

**Doç. Dr.
Öz SEÇER***

TBK m. 309

V. Üçüncü kişinin ileri sürdüğü haklar sebebiyle sorumluluk

1. Zapttan sorumluluk

Madde 309- Bir üçüncü kişinin kiralanda kiracının hakkıyla bağdaşmayan bir hak ileri sürmesi durumunda kiraya veren, kiracının bildiri üzerine davayı üstlenmek ve kiracının uğradığı her türlü zararı gidermekle yükümlüdür.

eBK 253 - II: Üçüncü Şahsın İddasına Karşı Mesuliyet : 1 - Teminat

Üçüncü bir şahıs, mecur üzerinde müstecirin haklariyle telifi kabil olmayacak bir iddiade bulunduğu takdirde; mucir, müstecirin ihbarı üzerine muhasamayı deruh-te ve müstecirin akit mucibince mecurdan intifaina halel gelmiş ise tazminat itasiyle mükellef olur.

OR 5 - Übernahme des Rechtsstreits Art. 259f

Erhebt ein Dritter einen Anspruch auf die Sache, der sich mit den Rechten des Mieters nicht verträgt, so muss der Vermieter auf Anzeige des Mieters hin den Rechtsstreit übernehmen.

* Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

CO 5- Prise en charge du procès Art. 259f

Si un tiers fait valoir sur la chose un droit incompatible avec celui du locataire, le bailleur est tenu de se charger du procès sur l'avertissement du locataire.

Gerekeçe:

818 sayılı Borçlar Kanununun 253 üncü maddesini karşılamaktadır. Tasarının tek fıkradan oluşan 308 inci maddesinde, zapttan sorumluluk düzenlenmektedir.

818 sayılı Borçlar Kanununun 253 üncü maddesinin kenar başlığında kullanılan "II. Üçüncü şahsın iddiasına karşı mesuliyet / 1. Teminat" ibaresi, Tasarının 308 inci maddesinde "V. Üçüncü kişinin ileri sürdüğü haklar sebebiyle sorumluluk / 1. Zapttan sorumluluk" şeklinde değiştirilmiştir.

Maddeye göre, üçüncü kişinin kiralanananda kiracının hakkıyla bağdaşmayan bir hak ileri sürmesi durumunda, kiraya veren, kiracının bildiri üzerine davayı üstlenmek ve kiracının uğradığı her türlü zararı gidermekle yükümlüdür.

Maddenin düzenlenmesinde, kaynak İsviçre Borçlar Kanununun 259f maddesi göz önünde tutulmuştur.

İÇİNDEKİLER:

I. Genel Olarak.....	2861
II. Şartları	2862
A. Kiralananın Kullanımının Kiracıya Bırakılmış Olması	2862
B. Üçüncü Kişinin Üstün Hakkının Mevcut Olması	2863
C. Üstün Hakkın Kira Sözleşmesinden Önce Kazanılmış Olması	2864
D. Üstün Hakkın Kiracının Kullanımını Sınırlaması.....	2865
E. Kiracının Üçüncü Kişinin Üstün Hakkını Bilmemesi	2865
F. Kiraya Veren Sorumluluğunun Kaldırılmamış Olması.....	2865
G. Kiracıdan Kaynaklanan Bir Durumun Mevcut Olmaması	2866
H. Üstün Hakkın İleri Sürülmesi.....	2866
I. Üstün Hak İddiasının Kiraya Verene Bildirilmesi.....	2866
III. Sonuçları	2868

GENEL KAYNAKÇA:

ACAR Faruk, Kira Hukuku Şerhi (TBK m. 299-332), 4. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2017; AYDOĞDU, Murat/KAHVECİ, Nalan, Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Sözleşmeler Hukuku, 3. Bası, Ankara 2017; ÇABRİ Sezer, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kiraya Verenin Ayıptan Sorumluluğu, Adalet Yayınevi, Ankara 2013; DELİCE, Emrah, Kira Hukukunda Zapttan Dolayı Sorumluluk, Journal of International Management, Educational and Economics Perspectives, 3(2), 2015, s. 31-38; EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 5. Bası, Ankara 2017; GÜMÜŞ, Mustafa Alper, Yeni 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesi (TBK m. 299-356), İstanbul 2012; GÜNEL, Mustafa Cahit, Taşınmaz Kiralarında Sözleşmenin Kiracı Tarafından Vaktinden Önce Sona Erdirilmesi, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2010; IGI, Peter, Zürcher Kommentar, Die Miete Erste Lieferung, Art. 253-265 OR, Zürich 1994; İNCEOĞLU, Murat, Kira Hukuku Cilt 1, İstanbul 2014 (Kira Hukuku Cilt 1); LACHAT, David, Commentaire Romand, Code des Obligations, vol. I, édité par THEVENOZ, Luc/ WERRO, Franz, Art. 1-529 CO, Loi sur le crédit à la consommation, Loi sur les voyages à forfait, 2^e édition, Art.253-273c CO, Helbing & Lichtenhahn Verlag, Bâle 2012; ÖKTEM ÇEVİK, Seda, Kira Sözleşmesine Etkisi Bakımından Kiralananın Devri ve Sınırlı Aynı Hakka Konu Olması, İstanbul 2016; TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Cilt:I/1-2, 6. Tıpkı Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2008; TUNÇOMAĞ, Kenan, Türk Borçlar Hukuku Cilt II Özel Borç İlişkileri, İstanbul 1977; YAVUZ, Cevdet/ACAR, Faruk/ÖZEN, Burak, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 10. Baskı, İstanbul 2014; ZEVLİLİLER, Aydın/GÖKYAYLA, K. Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2018.

I. Genel Olarak

Kiraya verenin kiralanan şeyi sözleşmede kararlaştırılmış olan kullanma 1
amacına uygun olarak kiracıya teslim ve sözleşme süresi boyunca bu şekilde
bulundurma borcunun bir sonucu da, kiracının kiralanan şeyden hukuki ola-
rak çekişmesiz bir şekilde yararlanmasını sağlamaktır¹. Kiraya verenin zapta
karşı tekeffül borcu, üçüncü kişilerin kiralanan üzerinde bir hak ileri sürmeleri

1 GÜNEL, s. 141; ACAR, TBK m. 309, N. 2.

durumunda kiracının, bu kişilere karşı korunma ihtiyacının bir sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır².

- 2 Zapta karşı tekeffül sorumluluğu, üçüncü kişinin üstün hakkının sözleşmenin kurulmasından önce mevcut olması halinde söz konusudur. Üçüncü kişinin kiralananı sonradan edinmesi veya kiralanan üzerinde bir sınırlı aynı hak kazanması hali, TBK m. 310 vd. maddelerinde özel olarak düzenlenmiştir³.
- 3 Kiraya verenin zapta karşı tekeffül borcu, kanundan doğan bir borçtur. Bu konuda kiraya verenin kiracıya ayrıca bir taahhütte bulunmasına gerek bulunmamaktadır⁴. Üçüncü kişilerin kiralanan üzerinde kullanma amacıyla bağdaşmayacak nitelikte hak sahibi bulunması durumunda, kira sözleşmesinde bu hususta hüküm bulunmasa bile kiralayanın sorumluluğu ortaya çıkar.
- 4 TBK m. 309, genel hüküm olması niteliğinden ötürü her türlü kira ilişkisine uygulanabilir⁵.

II. Şartları

A. Kiralananın Kullanımının Kiracıya Bırakılmış Olması

- 5 Kiralananın kullanımı henüz kiracıya bırakılmamışsa, üçüncü kişilerin üstün hakka sahip olması durumunda zapta karşı tekeffül hükümlerinin uygulanması mümkün değildir⁶. Kiralananın kullanımının kiracıya bırakılmamış olması durumunda kiraya verenin teslim borcunun imkânsızlaşması nedeniyle kiraya verenin sorumlu olup olmamasına göre TBK m. 112 veya TBK m. 136 uygulanır⁷.

2 GÜNEL, s. 141.

3 İNCEOĞLU, Kira Hukuku Cilt 1, s. 235.

4 GÜNEL, s. 142.

5 ACAR, TBK m. 309, N. 3; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s.426; GIGER, Art. 259f N. 5; HIGI, Art. 259f N. 3.

6 İNCEOĞLU, Kira Hukuku Cilt 1, s. 236; GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 136; URAL ÇINAR, s. 171; ÖKTEM ÇEVİK, s. 58; GÜNEL, s. 144.

7 GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 136; ÖKTEM ÇEVİK, s. 58; GÜNEL, s. 144.

B. Üçüncü Kişinin Üstün Hakkının Mevcut Olması

Zapta karşı tekeffül sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için üçüncü kişilerin kiralananın kullanımını sınırlayan bir üstün hak ileri sürmeleri gerekir⁸. Üçüncü kişi, kira sözleşmesinin tarafı olmayan herkes olabilir⁹.

TBK m. 309'da kiracının hakkıyla bağdaşamayan haktan bahsedilmiştir. Bağdaşmaktan ne anlaşılması gerektiği hususunda doktrinde fikir birliği mevcut değildir. Bir görüş¹⁰ uyarınca, bağdaşmaktan kiralanan şeyin kullanımının bütünüyle engellenmesi anlaşılmalıdır. Diğer bir görüşü savunan yazarlarca¹¹ kiracının kullanılma olanağının kısmen veya tamamen daraltılması da bağdaşmama olarak kabul edilmelidir.

Üçüncü kişinin üstün hakkı mülkiyet hakkı, intifa hakkı, üst hakkı vb. gibi bir aynı hak niteliği taşıyabilir¹². Komşuluk hukukundan kaynaklanan haklar da üstün hak niteliği taşıyabilir¹³. Üçüncü kişinin kiralanan üstündeki üstün hak iddiası, kiralananın tamamı üzerinde olabileceği gibi, bir kısmı üzerinde de olabilir¹⁴.

Üçüncü kişinin ileri sürdüğü üstün hakkın özel hukuka ilişkin bir hak olması gerekmektedir¹⁵. Kamu hukukundan doğan sınırlama ve yükümlülükler, kira verenin zapta karşı tekeffülden dolayı sorumluluğuna yol açmamaktadır¹⁶.

8 ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 271; ACAR, TBK m. 309, N. 12; GÜNEL, s. 145.

9 GÜNEL, s. 145; HIGI, Art. 259f N. 7.

10 GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 137.

11 ACAR, TBK m. 309, N. 14; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s.428; DELİCE, s. 35.

12 TANDOĞAN, s. 124; ACAR, TBK m. 309, N. 15; GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 137; EREN, s. 439; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 271; TUNÇOMAĞ, s. 498; DELİCE, s. 35; GÜNEL, s. 145; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 424; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 427; HIGI, Art. 259f N. 8.

13 GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 137; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s.427; GÜNEL, s. 145; ÖKTEM ÇEVİK, s. 59; HIGI, Art. 259f N. 10.

14 GÜNEL, s. 150.

15 GÜNEL, s. 150.

16 GÜNEL, s. 150; ÖKTEM ÇEVİK, s. 59.

- 10 Üçüncü kişilerin şahsi hak talepleri ileri sürmesi kiraya verenin zapta karşı tekeffül sorumluluğuna yol açmayacaktır¹⁷. Bu nedenle kiraya veren tarafından arka arkaya iki kira sözleşmesi yapılmış ve kiraya veren kiralananı ikinci kiracıya teslim etmiş ise, ilk kiracının kendi kira sözleşmesinin daha önce olduğu gerekçesi ile ikinci kiracının kullanımını engellemesi mümkün değildir¹⁸.
- 11 Kira sözleşmesinden doğan hakkın şerh edilmesi halinde durum tartışmalıdır. Doktrinde bir görüş¹⁹ uyarınca, kira sözleşmesinden kaynaklanan şahsi hakkın şerh edilmesi halinde dahi kiraya veren açısından zapta karşı tekeffül sorumluluğu söz konusu olmayacaktır. Zira nisbi hakların üçüncü kişilere zaptı doğuracak cinsten etki etmesi söz konusu olmadığından zapt gerçekleşmeyecektir. Bununla birlikte baskın olan diğer görüşü savunan yazarlarca²⁰ şerh edilmiş şahsi hakların varlığı, kiraya verenin zapta karşı tekeffül sorumluluğuna yol açabilir.

C. Üstün Hakkın Kira Sözleşmesinden Önce Kazanılmış Olması

- 12 Üçüncü kişinin ileri sürdüğü söz konusu üstün hakkın kira sözleşmesinin yapılmasından önce kazanılmış olması gerekmektedir²¹.
- 13 Sözleşmenin sona ermesinden sonra kurulan bir hakkın kiraya verenin zapta karşı tekeffül sorumluluğuna yol açması mümkün değildir²².

17 İNCEOĞLU, Kira Hukuku, Cilt 1, s. 238; GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 137; LACHAT, Art. 259f, N. 2; ÖKTEM ÇEVİK, s. 59; ACAR, TBK m. 309, N. 29; TUNÇOMAĞ, s. 498; DELİCE, s. 35; GÜNEL, s. 148; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 426.

18 İNCEOĞLU, Kira Hukuku, Cilt 1, s. 239.

19 İNCEOĞLU, Kira Hukuku Cilt 1, s. 239; ACAR, TBK m. 309, N. 29; GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 137; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 427; HIGI, Art. 259f N. 8.

20 EREN, s. 439; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 428.

21 ACAR, TBK m. 309, N. 31; İNCEOĞLU, Kira Hukuku Cilt 1, s. 241; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s.427; GÜNEL, s. 151; GIGER, Art. 259f N. 11; EREN, s. 439; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 430; HIGI, Art. 259f N. 11.

22 ACAR, TBK m. 309, N. 32.

D. Üstün Hakkın Kiracının Kullanımını Sınırlaması

Üçüncü kişinin ileri sürdüğü üstün hak, kiracının kiralananı sözleşmede 14
öngörülen kullanım amacına uygun olarak kullanabilmesini sınırlamalıdır²³.

E. Kiracının Üçüncü Kişinin Üstün Hakkını Bilmemesi

Kiracı kiralananın kullanımını ortadan kaldıracak üçüncü kişinin üstün 15
hakkını kira sözleşmesinin kurulduğu anda bilmemelidir²⁴. Kiracı eğer bili-
yorsa, kiralayan, ayrıca sorumlu olmayı taahhüt etmemişse sorumlu değildir²⁵.
Buna karşılık kiracının sözleşmenin kurulması sırasında üçüncü kişinin üstün
hakka sahip olduğunu bilmesi gerektiğinden bahisle, kiraya verenin zapta kar-
şı tekeffülden dolayı sorumluluğuna gidilmesi mümkün değildir²⁶. Kiracının
zapt tehlikesini fiilen bilmesi gerekmektedir²⁷.

Kiracının zapt tehlikesini kira sözleşmesi yapıldıktan sonra öğrenmesi 16
durumunda kiraya verenin zapta karşı tekeffülden dolayı sorumluluğu ortadan
kalkmamaktadır²⁸.

F. Kiraya Verenin Sorumluluğunun Kaldırılmamış Olması

Kiraya verenin zapta karşı tekeffül sorumluluğunun geçerli bir şekilde 17
kaldırıldığı ya da sınırlandığı hallerde kiracı, zapta karşı tekeffülden kaynak-
lanan haklarını ileri süremeyecektir²⁹. Bununla birlikte kiraya verenin zapta
karşı tekeffül sorumluluğunun sınırlanabilmesi ancak, konut ve çatılı işyeri kira-
sı niteliği taşımayan kira sözleşmelerinde genel işlem koşulları ile getirilme-
miş olmak kaydıyla hafif ihmali hali için mümkündür³⁰.

23 İNCEOĞLU, Kira Hukuku Cilt 1, s. 241.

24 ÖKTEM ÇEVİK, s. 60; GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 137; YAVUZ/ACAR/ÖZEN,
s. 429; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 426; GÜNEL, s. 155.

25 GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 137; GÜNEL, s. 155; URAL ÇINAR, s. 172; ÖKTEM
ÇEVİK, s. 60.

26 İNCEOĞLU, Kira Hukuku Cilt 1, s. 242; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 428.

27 GÜNEL, s. 155.

28 GÜNEL, s. 155.

29 İNCEOĞLU, Kira Hukuku, Cilt 1, s. 242; GÜNEL, s. 156.

30 İNCEOĞLU, Kira Hukuku, Cilt 1, s. 243.

G. Kiracıdan Kaynaklanan Bir Durumun Mevcut Olmaması

- 18 Komşuluk hukukundan kaynaklanan davaların kiracıdan kaynaklanan sebeplerle açılmış olması durumunda kiraya verenin zapta karşı tekeffül sorumluluğu söz konusu olmayacaktır³¹.

H. Üstün Hakkın İleri Sürülmesi

- 19 Kiraya verenin zapta karşı tekeffül sorumluluğunun doğumu için üçüncü kişinin üstün hakkının varlığı yeterli olmamakta, bu kişinin zapta girişmiş olması da gerekmektedir³².

- 20 Doktrinde bir görüş³³ uyarınca üçüncü kişinin üstün hakkını dava yoluyla ileri sürmesi gerekmektedir. Buna karşılık diğer bir görüşü savunan yazarlarca³⁴, dava şartı zorunlu bir unsur olarak görülmemelidir. Bu görüşü savunanlardan İnceoğlu³⁵, hâkim görüşün kabul edilmesi halinde, üçüncü kişinin dava dışı üstün hak iddiası üzerine, kiracı kiralananı tahliye ederse, zapta karşı tekeffül sorumluluğunun şartları oluşmadığı için, kiracının taşınmazı erken tahliye etmesi nedeniyle kiraya verene karşı sorumlu olacağını, bu durumda borcuna aykırı davranan kiraya verenin sorumlu olmasının ötesinde erken iade tazminatına hak kazanacağı için ayrıca ödülendirilmiş olacağını belirtmektedir.

I. Üstün Hak İddiasının Kiraya Verene Bildirilmesi

- 21 Üçüncü şahsın dava açması durumunda, kiracının bu davayı kiraya verene bildirmesi gerekmektedir³⁶. Bildirim, kiraya verenin haberdar edilmesi

31 İNCEOĞLU, Kira Hukuku Cilt 1, s. 243.

32 İNCEOĞLU, Kira Hukuku, Cilt 1, s. 244; GÜNEL, s. 151.

33 URAL ÇINAR, s. 173; ZEVLİLİLER/GÖKYAYLA, s. 271; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s.428; DELİCE, s. 35; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 430.

34 İNCEOĞLU, Kira Hukuku, Cilt 1, s. 245; EREN, s. 439; TUNÇOMAĞ, s. 498; GÜNEL, s. 153; TBK m. 318'e dayanan farklı bir görüş için bkz: GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 138.

35 İNCEOĞLU, Kira Hukuku Cilt 1, s. 245.

36 ACAR, TBK m. 309, N. 43; Davanın bildirimi denildiğinde davanın taraflarından

ve buna bağlı olarak kiraya verenin mevcut davayı üstlenmesini sağlaması açısından faydalıdır.

Söz konusu bildirim hukuki niteliği külfettir³⁷. Bildirim herhangi bir 22
şekil şartına tabi kılınmamıştır³⁸. Ancak ispat açısından bildirim mahkeme
aracılığıyla ya da noterden gerçekleştirilmesinde yarar bulunmaktadır³⁹.

Bildirimde, kiracı, üçüncü kişinin iddia ve talebinin ne olduğu ile davayı 23
üstlenme talebinin yer alması gerekmektedir. Bu çerçevede dava dilekçesinin
kiraya verenin tebliğ edilmesi yeterlidir⁴⁰.

Üçüncü kişi, üstün hakkını kiracıya karşı dava yolu ile sürerse kiracı 24
kiraya verene yapacağı bildirim kendisine karşı açılan davanın her aşamasında
ileri sürebilir. Ancak dava Yargıtay aşamasındayken bildirim mümkün de-
ğildir⁴¹.

Bildirim zamanında yapılması gerekmektedir. Bildirim zamanında 25
yapılmasıyla kastedilen, kiracının, kiraya verenin etkin bir savunma yapabile-
ceği ana kadar bildirimde bulunmuş olmasıdır⁴². Zamanında bildirim yapılmaz
ise kiracı davanın üstlenilmesini isteyemeyeceği gibi, doğan zararının tazmin

birisinin derdest olan dava hakkında bir üçüncü şahsa bilgi vermesi ve yardım istemesi anlaşılmalıdır. Burada amaçlanan, davanın taraflarından birisinin davanın sonucuna göre aleyhe bir sonuç çıkması durumunda davanın iyi bir şekilde yürütülmemiş olduğu iddiasını engellemektir. GÜNEL, s. 156-157.

37 ACAR, TBK m. 309, N. 45; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s.429; İNCEOĞLU, Kira Hukuku Cilt 1, s. 247; DELİCE, s. 36; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 429; Külfet değil bir borç olduğu yolundaki ifade için bkz: ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 271; GÜNEL, s. 156.

38 İNCEOĞLU, Kira Hukuku Cilt 1, s. 247; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s.429; ÖKTEM ÇEVİK, s. 61; ACAR, TBK m. 309, N. 46; GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 138; GÜNEL, s. 157; HIGI, Art. 259f N. 17.

39 ACAR, TBK m. 309, N. 46; GÜNEL, s. 157; İNCEOĞLU, Kira Hukuku, Cilt 1, s. 247; ÖKTEM ÇEVİK, s. 61.

40 ACAR, TBK m. 309, N. 47; DELİCE, s. 36; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s.429.

41 GÜNEL, s. 157.

42 YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s.429; GÜNEL, s. 157; DELİCE, s. 36.

edilmesini de isteyemeyecektir⁴³. Fakat zamanında bildirim yapılsaydı bile önlenemeyecek cinsten zararlardan kiraya vereni sorumlu tutmak gerekmektedir. Kiracı ile birlikte kiraya verene de dava açılmış ise, kiracının bildirim yapmasına gerek olmadan zapt hükümlerinden yararlanması mümkündür⁴⁴.

- 26 Kiracıdan başkasının yaptığı bildirim kiracının bildirimini olarak kabul edilmemektedir⁴⁵.

III. Sonuçları

- 27 Zapta karşı tekeffül sorumluluğunun doğması durumunda bunun ilk sonucu kiraya verenin üçüncü kişi tarafından kiracıya karşı açılan davayı üstlenmek zorunda olmasıdır⁴⁶. Kiraya verenin kusurlu olup olmamasının bir önemi bulunmamaktadır⁴⁷. Kiraya verenin davayı üstüne alması davada taraf değişikliği şeklinde olabilir⁴⁸.

- 28 Kiraya veren bildirimine rağmen davayı üstlenmezse, borca aykırı davran-

43 ACAR, TBK m. 309, N. 49; GÜNEL, s. 158; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s.429; Y.14 HD, T. 06.02.2008, E. 2007/15967 K. 2008./1169 "...Somut olayda; asıl davanın davacısı olan kiracı, mecur üzerinde üçüncü şahısların hak iddiasında bulunduğunu, bu yüzden kiralananı sözleşmedeki amacına uygun kullanmadığını ve erken tahliye etmek zorunda kaldığını ileri sürmüştü de, kiracının Borçlar Kanununun 275. maddesinin yaptığı gönderme sebebiyle 253. maddeye göre kiralayana durumu ihbar etmediği, 08.04.2005 tarihli ihtarnamenin ihbar mükellefiyetini ortadan kaldıracı nitelikte olmadığı anlaşılmaktadır. Davacı ve karşı davalı kiracı, ihbar borcunu yerine getirmediğinden kiralayandan tazminat isteyemeyeceği gibi kiralayan kiralananı sözleşmeye uygun kullanmaya hazır bulundurdukça kira parasının tamamını ödemekle de yükümlüdür. Mahkemece, bu olgu gözetilmek suretiyle kiracının maddi ve manevi tazminat isteminin reddedilmesinde yasaya aykırılık yoktur..."(Lexpera).

44 ACAR, TBK m. 309, N. 49.

45 ACAR, TBK m. 309, N. 52.

46 İNCEOĞLU, Kira Hukuku, Cilt 1, s. 248; DELİCE, s. 36; Kiraya veren kiracı lehine davaya dâhil olacağından davada taraf değişikliği gerçekleşecektir. ACAR, TBK m. 309, N. 53.

47 TANDOĞAN, s. 125; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s.430; GİGER, Art. 259f N. 12; EREN, s. 439; GÜNEL, s. 142.

48 DELİCE, s. 36; GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 138.

miş olur⁴⁹. Bu durumda kiracının davaya devam zorunluluğu bulunmamaktadır⁵⁰. Kiracı, davayı kabul edebileceği gibi, sulh de olabilir⁵¹. Kiracının yaptığı işlemlerden dolayı kiraya verene karşı sorumluluğu da bulunmamaktadır⁵².

Üçüncü kişinin herhangi bir hakka dayanmayan fiili müdahaleleri nedeniyle kiracının kiralananı kullanamaması durumunda, kiracı durumu kiralanana bildirirse, kiraya veren üçüncü kişinin bu müdahalesine karşı gerekli hukuki yollara başvurmalıdır. Örneğin, aynı zamanda malik olan kiraya veren, üçüncü kişinin kiracıyı zorla kiralananı çıkarıp taşınmazı kullanmaya başlaması durumunda, eşya hukukundaki gerek zilyetliği koruyucu hükümlerden gerekse de mülkiyeti koruyucu davalardan yararlanarak üçüncü kişiyi kiralananı çıkartmalı ve zilyetliğin tekrar kiracıya iadesini sağlamalıdır⁵³. 29

TBK m. 309'da kira sözleşmesinin zapt nedeniyle kendiliğinden sona ereceği öngörülmediği gibi aynı hükümde kiracıya bir fesih hakkı da tanınmamıştır⁵⁴. TBK m. 306 hükmünün kıyasen uygulanmasıyla kira sözleşmesinin feshedilebilmesi mümkündür⁵⁵. Kiracının fesih beyanı ile sözleşme, ileriye etkili olarak sona erecektir. 30

Kiracı, üçüncü kişinin ileri sürdüğü aynı hak nedeniyle kiralananı sözleşmeye uygun kullanamadıysa, uğradığı zararın tazminini talep edebilir⁵⁶. Kiraya verenin tazminata ilişkin sorumluluğu, kusur sorumluluğudur⁵⁷. Kiraya veren, ancak kusursuz sorumlu olduğunu ispatlamak suretiyle tazminat so- 31

49 DELİCE, s. 36.

50 GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 138; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 427.

51 ACAR, TBK m. 309, N. 54; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 430; DELİCE, s. 36; GÜNEL, s. 160.

52 DELİCE, s. 36.

53 GÜNEL, s. 160-161.

54 İNCEOĞLU, Kira Hukuku Cilt 1, s. 249.

55 İNCEOĞLU, Kira Hukuku Cilt 1, s. 249; GÜNEL, s. 162; DELİCE, s. 36; GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 139; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 427.

56 İNCEOĞLU, Kira Hukuku, Cilt 1, s. 250; ÖKTEM ÇEVİK, s. 61; ACAR, TBK m. 309, N. 58.

57 GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 139; ÖKTEM ÇEVİK, s. 61; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 430.

rumluluğundan kurtulabilir⁵⁸. Zararın tazmin edilmesi zaptın gerçekleşmesine bağlıdır. Buna karşın üçüncü kişinin açtığı dava reddedilmişse, kiraya verenin tazminat sorumluluğundan bahsedilemez⁵⁹.

- 32 Tazmin edilecek olan zarar, müspet zarardır⁶⁰. Kiracı, zapt nedeniyle ortaya çıkan tüm zararlarının tazminini uygun illiyet bağı içinde olmak koşuluyla talep edebilir⁶¹. İlk olarak kiracı feshe kadar olan sürede kiralananı gereği gibi kullanamaması yüzünden uğradığı zararın tazminini talep edebilir. Bu çerçevede işyeri kiralalarında, kiracı, yoksun kaldığı karı talep edebilir. Kiracının üçüncü kişiye ödemek zorunda kaldığı ecrimisil bedellerinin de tazminini isteyebilmesi mümkündür⁶².

58 İNCEOĞLU, Kira Hukuku Cilt 1, s. 251.

59 YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 430.

60 İNCEOĞLU, Kira Hukuku, Cilt 1, s. 251; GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 139; ÖKTEM ÇEVİK, s. 62; ZEVLİLİLER/GÖKYAYLA, s. 271; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 427, 430.

61 GÜNEL, s. 165.

62 İNCEOĞLU, Kira Hukuku Cilt 1, s. 251; GÜNEL, s. 165; Y.3HD, T. 2.3.2017, E. 2017/3310, K. 2017/2348 "... Davacının kira bedelinin iadesine yönelik temyiz itirazlarının incelenmesinde; Davaya konu taşınmaz davalı tarafından 07.03.2007 başlangıç tarihli ve 31.07.2007 bitiş tarihli sözleşme ile davacıya kiraya verilmiştir. Davacı kiracı taşınmazın mülkiyetinin dava dışı Hazineye ait olduğu, kiralanan taşınmaz için ecrimisil ödemek zorunda kaldığından bahisle kira sözleşmesi sebebiyle ödenen kira bedellerinin tahsilini istemiş, davalı cevap dilekçesinde taraflar arasında geçerli bir kira sözleşmesi mevcut olduğunu, kira sözleşmesinin geçerli olması için kiraya verenin malik olması gerektiğini, davanın reddi gerektiğini bildirmiş, mahkemece davanın reddine karar verilmiştir.

Kiraya verenin sözleşmeye konu şeyin maliki olması zorunlu değildir. Kira sözleşmesi feshedilmediği veya sözleşmenin iptali davası açılmadığı sürece geçerlidir. Ancak bir üçüncü kişinin kiralanan üzerinde, kiracının hakkıyla bağdaşmayan bir hak ileri sürmesi durumunda kiraya veren, söz konusu hukuki ayıbı gidermek ve kiracının bu yüzden uğradığı zararları tazmin ile yükümlüdür. Kiraya verenin zapta karşı tekeffül borcu BK.'nun 253. (6098 Sayılı TBK.'nun 309) maddesinde düzenlenmiştir. Kiraya veren kiralananı her türlü maddi ve hukuki ayıptan ari olarak kiracının kullanımına sunmak ve kira müddetince bu hali ile muhafaza etmekle yükümlüdür. Üçüncü kişinin aynı bir hakka dayalı olarak kiralanan üzerinde ileri sürdüğü talepler davalı kiralayanın tekeffülü altındadır. Davacı kiracının ödemek durumunda kaldığı ecri-

Kiracının kiraya verenden isteyebileceği bir diğer zarar kalemi, kiralanana için yapmış olduğu ve kiralanana üzerinde hak iddia eden üçüncü kişiden alamadığı masraflardır. Kiracı öncelikli olarak iyi niyetli zilyedin iade sorumluluğu uyarınca üçüncü kişiden, yapmış olduğu zorunlu ve faydalı masrafları talep edebilecektir (TMK m. 994). Bunun dışındaki masrafların ise üçüncü kişiden talep edilmesi mümkün değildir⁶³.

Tazmini gereken diğer zararlara, kiracının davanın üstlenilmesine kadar yaptığı yargılama giderleri⁶⁴, üçüncü şahsın davayı kazanmasına bağlı olarak kiralanana şeyden taşınmak için masraf yapılmışsa bu masraflar⁶⁵, üçüncü şahsın davayı kazanmasına bağlı olarak kiracının kiralanana yerine başka bir şeyi kiralaması halinde ödenen fazla kira bedeli vb. örnek verilebilir⁶⁶.

Kiraya verenden tazminat talep edilebilmesi için onun kusurlu olması gerekmektedir⁶⁷. Kiracının kusurlu olması halinde kiraya verenin sorumluluğundan bahsedilmesi mümkün değildir. Yargıtay, bir kararında⁶⁸ kiracının sözleşmenin feshi tarihinden itibaren aynı vasıfta işyerini kurmak ve aynı koşullarda bir yere taşınmak konusunda gerekli çabayı göstermek zorunda olduğunu, aksine davranışın birlikte kusur teşkil edeceğini örtülü olarak belirtmektedir.

Kiraya verene bildirimde bulunmayan kiracının tazminat talep edebilmesi mümkün değildir. Geç bildirim durumunda da tazminat sorumluluğunun kısmen veya tamamen ortadan kalkması mümkündür⁶⁹.

misil bedellerinin de bu kapsamda değerlendirilmesi zorunludur. Mahkemece davanın ödediğini belirttiği ecrimisil ödemelerine dair belgelerinin dosyaya getirilerek davacının ödediği ecrimisil bedelini geçmemek kaydıyla kira bedeli iadesine karar verilmesi gerekirken, eksik araştırma ve inceleme ile davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir...”(Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

63 GÜNEL, s. 165.

64 GÜNEL, s. 165.

65 DELİCE, s. 37.

66 DELİCE, s. 37; ACAR, TBK m. 309, N. 59.

67 ACAR, TBK m. 309, N. 60.

68 Y. 6HD, T. 3.4.2014, E. 2013/12712, K. 2014/4351 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

69 ACAR, TBK m. 309, N. 61.

