

# 6098 Sayılı (Yeni) Türk Borçlar Kanununun Kira Hukuku Açısından Getirdiği Yenilik ve Değişiklikler (2 – Alt Kira ve Kullanım Hakkının Devri)

Av. M. Hakan ERİŞ<sup>1</sup>, LL.M.

## GİRİŞ

Bilindiği gibi, yürürlükteki (818 Sayılı) Borçlar Kanunu ve 6570 Sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkındaki Kanunun yerini almak üzere hazırlanan 6098 sayılı (Yeni) Türk Borçlar Kanunu<sup>2</sup> (çalışmada kısaca “**Kanun**” olarak adlandırılmıştır) herhangi bir değişiklik olmaz ise, 01 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe girecektir.

Kanun, özü itibarıyla yukarıda yürürlükten kaldıracağından bahsedilen kanunların bir kısım temel hükümlerini tekrar etmekle birlikte, güncel gelişmeler ve uygulamada Yargıtay tarafından benimsenmiş bir kısım prensipleri de yeni hükümler olarak kapsamına almıştır. Bahsedilen hususların kısaca irdelenmeye çalışıldığı serinin bu ikinci yazısında, Kanunda “*Alt Kira ve Kullanım Hakkının Devri*” olarak adlandırılan sözleşmenin genel hükümlerine ilişkin bir değerlendirme yapılmıştır.

## 1- Genel Olarak Kira İlişkisinin Tarafları ve Kira İlişkisinde Taraf Değişikliği

Kira ilişkisi, temelde iki taraflıdır. Taraflarını da kiracı ve Kanundaki tabir ile kiraya veren oluşturur. Bunların gerçek kişi (insan) veya tüzel kişi (dernek, vakıf, ticaret şirketi, vs. gibi) olmaları hukuken mümkündür. Kira sözleşmesi de, temelde bu iki tarafı ilgilendirecektir.

Ancak, günlük hayatın yarattığı çeşitli ihtiyaçlar, kira sözleşmesinin taraflarında değişiklik yapılmasını gerektirebileceği gibi; özellikle kiracıya tanınan bir kısım hakların kullanılması sonucunda, başlangıçta üçüncü kişi durumunda bulunanların, kira ilişkisine sonradan (hukuken veya fiilen) katılmaları da söz konusu olabilmektedir<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> İzmir Barosu Üyesi.

<sup>2</sup> Kanun metni için bkz. 04.02.2011 gün ve 27836 sayılı Resmi Gazete.

<sup>3</sup> Kanunun genel hükümlerine bakıldığında, borç ilişkisinin üçüncü kişilere etkisine dair çeşitli [örneğin: Halefiyet (m. 127), üçüncü kişinin fiilini üstlenme (m. 128), üçüncü kişi yararına sözleşme (m. 129-130) veya sözleşmenin devri ve sözleşmeye katılma (m. 208-209) gibi] düzenlemelerin varlığı da görülmektedir. Ancak, gerek bu çalışmanın kapsamı ve gerekse çalışma konusunu oluşturan düzenlemelerin “*kira hukukuna özgü*” nitelikleri dikkate alındığından, çalışmada bu konulara değinilmemiştir.

## a. Alt Sözleşme Kavramı

Herhangi bir sözleşmede, taraflar aksini kararlaştırmamışlar ise veya borcun bizzat borçlu tarafından yerine getirilmesinde alacaklının menfaati bulunmadıkça, borçlu borcunu şahsen yerine getirmeye mecbur olmadığı için (m. 83), alacaklı borcun üçüncü kişi tarafından yerine getirilmesine karşı çıkamaz<sup>4</sup>. Diğer bir deyişle, hukukumuzda kişiye sıkı sıkıya bağlı borçlar içeren sözleşmeler dışındaki yükümlülüklerin, üçüncü kişiler vasıtası ile yerine getirilmesi mümkündür<sup>5</sup>. İşte bu gibi durumlarda başvuru olan imkânlardan birisi de alt sözleşmeler düzenlenmesidir.

Tanım olarak alt sözleşme: “*Herhangi bir sözleşmeden kaynaklanan hak ve yükümlülüklerin, asıl sözleşmenin tarafı olmayan bir üçüncü kişiye icra ettirilmesi maksadı ile tanzim edilen sözleşmedir*”<sup>6</sup>. Diğer bir deyişle alt sözleşmeler, asıl (yani inceleme konusu sözleşme tipinde kiracı ve kiraya veren arasında düzenlenen ilk) sözleşmeden bağımsız olmakla birlikte, asıl sözleşme ile ilişkili sözleşmelerdir<sup>7</sup>.

Prensipde, asıl ve alt sözleşmeler birbirlerinden bağımsız niteliktedirler. Ancak, alt sözleşmenin bağlayıcılığı, asıl sözleşmenin kurulmasına bağlanabilir; alt sözleşmenin asıl sözleşmeden önce kurulması dahi mümkündür<sup>8</sup>. Ayrıca, sözleşme taraflarından birinin alt sözleşme ilişkisi kurulmuş olması, onun asıl sözleşmedeki “taraf sıfatını” etkilemez ve yükümlülüklerini de sona erdirmez.

## b. Alt Kira Sözleşmeleri

Bahsedilen ilkelerden hareketle, düzenlenecek alt sözleşmelerle, üçüncü kişilerin kira sözleşmesi ile oluşan ilişkiye katılmalarının mümkün olduğu sonucuna varılmaktadır.

<sup>4</sup> **Kocayusufpaşaoğlu, Necip/Hatemi, Hüseyin/Serozan, Rona/Arpacı, Abdülkadir** : Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İfa - İfa Engelleri - Haksız Zenginleşme, Üçüncü Cilt, İstanbul 1998, s. 20.

<sup>5</sup> Genel olarak sözleşme taraflarının borçlarını çalıştırdıkları kişiler, vs. aracılığı ile de yerine getirmeleri mümkün ise de; bu gibi durumlar, bu çalışmanın konusu dışında hukuki ilişkilerin kapsamında olduğu için, değinilmemiştir.

<sup>6</sup> **Yalçınduran**, Türker: Alt İstisna (Taşeronluk) Sözleşmeleri, Ankara 2000, s. 32 vd.

<sup>7</sup> **Kahveci**, Nalan : Alt Kira ve Kiranın Devri, İzmir 2005, s. 63; diğer yandan bir sözleşmenin alt sözleşme olarak adlandırılabilmesi için, iki sözleşme arasında fiili irtibat olması ve hükümleri birebir aynı olmasa da, her iki sözleşmedeki karakteristik edimlerin benzer olması gereklidir. Bu konudaki sair açıklamalar için bkz. **Akkanat**, Halil : Taşeronluk (Alt Müteahhitlik) Sözleşmesi, İstanbul 2000, s. 16 vd.; **Yalçınduran**, s. 35; **Kahveci**, s. 64 vd.

<sup>8</sup> **Yalçınduran**, s. 34.

Kira hukuku uygulamamızda alt sözleşmeler, kiracılar ile üçüncü kişiler arasında düzenlenmektedir (örneğin: Çoğunlukla ikinci konut/yazlık olarak kullanılan taşınmazların bulunduğu bir ilçede görevli herhangi bir kiracının, yıllık iznini kullanmak üzere ilçeden ayrıldığı süre için, kiralananı “*boş durmaması ve bir gelir elde etmek gayesi ile*” ilçeye tatil için gelen bir aileye kiralamasında olduğu gibi). Bu takdirde, üçüncü kişi, kiracının kiraya verene karşı yüklediği borçları yerine getirmek maksadı ile “*alt kira sözleşmesi*” ile ve esas sözleşmenin kiracısı ile oluşan bir hukuki ilişkiye, kiraya verene muhatap olmaksızın dahil olmakta ve kiralananı kullanmaktadır. İşte bu üçüncü kişiye, “*alt kiracı*”<sup>9</sup> denilmektedir.

Ancak yukarıda da değinildiği gibi, alt kira sözleşmesi düzenlenmiş olması, asıl kira sözleşmesini ortadan kaldırmaz, taraflarında da bir değişiklik yapmaz, asıl sözleşmenin kiracısının kiracılık sıfatını ortadan kaldırmaz ve nihayet, alt kiracı ile asıl kiraya veren arasında da hukuki bir zemin yaratmaz. İki sözleşme, ait oldukları kurallar çerçevesinde ayrı ayrı yürürlükte kalır.

### **c. Kullanım Hakkının Devri**

Kanunun kira sözleşmesini düzenleyen hükümlerinde, kiraya verenin bir şeyin kullanılmasını veya kullanmayla birlikte ondan yararlanılmasını kiracıya bırakacağına, açıkça işaret etmektedir (m. 299). Aynı şekilde Kanunun 316’ncı maddesinde de, kiracının kiralananı sözleşmeye uygun şekilde ve özenle kullanmak yükümünde olduğu kayıtlıdır. Bu durumda, (genel olarak) kiracının, kiralananın kullanımını üçüncü kişilere devredebileceği sonucuna varılmaktadır.

Alt kiradan farklı olarak, kullanma hakkının devredildiği hâllerde, ortada bir alt kira sözleşmesi mevcut olmayacaktır. Kullanım hakkının devri konusunda, öğretide genel kabul gören düşünce, kira sözleşmesinin taraflarında herhangi bir değişiklik olmayacağı, ortadaki hukukî durumun, kiracının kiralananı kullanmaya dair hakkını, kısmen veya tamamen başkasına kullandırmak olduğudur<sup>10</sup>.

<sup>9</sup> Uygulamada alt kiracılar, BK m. 259’den hareketle “*kiracının kiracısı*” şeklinde de adlandırılmaktadır.

<sup>10</sup> Bu konudaki açıklamalar için bkz. **Kahveci**, s. 168 vd. ve TBK m. 322 gerekçesi.

Bu noktada “başkası” tabirinden anlaşılması gereken, kiracı dışındaki herkes şeklinde olmalıdır. Örneğin: TTK m. 139<sup>11</sup> gereğince, taşınır veya taşınmaz malların faydalanma ve kullanma hakları (kanunda aksine hüküm olmadıkça) ticaret şirketlerine sermaye olarak konulabilmektedir. Bu durumda kiracı ile şirketin tüzel kişiliği birbirinden ayrı olduğu için, kiracının kiraladığı bir taşınmazın kullanım hakkını sermaye olarak koyduğu şirketin, kanunun uygulanmasında “başkası” olarak değerlendirilmesi gerekecektir.

## 2- Kanunla Alt Kira ve Kullanım Hakkı Devri Konularında Benimsenen Esaslar

Kanunun 322’nci maddesi, alt kira ve kullanım hakkının devrine ilişkin hususları düzenlemektedir. Bu hususlar, yukarıda bahsedilen genel esaslarla uyumlu ise de, her iki kavrama ilişkin özellik arz eden hâller mevcuttur.

Nitekim:

i. Kiracının kiralananı kısmen veya tamamen bir üçüncü kişiye kiralayabilmesi veya kullanım hakkını devredebilmesi için, bu hâlin kiraya verene zarar verecek bir değişikliğe yol açmaması gerekir (m. 322/1). Zarar verici değişikliğin kapsamı, kural olarak her somut olay açısından ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Bu değerlendirmede, kiraya verenin tek menfaatinin, kira bedelinin tahsili olduğundan hareket edilmemelidir (Örneğin: Konut olarak kiralanan bir yerin, işyerine veya depoya dönüştürerek kullanması veya randevu evi gibi kullanılması hâlinde, kiralanan yerin çevrede bu tip bir yer olarak bilinmesinin yaratacağı prestij kaybında olduğu gibi).

Diğer yandan, kiracının şahsi özelliklerine itimatla yapılan kira sözleşmesinde, kiralananın kişiliğine itibar edilen kiracı yerine alt kiracı veya kullanım hakkı devredilen kişi tarafından kullanılması gibi hâller de, zarar verici değişiklikler olarak kabul edilebilir<sup>12</sup>.

Ayrıca Kanunun 322’nci maddenin üçüncü fıkrası, alt kiracının, kiralananı kiracıya tanınandan başka biçimde kullanması hâlinin, kiracının kiraya verene karşı sorumluluk doğuracak nitelikte olduğunu açıkça düzenlemekte olduğu göz önünde bulundurulmalıdır. Fıkranın ikinci cümlesinde, bu gibi durumlarda, kiraya verenin, kiracısına karşı sahip olduğu hakları alt kiracıya veya kullanım hakkını devralana karşı da kullanabileceği düzenlenmiştir. Bu hakların, Kanunun 316’ncı maddesinde düzenlenen özenle kullanma ve komşulara saygı gösterme borcuna aykırılık hâlinde tahliye imkanı veren hakkı da kapsadığı, amaca uygun bir yorum olacaktır.

<sup>11</sup> Kanun ile aynı tarihte yürürlüğe girecek 6102 sayılı (yeni) Türk Ticaret Kanununun 127’nci maddesinde de benzeri düzenleme mevcuttur.

<sup>12</sup> Sair örnekler için bkz. **Kahveci** s. 31 vd.

ii. Ancak kanunun kiracıya tanıdığı alt kira ve kullanım hakkının devri hakkı sınırsız değildir. Nitekim Kanunun 322'nci maddesinin 2'nci fıkrasına göre, kira sözleşmesine konu taşınmazın konut ve/veya çatılı işyeri olması hâlinde, kiracının kiralananı başkasına kiralayabilmesi veya kullanım hakkını devretmesi, kiraya verenin yazılı iznine bağlanmıştır. Madde metni emredici şekilde düzenlenmiş olduğundan, yazılı izin olmayan hâllerde, kiracının sözleşmeye aykırı davrandığı sonucuna varılacaktır<sup>13</sup>.

## SONUÇ :

Türk Borçlar Kanununun kira sözleşmelerine ilişkin genel hükümleri arasında yer alan alt kira ve kullanım hakkının devrine ilişkin kurallar, sözleşme taraflarının menfaatleri gözetilerek düzenlenmiştir. Kiralananın “konut ve/veya çatılı işyeri” olmadığı hâllerde, kiracıya, kiraya verene zarar verecek bir değişikliğe yol açmamak koşulu ile devir hakkı verilmiştir. Bu devir hakkı, kiralananın “konut ve/veya çatılı işyeri” olması hâlinde ise, ancak kiraya verenin yazılı izni ile kullanılabilir. Yazılı iznin yokluğu hâlinde ise, kiracının sözleşmeye aykırı davranışı ortaya çıkacaktır. Bu durum, kiracının (ve özellikle yazılı izin yokluğunda kiralanda bulunan üçüncü kişinin) kiralananın tahliyesi için, kiraya verene yasal girişimde bulunmak hakkı verecektir.

---

<sup>13</sup> Kiracının sözleşmeye aykırı davranması nedeni ile açılacak davalara ilişkin değerlendirme ayrı bir çalışmada yapılacaktır.