ve kiranın konusu işyeri kirası ise ertelemeye tabidirler.

B. Sözleşmenin İşyeri Kirasına İlişkin Olması

Erteleme hükümlerinin uygulanmasının ikinci şartı ise kiralanan yerin işyeri kirasına konu olmasıdır. İşyeri; kişinin ticarî, sınıfl, ekonomik ve meslekî faaliyetlerini yürüttüğü yer olarak tanımlanabilir.² Diğer yandan ise ertelenme hükümlerinin uygulanabilmesi için, işyeri kirasının çatılı-çatısız olmasının önemi yoktur. Kiralanan çatısız işyeri kirası olması halinde ertelenen hükümlerden yalnızca TBK' nın 323, 325

¹ Murat İnceoğlu, Kira Hukuku, Vol. 2, İstanbul 2014, p.575

² Zevkliler, Aydın/Gökyayla, Emre: Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 14. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2014, s. 202; Yavuz, Cevdet/Acar, Faruk/Özen, Burak: Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, 12. Bası, İstanbul 2013, s. 289-290; Gümüüş, Kira, s. 24; Aydoğdu, Murat/Kahveci, Nalan: Türk Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2014, s. 596.

ve 331 'inci maddeleri uygulama alanı bulacaktır. Bu sebeple kiralanan yerin çatılı olup olmadığının tespiti oldukça önemlidir.

Yukarıda açıkladığımız üzere kamu hukuku tüzel kişileri, dernek ve vakıfların amaçlarına ulaşmak için ticari işletme işletmeleri halinde tacir sayılırlar. Öğreti de her ne kadar, kamu hukuku tüzel kişileri, dernek ve vakıfların ticarî işletme işletmek amacıyla değil, yalnızca faaliyetlerini yürüttüğü yerler de genişletici yorum yoluyla işyeri kirası sayılması gerektiğine dair düşünceler savunulsa da İnceoğlu'nun da savunduğu ve bizimde katıldığımız görüşe göre dernek ve vakıfların yalnızca ticari işletmeleri için yaptıkları kira sözleşmeleri erteleme hükümlerine tabi olmalıdır.

Bunun dışında ilgili hükümler kapsamında olmadığından konut kiralari bakımından herhangi bir erteleme söz konusu değildir. Aynı şekilde, ürün kirasına konu olan bir işyerinin işletilmesini içeren ürün kiralari bakımından ise da erteleme, yalnızca TBK'nın 323, 325 ve 331'inci maddeleri ile sınırlı olacaktır.

Ertelemenin geçerli olması için yukarıda açıklamış olduğumuz iki koşulun kümülatif olarak gerçekleşmesi gerekmektedir. Yani kiracısı tacir veya tüzel kişi olmayan işyeri kiracıları bakımından bir ertelenme söz konusu olmayacak, aynı şekilde tacir veya tüzel kişinin işyeri kirası niteliğinde olmayan kiralari bakımından da aynı sonuç geçerli olacaktır.

III. ERTELENEN HÜKÜMLER

A. Kira İlişkisinin Devri (m. 323)

Kira ilişkisinin devrini konu alan TBK'nın 323'üncü maddesi;

"Kiracı, kiraya verenin yazılı rızasını almadıkça, kira ilişkisini başkasına devredemez. Kiraya veren, işyeri kiralalarında haklı sebep olmadıkça bu rızayı vermekten kaçınmaz.

Kiraya verenin yazılı rızasıyla kira ilişkisi kendisine devredilen kişi, kira sözleşmesinde kiracının yerine geçer ve devreden kiracı, kiraya verene karşı borçlarından kurtulur.

İşyeri kiralalarında devreden kiracı, kira sözleşmesinin bitimine kadar ve en fazla iki yıl süreyle devralarla birlikte müteselsil sorumlu olur."

şeklinde. Öncelikle belirtmek isteriz ki bu maddenin 818 sayılı Borçlar Kanun'u ("BK") ve 6570 sayılı Gayrimenkul Kiralari Hakkında Kanun'da ("GKHK") bir karşılığı yoktur. Dolayısıyla TBK'nın 323'üncü maddesindeki düzenlemeler hakkında, kanunların emredici düzenlemelerine aykırı olmamak kaydıyla sözleşme serbestisi gereğince sözleşme hükümleri uygulanabilir.

Ayrıca belirtmek isteriz ki, erteleme süresi boyunca kiracının sözleşme ilişkisini devretmesi için yeni kanunda öngörülen yazılı rıza şartı aranmayacak ve kiraya verenin erteleme süresi içinde rıza verme konusunda gerekçe göstermeksizin seçim hakkı olacak ve devir sözleşmesi akdetmeye zorlanması mümkün olmayacaktır.

Erteleme süresinde kira sözleşmesinde kira ilişkisi hakkında hüküm bulunmayan hallerde, BK'nın 259'uncu maddesi ile GKHK' nın 12'inci maddesi uygulama alanı bulmaktadır.

BK' nın 259'uncu maddesinde;

"Müstecir, mucire zarar verecek bir tebeddülü mucip olmamak şartıyla, mecuru tamamen yahut kısmen ahara icar yahut icarı bir üçüncü şahsa ferağ edebilir.

İkinci müstecir, birinci müstecire müsaade edilenden başka bir tarzda kullandığı takdirde, birinci müstecir, bundan dolayı mucire karşı mesul olur. Mucir, ikinci müsteciri bu hususa riayet ettirmeğe selahiyettardır. "

denilerek kiracının, kiraya verene zarar verecek herhangi bir değişiklik yapmamak kaydıyla, kira konusu şeyi tamamen yahut kısmen üçüncü kişilere kiralayabileceği veya aralarındaki kira ilişkisini üçüncü kişilere devredebileceği belirtilmiştir.

Her ne kadar kiracı kira konusu malı üçüncü kişilere kiralayabilse de sonraki kiracının malı ilk kiracının kullanmasına izin verilen sınırlar dâhilinde kullanmasından kiraya verene karşı sorumlu tutulmuştur. Kiraya veren ise ikinci kiracının bu hususlara uymasını sağlamaya yetkilidir. Erteleme süresi zarfında taraflar BK' da yer alan bu hükmü sözleşme serbestisi gereği kendi iç ilişkilerinde uygulayabilmektedirler.

GKHK'nın 12'inci maddesinde ise;

"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 hiç bir sebeple bu yeri kısmen veya tamamen başkalarına işgal ettiremez. "

denilmek sureti ile belirtildiği üzere, taraflar dilerlerse bu erteleme süresi boyunca, sözleşmede hüküm bulunmayan hallerde GKHK' nın 12'inci maddesini uygulayabilirler. Bu madde uyarınca; kiracı, kiralanan yeri kısmen veya tamamen başkasına kiralayamaz yahut kullanım hakkını veya sözleşmeyi başkasına devredemez.

Ayrıca belirtmek isteriz ki, BK'da olmayan ve TBK' nın 323'üncü maddesinin genel hali niteliğinde olan sözleşmenin devri hükümlerine göre, sözleşmenin devrinin geçerliliğini devreden sözleşmenin şekline bağlayan TBK'nın 205'inci maddesi erteleme hükümlerinde belirtilen maddelerdeki konulara ilişkin olarak BK' ya gönderme yapıldığından erteleme süresi boyunca uygulanmaz.

Ertelemenin sona ermesiyle, kiraya verenin işyeri kiralalarının devrine haklı sebep olmadıkça rıza vermektен kaçınmamasını düzenleyen bu hüküm önem arz edecektir. TBK'nın 323'üncü maddesinin yürürlüğe girmesiyle, kiracı tacir veya tüzel kişi, kiraya konu olan yer bir işyeri ise sekiz yıl süreyle hiçbir şekilde kiraya verenin yazılı rızası olmaksızın kira ilişkisini devredemeyecektir.³ Keza kiraya verenin rızası dâhilinde işyeri kirasının devri gerçekleşmiş olsa bile, kirayı devreden kiracı, sözleşmeyle özel olarak üstlenmedikçe, devralan kiracının düzenlemenin 3'üncü fıkrasındaki gibi herhangi bir müteselsil sorumluluğu söz konusu olmayacaktır.⁴

Tacir olmayan işyeri kiracıların işyerini tacir veya tüzel kişilere devretmesi halinde ise, yeni kiracı ertelenen hükümlere tabi olarak devraldığı sözleşme hükümlerine bağlı olacaktır.

B. Kiralananın Sözleşmenin Bitiminden Önce Geri Verilmesi (TBK m. 325)

Ertelenen bir hüküm olan TBK'nın 325'inci maddesinde ise konut ve çatılı işyeri kiralaları bakımından gerek kiracının elinde olmayan sebeplerden ötürü kiralananı erken tahliye etmesi gerekse de işyeri kiralaları bakımından kiracının elde etmesi beklenen karı elde edememesi gibi durumlar sebebiyle kiralananın sözleşme bitiminden önce geri verilmesi hali düzenlenmektedir.

Kiralananın sözleşmenin bitiminden önce geri verilmesi başlıklı TBK' nın 325'inci maddesi;

"Kiracı, sözleşme süresine veya fesih dönemine uymaksızın kiralananı geri verdiği takdirde, kira sözleşmesinden doğan borçları, kiralananın benzer koşullarla kiraya verilebileceği makul bir süre için devam eder.

³ <http://www.ankarabarasu.org.tr/siteler/ankarabarasu/tekmakale/2015-1/11.pdf>

⁴ Gümüş, Kira, s. 19



Kiracının bu sürenin geçmesinden önce kiraya verenden kabul etmesi beklenebilecek, ödeme gücüne sahip ve kira ilişkisini devralmaya hazır yeni bir kiracı bulması hâlinde, kiracının kira sözleşmesinden doğan borçları sona erer.

Kiraya veren, yapmaktan kurtulduğu giderler ile kiralananı başka biçimde kullanmakla elde ettiği veya elde etmekten kasten kaçındığı yararları kira bedelinden indirmekle yükümlüdür.”

şeklinde düzenlenmiştir.

BK'da ise kira sözleşmesinin bitiminden evvel kiralananın tahliyesine ilişkin hüküm bulunmamaktaydı. Fakat Yargıtay içtihatlarında, kiracının erken tahliyesi halinde kiracının ödemesi gereken tazminat miktarını, kiralananın aynı koşullarda kiraya verilebileceği makul süre ile sınırlamaktaydı.⁵ Kanun koyucu Yargıtay içtihatlarını büyük ölçüde koruyarak yasa hükmü haline getirmiştir. Erteleme dönemi boyunca ise Yargıtay eski içtihatlarındaki görüşlerini devam ettirmiştir. Düzenleme her ne kadar Yargıtay içtihatlarıyla benzerlik gösterse de Yargıtay içtihatlarından farklı olarak aynı koşullarda kiraya vermek olarak değil “benzer koşullarla kiraya vermek” olarak düzenlenmiştir. Nitekim bu düzenleme ile kiracıya, kiraya verenden kabul etmesi beklenebilecek, ödeme gücüne sahip ve kira ilişkisini devralmaya hazır yeni bir kiracı bulması halinde sözleşmeden doğan borçlarından kurtulma imkânı tanımıştır.

İlgili maddenin ikinci fıkrasında ise kiraya verenin, yapmaktan kurtulduğu giderler ile kiralananı başka biçimde kullanmakla elde ettiği veya elde etmekten kasten kaçındığı yararları kira bedelinden indirmekle yükümlü olduğunu belirten düzenleme ise BK'nın 43'üncü ve 44'üncü maddelerinin yansımaları olarak değerlendirilebileceğinden uygulamada farklılık ortaya çıkarmamıştır.

C. Önemli Sebeplerle Olağanüstü Fesih (TBK m. 331)

Ertelenen bir diğer hüküm ise TBK'nın 331'inci maddesidir. Olağanüstü fesih başlıklı madde;

“ Taraplardan her biri, kira ilişkisinin devamını kendisi için çekilmez hâle getiren önemli sebeplerin varlığı durumunda, sözleşmeyi yasal fesih bildirim süresine uyarak her zaman feshedebilir.”

şeklinde. Bu hüküm ile kira sözleşmesinin her iki tarafına kira sözleşmesinin kurulmasından sonra kira sözleşmesinin temelini oluşturan şartlarda önceden öngörülmemiş tarzda değişiklik meydana gelmesi ve sözleşmenin devamının taraflar için çekilmez hale gelmesi halinde sözleşmeyi sona erdirmeye hakkı vermiştir. Bu konuda BK'nın 264'üncü maddesinde düzenleme bulunmaktaydı. Bu konuda BK'da düzenleme olduğu için erteleme süresince TBK'nın 331'inci maddesi yerine BK'nın 264'üncü maddesi uygulama alanı bulacaktır. Her iki hükümde de sözleşmenin olağanüstü fesih yoluyla sona erdirilmesi düzenlenmiş olsa da tazminat yükümlülüğü bakımından farklılar içermektedir. Şöyle ki; BK'da sözleşmeyi fesheden taraf diğerine tam tazminatla yükümlü olup kira süresinin bir yıldan fazla olması halinde bu tazminat bedeli altı aylık kira bedelinden az olmamalıdır. Yeni düzenlemede ise fesih halinde hükmedilecek tazminatı belirleme yetkisi mahkemeye bırakılmıştır. Ayrıca fesih sebebinin olağanüstü fesih olup olmadığını tayin etmek mahkemenin takdirine bırakılmıştır.

D. Bağlantılı Sözleşme Yasağı (TBK m. 340)

Yürürlüğü ertelenen bir diğer hüküm olan TBK'nın 340'ıncı maddesi;

“Konut ve çatılı işyeri kiralalarında sözleşmenin kurulması ya da sürdürülmesi, kiracının yararı olmaksızın, kiralananın kullanımıyla doğrudan ilişkisi olmayan bir borç altına girmesine bağlanmıyorsa, kirayla bağlantılı sözleşme geçersizdir.”

⁵ Y. 6. HD. E. 2010/12070, K. 2011/2305, T. 2.3.2011; Y. 6. HD., E. 2012/5538, K. 2012/10456, T. 11.7.2012; Y. 6. HD., E. 2012/171, K. 2012/5804, T. 12.4.2012; Y. 6. HD., E. 2013/2864, K. 2013/14793, T. 4.11.2013; Y. 6. HD., E. 2012/17180, K. 2013/10954, T. 24.6.2013 (Kazancı İçtihat Bankası)



şeklinde düzenlenmiş olup kiracıyı koruma amacıyla çatılı işyeri kira sözleşmelerinde bağlantılı sözleşme yapma yasağını düzenlemektedir. İlgili kanun hükmüne aykırı olarak yapılan ve kiracıyı yükümlülük altına sokan sözleşmelerin kesin hükümsüz sayıldığını kabul edilmiştir. Hüküm ertelenmiş olması sebebiyle 01.07.2020 tarihine kadar uygulama alanı bulamayacaktır.

Bağlantılı sözleşmeler hakkında daha önce ne BK'da ne de GKHK'da bir düzenleme bulunmamaktaydı. Dolayısıyla mevcut durumda yasaklayıcı herhangi bir hüküm olmaması sebebiyle sözleşme serbestisi kapsamında bağlantılı sözleşmelerin erteleme süresi sonuna kadar yapılabileceğinin kabulü gerekir. Ancak tüm sözleşmeler gibi bu sözleşmeler de hiç şüphesiz BK'nın 19'uncu ve 20'inci maddelerindeki (TBK md. 27-28) sınırlamalarına tabidir. Erteleme süresinin bitmesiyle, bağlantılı sözleşme yapma yasağı kapsamına giren bir sözleşmenin imzalanması halinde, imzalanan sözleşme, herhangi bir uyumsuzluk durumunda geçersiz sayılacak ve bunun yanında kira sözleşmesi ayakta kalmaya devam edecektir.

Erteleme süresinin sona ermesinden sonraki süreçte bağlantı sözleşme yapma yasağı uygulanacağından hangi sözleşmelerin bağlantılı sözleşme sayılacağıın belirlenmesi oldukça önemlidir. Sözleşmenin bağlantılı sözleşme sayılabilmesi için; kiracının kiralananın doğrudan kullanımı ile ilişkili olmayan bir borç altına girmesi, kira sözleşmesinin yapılması ve devam etmesinin, kiraya veren tarafından kiracı ile kiraya veren arasında veya kiracı ile üçüncü kişi arasında imzalanacak sözleşmeye bağlanmak istenmesi ve sözleşmenin kiracının yararına olmaması gerekmektedir. İlgili kanun hükmünün gerekçesinde dikkat çeken bir diğer husus ise bağlantılı sözleşme yasağının üçüncü kişileri kapsamıdır.

Bağlantılı sözleşmeler ayrı bir sözleşme olarak yapılabileceği gibi, kira sözleşmesine bir yan edim yükümü olarak da eklenebilmektedir. Bu tür bağlantılı sözleşmelerin genel işlem koşullarıyla düzenlenmesi halinde ise genel işlem şartları değerlendirmesi yapıp yapılamayacağı doktrinde tartışmalıdır.

Bizim de katıldığımız görüşe göre, ertelemeye tabi maddelere ilişkin BK'ya gönderme yapıldığından ve BK'da genel işlem koşullarıyla ilgili bir düzenleme bulunmadığından, bu konuyla sınırlı olmak üzere genel işlem şartları denetiminden yararlanamayacağı yönündedir. Fakat bilindiği üzere genel işlem şartları koruması kadar etkin olmasa da genel işlem koşulları uygulanmış kişinin BK'nın 19 ve 20'inci maddeleri, BK'nın 23 ve 28'inci maddeleri veya BK'nın 21 hükümleri çerçevesinde korunması yine mümkündür.

Diğer yandan doktrinde, bağlantılı sözleşmenin kira sözleşmesinin bir parçası halinde düzenlenmesi durumunda özellikle sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı genel işlem koşulları geçersiz sayılacağını (TBK md. 21/ II), aynı şekilde bunların yürürlük (TBK md. 21/I) ve içerik denetiminin (TBK md. 25) de yapılabileceğini savunan hukukçular bulunmaktadır.

E. Kiracının Güvence Vermesi (TBK m. 342)

Ertelenen bir diğer hüküm TBK madde 342 olup, ilgili hükümde;

"Konut ve çatılı işyeri kiralalarında sözleşmeyle kiracıya güvence verme borcu getirilmişse, bu güvence üç aylık kira bedelini aşamaz.

Güvence olarak para veya kıymetli evrak verilmesi kararlaştırılmışsa kiracı, kiraya verenin onayı olmaksızın çekilmemek üzere, parayı vadeli bir tasarruf hesabına yatırır, kıymetli evrakı ise bir bankaya depo eder. Banka, güvenceleri ancak iki tarafın rızasıyla veya icra takibinin kesinleşmesiyle ya da kesinleşmiş mahkeme kararına dayanarak geri verebilir.

Kiraya veren, kira sözleşmesinin sona ermesini izleyen üç ay içinde kiracıya karşı kira sözleşmesiyle ilgili bir dava açtığını veya icra ya da ias yoluyla takibe girdiğini bankaya yazılı olarak bildirmemişse banka, kiracının istemi üzerine güvenceyi geri vermekle yükümlüdür."

denilmek sureti ile güvence bedeli üç aylık kira bedeliyle sınırlanmış ve güvence bedelinin para veya kıymetli evrak olması halinde bankaya yatırılması zorunlu hale gelmiştir. BK'da ve GKHK'da bu yönde bir sınırlama ve zorunluluk bulunmamaktaydı. Bu sebeple erteleme süresinde, sözleşme özgürlüğü çerçevesinde tarafların güvence bedelini miktar bakımından serbestçe belirlemesi mümkün olup güvence bedelinin bankaya yatırma zorunluluğu olmaksızın elden almasına engel bulunmamaktadır. Ancak yine de hatırlatmak isteriz ki; erteleme döneminde de depozitonun ortalama faiz getiren bir bankaya yatırılması, yatırılmaması halinde bile iade sırasında depozitodan faizle birlikte sorumlu olduğu yönündeki Yargıtay içtihadı uygulanmaya devam edecektir.

F. Kira Bedeli Dışında Kiracı Aleyhine Değişiklik Yapılamaması (TBK m. 343)

6570 sayılı Kanun'un 9. maddesiyle örtüşen bu hükmün ertelenmesinin bir etkisi olmayacaktır. Bu nedenle, kira bedelinin belirlenmesi dışında kiracı aleyhine değişiklik yapılamaması yürürlüğü ertelenen hüküm bakımından sonucu değiştirmeyecektir.⁶

G. Kira Bedelinin Belirlenmesi (TBK m. 344)

Kira bedelinin belirlenmesi TBK'nın 344'üncü maddesinde dört fıkra olarak düzenlenmiş olup kiracısı, Türk Ticaret Kanun'una göre tacir olan veya özel hukuk ya da kamu hukuku tüzel kişisi olan işyerleri bakımından bu hüküm 8 yıl ertelenmiştir. Erteleme süresi içinde kira bedelinin belirlenmesinde hangi hükümlerin uygulama alanı bulacağı hakkında birçok tartışma olmuştur. Yargıtay'ın kira bedelinin belirlenmesine ilişkin verdiği kararlar ise değişiklik göstermektedir.

Kanaatimizce 6353 Sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten 18.01.2019 tarih ve 7161 Sayılı Vergi Kanunları ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un ("7161 Sayılı Torba Kanun") yürürlüğe girdiği tarihe kadar olan dönemde; taraflar kira bedelinin belirlenmesinde sözleşme özgürlüğü ilkesi uyarınca aralarında imzaladıkları kira sözleşmesinde bu hususa ilişkin iradelerini ortaya koyabilirler. Kira bedelinin tespitine ilişkin iradelerini sözleşmede ortaya koymadıkları takdirde, taraflar, bu hususa ilişkin hükümler ilgili kanunlarda mevcut olmadığından BK'ya ve GKHK'ya gidemeyecek, bu sebeple de ortaya çıkan Yargı kararlarına bakmak gerekecektir. 7161 Sayılı Torba Kanun ile TBK kira bedellerinin belirlenmesine ilişkin 344'üncü maddesinde bir takım değişiklikler yapılmıştır. TBK'nın 7161 Sayılı Torba Kanun'un 56'ıncı maddesiyle değişik 344'üncü maddesine göre; her kira yılında geçerli olacak kira değişiminin oranının azami sınırı "ÜFE" yerine "TÜFE" olarak değiştirilmiş, bu değişim oranının "on iki aylık ortalamalara göre" belirleneceği (eskiden bu konuda açık hüküm yoktu) düzenlenmiştir.

Öte yandan 6217 sayılı Torba Kanun'un 53'üncü maddesiyle TBK'ya geçmişte eklenmiş olan geçici 2. madde ile kiracının tacir olduğu işyeri kiralarında TBK 'nın 344. maddesinin 01.07.2020 tarihine kadar uygulanması ertelenmişti. Ancak 7161 Sayılı Torba Kanun'un 59'uncu maddesi ile her kira yılında geçerli olacak kira bedellerinin belirlenmesi bakımından on iki aylık ortalamalara göre TÜFE değişim oranının esas alınacağına ilişkin hükmün, kiracının tacir olduğu işyeri kira sözleşmeleri dâhil tüm kira sözleşmelerinin yenilenmesinde uygulanacağı düzenlenmiştir. Nihayet, TBK' nın 7161 Sayılı Kanun'un 69'uncu maddesinin b bendine göre; yukarıda özetlenen hükümler 01.01.2019 tarihinden geçerli olmak üzere 7161 Sayılı Torba Kanun'un yayım tarihi olan 18.01.2019 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Sonuç olarak, konut ve çatılı işyerlerine veya kamu tüzel kişileri ile yapılan kira sözleşmelerine dair 2019 yılından itibaren yapılacak kira artışlarında, sözleşmenin taraflarınca daha aşağı oranda bir artış yapılmasına dair herhangi bir düzenleme öngörülmemiş ise en fazla 2018 yılı TÜFE ortalaması

⁶ Gümüş, Kira, s. 20; İnceoğlu, II, s. 583. Acar bu maddenin ertelenme sebebinin TBK m. 344 ile bütünlük arz etmesinden kaynaklandığını söylemektedir (s. 28)



oranında artış yapılabilecektir. 5 yıldan uzun süreli kira sözleşmelerinde, bu oran hakkaniyete aykırı ise, kiraya verenin yeni kira bedeli belirlenmesi için dava açma hakkı bulunmaktadır.

H. Muacceliyet Kayıtlarının ve Cezaî Şartların Geçersizliği (TBK m. 346)

Ertelenen hükümler arasında yer alan TBK'nın 346'ıncı maddesi;

“Kiracıya, kira bedeli ve yan giderler dışında başka bir ödeme yükümlülüğü getirilemez. Özellikle, kira bedelinin zamanında ödenmemesi hâlinde ceza koşulu ödeneceğine veya sonraki kira bedellerinin muaccel olacağına ilişkin anlaşmalar geçersizdir.”

şeklindedir. Bu hükmün yürürlüğü kiracısı tacir ya da tüzel kişi olan işyeri kiralari bakımından yürürlüğü ertelenmiştir. Fakat maddenin kira bedelinin zamanında ödenmemesi hâlinde ceza koşulu ödeneceğine veya sonraki kira bedellerinin muaccel olacağına ilişkin anlaşmalar geçersiz sayılmasını düzenleyen ikinci cümlesinin mülga kanunlarda bir karşılığı bulunmamaktadır ve bu yönüyle GKHK'nın 16'ıncı maddesinden daha geniş bir uygulama alanına sahip olması sebebiyle TBK'nın 346'ıncı maddesinin yerine hangi hükmün uygulanacağı hususunda farklı görüşler bulunmaktadır.

Bu görüşlerden ilki bu maddeyi erteleyen 6353 sayılı Kanun'da yer alan;

“ 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 hükmüdür.”

hükmü gereği kira sözleşmelerinde hüküm olmayan hallerde BK hükümlerinin uygulanmasıdır. Düzenlemede öncelikle emredici hükümlere aykırı olmayan sözleşme hükümlerinin uygulanacağı sözleşmede hüküm olmaması halinde ise BK 'nın uygulanacağı kabul edilmiştir.

Fakat bir diğer görüşe göre ise ertelemeye konu olan pek çok hükümde GKHK' nın uygulanabilir olması nedeniyle bu durumda da GKHK'nın uygulanması gerekir.

Türkmen ise; yalnızca BK 'ya gönderme yapılmasının ihmali bir boşluk olduğunu, dolayısıyla kanun koyucunun amacının da kanunun yürürlüğe girmeden önceki mevcut durumun muhafazası olduğunu ve GKHK'nın da ertelenen hükümler bakımından uygulama alanı bulacağını ifade etmektedir. Gökyayla ise bunun tam tersi görüşü savunarak yürürlükten kaldırılmış ve kendisine atıf yapılmamış bir kanunun uygulanmasını benimsemenin uygun olmayacağını ifade etmiştir.

Doktrinde savunulan ağırlıklı görüş ise erteleme süresinin sonuna kadarki dönemde sözleşme hükümlerinin değil, BK'nın ya da GKHK'nın emredici düzenlemelerinin uygulanması gerektiği şeklindedir.

TBK'nın 346'ıncı maddesinde kiracıya kira bedeli ve yan giderler dışında ödeme yükümlülüğü getirilemeyeceğini düzenleyen birinci cümlesi GKHK'nın 16'ıncı maddesi ile bağlantılıdır. TBK'nın 346'ıncı maddesinin karşılığı olan GKHK'nın 16'ıncı maddesinde;

“Hava parası olarak veyahut her ne nam ve suretle olursa olsun bu kanuna göre taayyün eden kira bedelinden fazla para alanlar, bunlar namına hareket edenler veya bunlara tavassut edenlere 15'inci madde hükmüne aykırı hareket edenler hakkında altı aydan bir seneye kadar hapis ve üç yıllık kira bedeli tutarınca ağır para cezası hükmolunur.”

şeklinde düzenleme yapılmış olsa da cezai yaptırımların uygulama alanı olmadığı ortadadır. Bunun yanı sıra Yargıtay içtihatlarında hava parası ve her ne isim altında olursa olsun kira bedelinden fazla para almaya dair anlaşmaların kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olması gerektiği belirtilmektedir.

Ceza koşulu ve muacceliyete ilişkin kısıtlayıcı bir hüküm olmaması nedeniyle, kira sözleşmesinin taraflarının bir kira bedelinin ödenmemesi halinde diğer kira bedellerinin de muaccel olabileceğine ilişkin anlaşmalar ile kira bedelinin zamanında ödenmemesi halinde kararlaştırılan cezaî şartlar son dönem Yargıtay uygulamasında olduğu gibi, erteleme süresi boyunca geçerli sayılmaya devam edecektir.

Kiracısı tacir veya tüzel kişi olan işyeri kiralari bakımından kira bedelinin ödenmemesi nedeniyle sözleşmeye konulan muacceliyet kayıtları da erteleme süresi içinde geçerliliğini koruyacaktır.

İ. Dava Sebeplerinin Sınırlılığı (TBK m. 354)

TBK' nın dava sebeplerinin sınırlılığı başlıklı 354'üncü maddesinde;

“Dava yoluyla kira sözleşmesinin sona erdirilmesine ilişkin hükümler, kiracı aleyhine değiştirilemez.”

denilerek kira sözleşmesinin sona erdirilmesi sebeplerinin kiracı aleyhine değiştirilemeyeceği belirtilmiştir.

GKHK' da tahliye sebeplerinin sınırlı tutulduğu, aksine sözleşmelerin geçersiz olduğu açıkça belirtilmiştir. Bu sebeple, bu hükmün ertelenmesinin bir etkisi olmayacağını düşünmekteyiz.

IV. ERTELEME SONA ERDİĞİNDE UYGULANACAK HUKUK

Bugünlerde oldukça yaklaştığımız erteleme süresi sonunda, kanun koyucu tarafından başkaca bir yasal düzenleme yapılmasına gerek duyulmaksızın erteleme süresi sona erdiğinde (01.07.2020) ertelenen maddeler kendiliğinden yürürlüğe girecektir. Bu durum, özellikle erteleme süresi içerisinde ertelenen hükümlere aykırı olarak hazırlanmış kira sözleşmesi hükümlerini ve erteleme süresi sona erdiğinde devam edecek kira sözleşmeleri bakımından önem taşıyacaktır.

Erteleme süresi sona erdiğinde söz konusu maddelere uygulanacak hukukun tespiti 6101 Sayılı Türk Borçlar Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'a göre yapılacaktır.

6101 Türk Borçlar Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un genel hükümler başlığı altında düzenlenen; geçmişe etkili olmama kurallını ve geçmişe etkili olma halini ertelenen hükümler çerçevesinde incelemek gerekecektir. 6101 Türk Borçlar Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'unun 1'inci maddesinde;

“Türk Borçlar Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten önceki fiil ve işlemlere, bunların hukuken bağlayıcı olup olmadıklarına ve sonuçlarına, bu fiil ve işlemler hangi kanun yürürlükte iken gerçekleşmişse, kural olarak o kanun hükümleri uygulanır.

Ancak, Türk Borçlar Kanununun yürürlüğe girmesinden sonra bu fiil ve işlemlere ilişkin olarak gerçekleşecek temerrüt, sona erme ve tasfiye, Türk Borçlar Kanunu hükümlerine tabidir.”

denilerek TBK' nın yürürlüğe girmesinden sonra gerçekleşen fiil ve işlemlere ilişkin gerçekleşecek temerrüt, sona erme ve tasfiye hallerinde TBK' nın derhal uygulanacağı belirtilmiştir.

Ayrıca, 6101 Türk Borçlar Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'unun 3'üncü maddesinde;

“Türk Borçlar Kanunu hükümleri, yürürlüğe girdiği tarihten başlayarak, daha önce gerçekleşmiş olsalar bile, içerikleri tarafların iradeleri gözetilmeksizin doğrudan doğruya kanunla belirlenmiş işlem ve ilişkilere uygulanır.”

denilmiştir.

6101 Türk Borçlar Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'unun 2'inci maddesinde;

"Türk Borçlar Kanununun kamu düzenine ve genel ahlâka ilişkin kuralları, gerçekleştikleri tarihe bakılmaksızın, bütün fiil ve işlemlere uygulanır."

denilmektedir.

6101 Türk Borçlar Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'unun yukarıda belirttiğimiz maddeleri ve diğer hükümlerini göz önünde bulundurularak ertelenen hükümlerin tek tek incelenmesi gerekliliği ortadadır.

➤ **Kira İlişkisinin Devri (m. 323)**

TBK' nın 323'üncü maddesi konusunda doktrinde farklı görüşler bulunmakla birlikte, TBK' nın 323 'üncü maddesinde sözleşmenin devri bir sona erme hali olarak kabul edilirse 6101 Türk Borçlar Kanun'unun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'unun 1'inci maddesi gereği derhal yürürlüğe girmelidir. Oysa sözleşmenin devriyle sözleşme sona ermeyip, sözleşmeyi devralan kiracıyla, üstelik geçmişe etkili olarak devam etmektedir. Kanaatimizce, hüküm emredici nitelikte olduğu için kamu düzenine ilişkindir. Dolayısıyla 01.07.2020'den itibaren derhal yürürlüğe girecek ve böylece erteleme döneminde akdedilen sözleşmeler bakımından da kiraya veren haklı bir sebep olmadıkça işyeri kirasının devrine rıza göstermekten kaçınamayacaktır.

➤ **Kiralananın Sözleşmenin Bitiminden Önce Geri Verilmesi (TBK m. 325)**

TBK'nın 325'inci hükmü kira sözleşmesinin sona erme halini düzenlediği için 6101 Türk Borçlar Kanun'unun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'unun 1'inci maddesi gereği derhal yürürlük ilkesine tabi olmalıdır. Yani 01.07.2020'den sonra işyeri kiracıları bakımından bu hüküm derhal uygulanmalıdır.

➤ **Önemli Sebeplerle Olağanüstü Fesih (TBK m. 331)**

TBK 'nın 331'inci maddesi sona erme hali ile ilgili olduğu için 6101 Türk Borçlar Kanun'unun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'unun 1'inci maddesi gereği derhal yürürlük ilkesine tabi olmalıdır.

➤ **Bağlantılı Sözleşme Yasağı (TBK m. 340)**

TBK 'nın 340'ıncı maddesi sona erme haline ilişkin olmadığından geçmişe etkili olmama kuralı geçerli olmalıdır. Erteleme süresi içinde bağlantılı sözleşme yapmak yasaklanmadığına göre, bu dönemde yapılmış sözleşmeler de 01.07.2020'den sonra da geçerliliğini sürdürmelidir. 01.07.2020 tarihinden sonra yapılacak bağlantılı sözleşmeler kesin hükümsüz olmalıdır.

➤ **Kiracının Güvence Vermesi (TBK m. 342)**

TBK 'nın 342'inci maddesi sona erme haline ilişkin olmadığından geçmişe etkili olmama kuralı geçerli olmalıdır. Erteleme dönemindeki depozito anlaşmaları, geçerli olarak kurulmuş olmak kaydıyla 01.07.2020'den sonra da geçerliliğini sürdürecektir, kiracı, depozitonun miktar yönünden TBK'nın 342'inci maddesine aykırı olduğunu veya bankaya yatırılması gerektiğini iddia edemeyecektir.

➤ **Kira Bedeli Dışında Kiracı Aleyhine Değişiklik Yapılamaması (TBK m. 343)**

Yukarıda açıklandığı üzere TBK' nın 343'üncü maddesinin yerine 01.07.2020 tarihine kadar uygulanmakta olan 6570 sayılı Kanunun 9'uncu maddesi sebebiyle bu hükmün ertelenmesinin bir etkisi olmamıştır Bu nedenle, kira bedelinin belirlenmesi dışında kiracı aleyhine değişiklik yapılamaması 01.07.2020 tarihinden sonrada aynı şekilde uygulanmaya devam edecektir.

➤ **Kira Bedelinin Belirlenmesi (TBK m. 344)**

TBK'nın 344'üncü maddesi ise kamu düzenine ilişkin olduğundan erteleme döneminde yapılan kira sözleşmelerine 01.07.2020'den itibaren TBK' nın 344'üncü maddesi derhal uygulanmaya başlanacaktır. Böylece 01.07.2020'den itibaren sözleşmede aksi öngörülmüş olsa bile, artış oranı ÜFE'yi geçemeyecek, yabancı para kiralarda da artış uygulanmayacaktır.

➤ **Muacceliyet Kayıtlarının ve Cezaî Şartların Geçersizliği (TBK m. 346)**

TBK' nın 346'ıncı maddesi kamu düzenine ilişkin olduğundan erteleme döneminde yapılan kira sözleşmelerine 01.07.2020'den itibaren derhal uygulanmaya başlanacaktır. 01.07.2020'den itibaren, kiracı aleyhine öngörülen kira bedeli ve yan giderler dışındaki diğer ödeme yükümlülükleri ortadan kalkacak, muacceliyet kayıtları ve cezaî şartlar da kendiliğinden geçersiz olacaktır.

➤ **Dava Sebeplerinin Sınırlılığı (TBK m. 354)**

TBK' nın 343 ve 354'üncü maddelerin karşılığı olan 6570 sayılı Kanun 8 ve 9'uncu maddeleri erteleme süresi boyunca yürürlükte olduğundan sekiz yıl dolduktan sonra bunların uygulanmasında herhangi bir değişiklik olmayacaktır.

Çalışmamızı faydalı bulmanızı umarız.

Herhangi bir soru veya yorumunuz olması halinde bizimle her zaman iletişime geçebilirsiniz.

BAİC HUKUK BÜROSU

