

ADİ KİRADA KİRACININ YAPTIĞI GİDER VE ONARIMLARIN SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİNDE HUKUKİ DURUMU

Dr. Cevdet YAVUZ

İ.Ü. Hukuk Fakültesi Medenî Hukuk Anabilim Dalı
Araştırma Görevlisi

GİRİŞ

Kira sözleşmeleri, kullanmanın ve eşyadan yararlanmanın bir ivaz karşılığında devrini konu edinen sözleşmelerdendir. Zaten BK. m. 248'in âdi kiranın tanımı hakkındaki hükmünde bu özellikler açıkça görülmektedir: Adi kira, öyle bir sözleşmedir ki kirala-yan, bununla bir bedel karşılığında bir şeyin kullanılmasını kiracıya bırakmak borcu altına girer. Borçlar Kanunumuzun düzenlemesi içinde kira sözleşmeleri âdi kira ve hasılat kirası diye iki grupta mü- talâa olunmaktadır. Fakat adi kira olarak nitelendirilmesi gereken mesken (ev) ve işyeri kiralari¹, 6570 sayılı Gayrimenkul kiralari hak- kında Kanun hükümlerine tabidir². Gerçekten sözkonusu Kanunun 1. maddesine göre "Belediye teşkilatı olan yerlerle iskele, liman ve istasyonlardaki gayrimenkullerin musakkaf olmayanları hariç kiralan- malarında bu kanun ile Borçlar Kanununun bu kanuna aykırı olma- yan hükümleri tatbik olunur".

BK. m. 249 f. 1'e göre kiralayan, kiralananı, sözleşmede karar- laştırılan kullanmaya uygun bir durumda kiracıya teslim etmek ve kira süresi boyunca bu durumda bulundurmak ile yükümlüdür. Kira

1) RG. n. 9013.

2) Aynı anlamda bkz. Yarg. 6. HD., 19.9.1977 gün ve 5179/5619 sayılı karar (YKD. 1978, s. 357). Karş. FEYZİOĞLU, Necmeddin Feyzi, Borçlar Hukuku, İkinci Kısım, Akdin Muhtelif Nevileri (Özel Borç İlişkileri), c. 1, 4. bası, İstanbul 1980, s. 405-407.

sözleşmesinin kiralayanı yükümlendirdiği bu borca karşılık kiracı da, BK. m. 266 f. 1 hükmüne göre, “kiralananı ne suretle teslim etmiş ise kiranın hitamında o halde ve mahalli âdete tevfikan geri vermekle mükelleftir”. Ancak f. 3’e göre kiracının, “kiralananı iyi bir halde teslim etmiş olduğu asıldır”. Diğer taraftan kiracı, “akit mucibince etmiş olduğu intifa sebebiyle husule gelen eksiklik yahut değişiklikten mes’ul değildir” (f. 2). BK. m. 258 f. 2’ye göre kira süresi esnasında kiralananın olağan kullanılması için gerekli olan ufak tefek temizlik ve onarım giderleri kiracıya ait bulunmaktadır. İmdi kiracı, kiralanan üzerinde BK. m. 258 f. 2’nin kapsamına girmeyen gider ve onarımlar yaptığında; BK. m. 266 f. 1 hükmünün kendisini yükümlendirdiği borca uyabilmek için kiralananı eski haline getirmek zorunda olacaktır. Bütün bu durumlar dışında kiralanan üzerindeki her türlü bakım, onarım ve iyileştirme giderleri kiralayana ait olmaktadır.

Fakat uygulamada kiracının sözleşmenin kendisini yükümlendirdiği borçlarından ileri gelmeyen çalışmaları kiralanan üzerinde gerçekleştirmesi oldukça sık rastlanan durumdur. Gerçekten kiracı, örneğin bir iş yeri kirasında kiralanan üzerinde sözkonusu işin gereklerine uygun düzenlemeler yapmakta ya da bir mesken kirasında kiralananın durumunu iyileştirme (bir duş ya da ısıtma tesisatı yapımı gibi) veya bakım ya da güzelleştirme (sıhhi tesisatın değiştirilmesi, binanın yeniden boyanması gibi) çalışmalar yapabilmektedir.

Bütün bu çalışmaların ortak özelliği şudur: Kiralanan üzerinde yapılan değişiklik ve onarımlar, kiralanan yerlerin mütemmim cüzü haline gelmekte ve bu nedenle çok defa kiralananla birleşmeleri kesin olmaktadır. Aynı şekilde kiralanan yerleri daha önce buldukları hale getirmeyi amaçlayan sonraki bir ayırma faaliyeti, ancak büyük masraflarla ya da kiralananına zarar verme veya onun değerini düşürme tehlikeleriyle gerçekleşebilmektedir³.

O halde kira sözleşmesinin sona ermesinde bu çalışmaların akıbeti ne olacaktır? Kiralayan bunların kaldırılmasını (ref’ini) ve muhtemelen tazminat talep edebilecek midir? Yoksa kiracı, kiralayan-

3) GUINAND, Jean, Le sort des améliorations faites par le locataire lors de la résiliation. Sem. jud. 1982 (s. 145-160), s. 146.

dan, yaptığı masrafları ve muhtemelen kiralanda meydana getirdiği fazla değer için bir tazminat isteyebilecek midir⁴? Borçlar Kanunumuzun 6570 sayılı Kanuna tabi kira sözleşmelerine de uygulanabilecek olan âdi kiraya ilişkin hükümleri çerçevesinde bu çok nazik hukuki problemlere bu makalemizle cevaplar aramaya çalışacağız. Önce kiracının kiralanda gider ve onarımlar yapabilmesi imkânları üzerinde durulacaktır. Takiben kira sözleşmesinin sona ermesinde hukuki durumun özellikleri belirlenmeye çalışılacak ve nihayet kiracının kiralanda yaptığı gider ve onarımların tazmin edilmesini talep etme imkânları araştırılacaktır. Sonuç bölümünde de varılan çözümler değerlendirilecektir.

I. KİRACININ KİRALANANDA GİDER VE ONARIMLAR YAPMA YETKİSİ

1 — Genel olarak

BK. m. 256 f. 1'e göre kiracı, "kiralananı kullanırken tam bir ihtimam dairesinde hareket... ile mükelleftir". "Kiralanda, icrası kiralayana ait tamirata lüzum hasıl olduğu... takdirde; kiracı, keyfiyeti hemen kiralayana ihbar ile mükelleftir. Aksi takdirde zarardan mesul olur" (f. 3).

Hangi tür onarımların kiracıya ve hangilerinin kiralayana ait olduğu konusunu ise BK. m. 258 f. 2 hükmü düzenlemektedir. Gerçekten söz konusu hükme göre "Kiralananın alelâde kullanılması için muktazi tathir ve ıslah masrafı kiracıya ve tamir kiralayana aittir. Bu hususta mahalli âdete bakılır". Bu hüküm, aslı olan CO. art. 263 al. 2'ye uygun olarak "Kiralananın olağan kullanılması için gerekli olan ufak tefek temizlik ve onarım çalışmaları kiracının, büyük onarımlar (les grosses réparations) ise kiralayana yükümlüğündedir. Bu konuda yöresel gelenek göz önünde tutulur" şeklinde anlaşılmalıdır.

Aynı şekilde kiralayana, sözleşmeye uygun şekilde kiralananı teslim ve muhafaza borcunun gereği olarak kiralananın ayıplarından

4) Sorunun aynı şekilde ortaya konduğu yer alarak bkz. GUINAND, a.g.m., s. 146.

sorumludur⁵. Aksi halde BK. m. 250 f. 1 hükmüne göre kiracı, diğer imkânlar yanında⁶, ayıbın giderilmesini, kiralananın tamirini talep hakkına sahiptir. Yine BK. m. 251 f. 2 hükmüne göre “İntifa başladığı zaman mevcut yahut intifa esnasında hâdis olup da münasip bir mehil zarfında kendisine ait olmayan ve kiralayana yapılan ihtar üzerine münasip bir mehil zarfında bertaraf edilmeyen ufak tefek ayıpları, kiracı kiralayan hesabına izale edebilir”⁷. Eğer önemli ayıplar mevcutsa, kiracının kiralayan hesabına hareket edebilmesi için, BK. m. 97 f. 1 gereğince, hakimin iznini alması lazımdır⁸.

Böylece görülmektedir ki kiracı, ancak istisnaî durumların varlığı halinde kiralanan üzerinde gider ve onarımlar yapabilecektir. Kiracının diğer durumlarda gider ve onarımlar yapabilmesi imkânı, kiralayanın buna muvafakat etmesiyle var olabilecektir. O halde takip eden açıklamalarımız da kiracının kiralanda kiralayanın muvafakatiyle gider ve onarımlar yaptığı durumlarda istisnaen böyle bir muvafakat gerekmeksizin gider ve onarımlar yapabileceği durumlara ilişkin olacaktır.

2 — Kiracının kiralanda gider ve onarımlar yapması imkânları

A. Kural : Kiracının ancak kiralayanın muvafakati ile kiralanda gider ve onarımlar yapabilmesi

Kiracı, kural olarak, kiralanda ancak kiralayanın muvafaka-

-
- 5) Her ne kadar BİLGE, kiralayanın müstakil ayıba karşı tekeffül borcundan söz ediyorsa da (bkz. Borçlar Hukuku - Özel Borç Münasebetleri, Ankara 1971, s. 130-131), burada söz konusu olan, TANDOĞAN'ın haklı olarak belirlediği gibi (bkz. Borçlar Hukuku - Özel Borç İlişkileri (Akden Muhtelif Nevileri), c. 1, 2. bası, Ankara 1974, s. 353 dn. 1 ve ona ait metin) kiralayanın sözleşmeye uygun surette şeyi teslim ve muhafaza borcununun kapsamına giren bir durumun varlığıdır.
- 6) Bu konuda bkz. TANDOĞAN, a.g.e., s. 359 vd.
- 7) Bu hükümle ilgili olarak bkz. YAVUZ, Cevdet, Türk - İsviçre ve Fransız medenî hukuklarında dolaylı temsil, tez, İstanbul 1983, s. 136; ENGEL, Pierre, Traité des obligations en Droit suisse, Neuchâtel 1973, s. 474; Sem. jud., 1935, s. 369 vd.
- 8) TANDOĞAN, a.g.e., s. 360; madde ile ilgili olarak bkz. ENGEL, a.g.e., s. 473-474.

tiyle gider ve onarımlar yapabilir⁹. Eğer kiracı, bu muvafakati almaksızın böyle gider ve onarımlar yapmışsa, kira sözleşmesinin kendisine yüklediği akdî borçlarını ihlâl etmiş olur.

O halde bu konuda böyle bir muvafakatin varlığı temel nitelikte bir şart olmaktadır. Fakat bir muvafakatin gerçekten var olduğunun ispatı her zaman kolay değildir. Özellikle sözkonusu muvafakatin hiç bir şekle bağlanmaksızın verildiği durumlarda bu ispat daha da güçleşmektedir. Böylece muvafakat, açık veya zımnî olabileceği gibi sonuçlandırıcı vakıalar¹⁰ şeklinde de görünebilir¹¹. Örneğin kiracı, kiralayanın muvafakati olmaksızın kiralanan üzerinde çalışmalar yaptığı ve durumdan bilgisi olan kiralayan bu duruma karşı çıkmadığında, sonuçlandırıcı vakıalarla bir muvafakatin varlığından söz edilebilecek midir? Nitekim Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin bir kararında bu sorunun çözümüyle ilgili olarak şu satırların yer aldığını görmekteyiz:

“Kiracı tarafından kiralananana yapılan ve kiraya verenin bilgisi ve muvafakati olduğu ispat edilmeyen faydalı, zorunlu ve lüks giderlerin ödetilmesi konusunda uyumsuzluk bulunduğuna göre uyumsuzluğun, her şeyden önce taraflar arasındaki sözleşmenin özel şartları uyarınca çözülmesi gerektir. Şayet bu konuda açık veya zımnî bir şart bulunmazsa ancak bu takdirde bunların yapılmasından sonra davalı kiraya veren tarafından benimsenip benimsenmediği incelenir. Bu giderlerin benimsendiği açıkça anlaşılırsa bu sonuç kira sözleşmesinin yapılması sırasında özel bir şart uyarınca tarafların karar vermiş bulunduğu kabulü anlamını doğurur”¹².

9) BGE 61 II 37 : JdT 1935 I 326; GUINAND, a.g.m., s. 147. Karş. Yarg. 6. HD., 21.5.1981 günlü ve E. 1981/3386, K. 1981/8575 sayılı karar (YKD 1981, s. 1428).

10) Bu kavramlar için bkz. von TUHR, Borçlar hukukunun umumî kısmı, c. 1-2, Yargıtay Yayını No. 15, Ankara 1983 (çev. Cevat EDEGE), s. 155 vd.

11) GUINAND, a.g.m., s. 147.

12) Yarg. 4. HD., 15.3.1965 günlü ve E. 964/3633, K. 1416 sayılı karar (OLGAÇ, Senai, Kazaî ve ilmî içtihatlarla Borçlar Kanunu, c. 3, Ankara 1977, s. 567).

Yine aynı şekilde Cenevre Hukuk Mahkemesinin 2 Şubat 1979 tarihli kararına göre, kiralayan, kiracının kiralanan üzerinde çalışmalar yaptığını tesbit etmiş ve buna her hangi bir şekilde karşı koymamış ya da kira sözleşmesinin böyle bir durum için ona sağlayabileceği haklarını saklı tutmamışsa; kiracı, haklı olarak kiralayanın kendisine sonuçlandırıcı vakıalarla muvafakat verdiğini kabul edebilir¹³.

O halde böyle bir durumda, önceden verilen bir muvafakat ile aynı sonuçları doğuran bir çeşit icazetin varlığı sözkonusudur. Gerçekten bu durumun BK. m. 414 anlamında gerçek olmayan vekaletsiz iş görme olarak nitelendirilmesi mümkün olduğuna göre, bu durumda da iş sahibinin yapılan işe icazet vermesiyle vekalet hükümlerinin uygulanması söz konusu olacak ve böylece sonraki icazetin önceki iznin yerini tutması imkân dahilinde girecektir (BK. m. 415). Böylece bu sonuçlardan kurtulmak isteyen kiralayan, yapılan çalışmaları kabul etmeme iradesini açıklamak zorunda olmaktadır.

Aşağıda sırasıyla sözkonusu muvafakatin geçerli olarak verilmesi, muhtevası ve hukuki önemi konuları üzerinde durulacaktır¹⁴.

a. — Muvafakatin geçerliliği

Burada iki sorun üzerinde durulacaktır. İlki muvafakatin şekli, diğeri ise kiralayanın BK. m. 249 f. 1 hükmü gereği kiralananı sözleşmeye uygun surette teslim ve muhafaza borcunun kapsamına giren gider ve onarımların böyle bir muvafakatin konusu olup olamayacağı hususlarıdır.

aa. — Muvafakatin şekli

Bilindiği gibi hukuki muamelelerde Borçlar Kanunumuz, hukuki muamele yapma özgürlüğünün bir görünüm şekli olan şekil serbestisi prensibini kabul etmiş ve bu prensip, BK. m. 11 f. 1'de ifadesini bulmuştur. Gerçekten sözkonusu hükme göre "Akdin sıhhati, kanunda sarahat olmadıkça hiç bir şekle tabi değildir". Borçlar Kanunumuzun hiç bir yerinde kiralayanın sözkonusu muvafakati-

13) Sem. jud. 1980, s. 119.

14) Aynı konularda bkz. GUINAND, a.g.m., s. 147.

nin yazılı şekilde yapılmasını öngören bir hüküm mevcut değildir. Zaten bu nedendir ki yukarıda bu muvafakatin zımnî olabileceği sonucuna varmıştık¹⁵.

Ancak taraflar, BK. m. 16'nın öngördüğü imkânı kullanarak kira sözleşmesinde sözkonusu muvafakatin yazılı olarak verilebileceğini kararlaştırabilirler. Örneğin kira sözleşmesinde kiracının ancak kiralayanın yazılı muvafakatiyle kiralanda gider ve onarımlar yapabileceği şeklinde bir hüküm yer alabilir. Zaten İsviçre'de Bale Kantonu'nda kullanılan tip-kira sözleşmelerinde böyle bir kaydın yer aldığı görülmektedir. Gerçekten sözkonusu tip-kira sözleşmesini 11 nci maddesine göre "Kiracı tarafından kiralananın her hangi bir değiştirilmesi ya da iyileştirilmesi ancak kiralayanın yazılı muvafakatiyle yapılabilir"¹⁶. Aynı şekilde yurdumuzda ev ve işyeri kiralalarında kullanılan T.C. Maliye Bakanlığı Kira Kontratosu'nda da bu konuya ilişkin hüküm bulunmaktadır. Sözkonusu formülerin kira sözleşmesine ilişkin genel düzenlemesi niteliğindeki hükümleri arasında yer alan m. 12 c. 1'e göre "Kiracı malsahibinin *tahriren muvafakatini* alarak masrafı kâmilten kendisine ait olmak üzere şehir suyu, havagazı ve elektrik alabilecek ve apartmanda umumi anten tesisatı yoksa hususi radyo anteni yaptırabilecektir".

İşte böyle bir yazılı muvafakatin arandığı bir durumda kiracı, bu muvafakat olmaksızın kiralanan üzerinde gider ve onarımlar yapmışsa; kiralayanın muvafakati olmaksızın çalışmalar yapıldığı bir durum karşısında olunur^{16a}. Bu durumda kiracı, sadece —şartları varsa— şekil eksikliği sebebiyle muvafakatin geçersizliğini ileri sürmenin bir hakkın kötüye kullanılması teşkil ettiği savunmasında bulunabilir¹⁷.

bb. — Kiralayanın kiralananı sözleşmeye uygun surette teslim ve muhafaza borcunun kapsamına giren gider ve onarımların böyle bir muvafakatin konusu olup olamayacağı sorunu

Bilindiği gibi BK. m. 249 f. 1 hükmü kiralayanın kiralananı sözleşmeye uygun surette teslim ve muhafaza borcunu düzenle-

15) Bkz. yukarıda (1) altındaki genel açıklamalar.

16) GUINAND, a.g.m., s. 148'den naklen.

16a) Bu durumun hukukî sonuçları hakkında bkz. aşağıda III.

17) GUINAND, a.g.m., s. 148.

mektedir. Gerçekten sözkonusu hükme göre “Kiralayan kiralananı akitten maksut olan kullanmağa salih bir halde teslim etmek ve kira müddeti zarfında bu halde bulundurmak ile mükelleftir”. Bu hüküm, kiralananın ayıplı olması durumunda kiralayanın garanti borcunu düzenleyen hükümlerle tamamlanmıştır¹⁸. İsviçre Hukukunda sözkonusu hükmün yedek hukuk kuralı niteliğinde olduğu ve tarafların yapacakları sözleşmede bu hükmün aksini kararlaştırabilecekleri kabul edilmektedir¹⁹.

Halbuki Türk doktrininde sözkonusu hükmün emredici hukuk kuralı niteliğinde olduğu yolunda bir görüş ileri sürülmüştür²⁰. Aynı şekilde Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin bir kararında bu sonuç açıklıkla kabul edilmiştir. Gerçekten sözkonusu karara göre:

*“Kira sözleşmesinde kiralayanın, yıl içinde kiralanan-
da hiç bir tamirat yaptırmayacağı, hiç bir tamirata karış-
mayacağı yazılı bulunsa dahi, böyle bir şart, BK. m. 249’
un emredici hükmüne aykırıdır. Bu nedenle geçerli de-
ğildir; kiralayan, sözleşmeye konulmuş böyle bir şarta ra-
ğmen, kiralanda, ihmali kiracının hak ve menfaatlerini
ihlâl edecek nitelikteki tamirata yaptırmaya mecbur ola-
caktır”²¹.*

O halde bize göre de BK. m. 249 f. 1 hükmü emredici hukuk kuralı niteliğindedir. Çünkü ekonomik ve sosyal yönden zayıf durumda bulunan kiracıyı koruma amacını gütmektedir²². Nitekim İs-

18) Bu konuda bkz. CORBOZ, B., Les défauts de la chose louée, Sem. jud. 1979, s. 229 vd.; TANDOĞAN, a.g.e., s. 355 vd.; FEYZİOĞLU, a.g.e., s. 523 vd.; TEKİL, Fahiman, Borçlar Hukuku, İstanbul 1981, s. 288.

19) GUINAND, a.g.m., s. 148.

20) FEYZİOĞLU, a.g.e., s. 527.

21) Yarg. 4. HD., 8.5.1954 tarihli ve 13111/2442 sayılı karar (FEYZİOĞLU, a.g.e., s. 527 ve s. 909). Ayrıca bkz. Yarg. 3. HD., 7.2.1961 tarihli ve E. 1353, K 947 sayılı karar (OLGAÇ, a.g.e., c. 3, s. 550); Yarg. 3. HD., 8.6.1959 tarihli ve E. 3848, K. 2523 sayılı karar (OLGAÇ, a.g.e., c. 3, s. 550-551); Yarg. HGK., 3.6.1972 tarihli ve E. 1970/4-1048, K. 4 sayılı karar (OLGAÇ, a.g.e., c. 3, s. 551-552).

22) Emredici hukuk kurallarının bu özelliği için bkz. OĞUZMAN, M. Kemal, Medenî Hukuk Dersleri, 4. bası, İstanbul 1982, s. 61.

viçre'de kira kesiminde kötüye kullanmalara ilişkin federal mevzuatın uygulandığı komünlerde bu hükümler emredici hukuk kuralı niteliğindedir. Gerçekten 30 haziran 1972 tarihli Arrêté fédéral instituant des mesures contre les abus dans le secteur locatif (AMSL), m. 5'e göre "Sözleşmeyle kiracının aleyhine olarak bu hükümlerin uygulanması engellenemez ve bu hükümlere aykırı hükümler getirilemez"²³ denilmektedir. Böylece kiralayan, "kiralananı akitten maksut olan kullanmağa salih bir halde kiracıya teslim etmek ve kira müddeti zarfında bu halde bulundurmak" borcunun kapsamına giren çalışmaları, muvafakatiyle bile kiracıya yükleyemeyecektir. Böyle bir muvafakat geçersiz olacaktır. Ancak bu yasaklama, sadece sözkonusu aksine hüküm kararlaştırmanın kiracının aleyhine olması durumunda bir hukuki değere sahiptir. Federal Mahkemenin bir kararında belirttiği gibi kiracının sözleşmeyle yükümlendiği yenileme ve değiştirme çalışmaları, taraflarca kira parasının tesbitinde nazara alınmışsa, AMSL m. 5 hükmü ihlâl edilmiş olmaz. O halde kira parasının miktarı ile kiracının yükümlendiği çalışmalar arasında hakkaniyete uygun bir ilişki mevcut olmalıdır²⁴. Aynı sonuçların hukukumuzda da kabul edilmesi gerekir.

Bu durum dışında sözkonusu muvafakatin geçerliliği konusunda Borçlar hukukunun genel hükümleri uygulanır. Örneği muvafakat, gabin ya da irade sakatlıklarından biriyle sakatlanmış olmamalıdır.

b. — Muvafakatin muhtevası

Aslında kiracı ve kiralayan arasında yapılan anlaşma, ancak çalışmaların masraflarını kimin yükleneceğine, kiranın sonunda durumun ne olacağı ve kiracının hangi ölçüde bir tazminat talebinde bulunabileceği sorunlarına çözüm getirdiği ölçüde tamamdır. Nitekim daha önce andığımız Bâle kirasında, kiracının değişiklikleri ya da iyileştirmeleri yapmadan önce, tarafların yazılı olarak, çalışmalardan önce kiralananın durumunun ne olduğu, bu çalışmaların şekil ve kapsamı, kira sözleşmesinin sona ermesinde bu çalışmaların karşı-

23) GUINAND, a.g.m., s. 148'den naklen.

24) BGE 104 II 202 : JdT 1979 I 24 gerekçe 3. Ayrıca bkz. GUINAND, a.g.m., s. 149.

lığı ve kiralayanın kiracıya hangi ölçüde tazminat ödemek zorunda olacağı sorunlarının cevaplandırılması aranmaktadır²⁵.

Fakat uygulamada çok defa kiralayanın kiracıyı sözkonusu çalışmalarını yapmaya yetkilendirmesi ile yetinilmektedir. Böyle bir durumda sözleşmenin, hakimin, BK. m. 2 f. 2 anlamında doldurabileceği bir boşluğunun varlığından da söz edilemez. Gerçekte tarafların muvafakatlerini tamamlamayı saklı tuttıkları sözleşmenin tali noktaları da söz konusu değildir. Bu nedenle ihtilaf halinde hakim, bu sorunları Borçlar Kanununun kira sözleşmesine ilişkin hükümlerini uygulayarak çözümleyecektir²⁶.

c. — Muvafakatin hukuki önemi

Kiralayanın kiracıya verdiği muvafakat, onlar arasındaki akdî ilişkilerde hükme sahiptir. O halde burada kanunun tamamlayıcı hükümlerine aykırı olarak kararlaştırılan kira sözleşmesinin akdî bir hükmü söz konusudur. Kiralayan, kiracının talebine sadece muvafakat etmekle yetindiğinde, bu muvafakatin belli başlı 4 hukuki sonucu vardır²⁷. Şöyle ki:

(i) Kiracı, sözkonusu muvafakat ile muvafakatin konusuna giren çalışmalarını sözleşmesel borçlarını ihlâl etmeksizin yapabilme imkânına sahip olmaktadır. Yeter ki kiracının yaptığı çalışma, hakkında muvafakat beyanında bulunulan çalışma olsun.

(ii) Yapılan çalışmalar ve giderler, kiracının yükümlülüğünde olacaktır. Kiralayan, muvafakat beyanıyla bu çalışmalarını ve giderlerini borçlanmış değildir. Unutmamak gerekir ki burada gerçekte kiralayanın yapma borcunda olmadığı çalışmalar sözkonusudur.

(iii) Kiralayan, muvafakat beyanıyla, kiracıdan kiranın sonunda kiralananı ne halde teslim almışsa o halde iade etmesini talep etme hakkından vazgeçmiş olmaktadır²⁸. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel

25) GUINAND, a.g.m., s. 149, dn. 16 ve ona ait metin.

26) GUINAND, a.g.m., s. 150. Ayrıca bkz. BGE 83 II 522: JdT 1958 I 516.

27) GUINAND, a.g.m., s. 150-151.

28) SCHMID, a.g.e., m. 263, n. 18 ve m. 271, n. 15 (GUINAND, a.g.m., s. 150'den naklen).

Kurulunun 27.6.1979 tarihli ve E. 1977/13-1089 K. 1243 sayılı kararında kira sözleşmesine, kiracının kiralanda tadilat yapmasını, tahliye ederken kiralananı yeni bir değişiklik yapmadan olduğu gibi terk etmesini ve bu nedenle kiralayandan her hangi bir bedel talep etmemesini öngören hükümler konulmasının geçerli olduğu belirlenmektedir^{28a}. Eğer kiralayan, yedek hukuk kuralı niteliğindeki BK. m. 266 f. 1'in kendisine verdiği bu yetkiyi saklı tutmak istiyorsa bunu kiracıya açıkça bildirmelidir²⁹.

(iv) Kiracı, böyle bir muvafakat beyanından kira sözleşmesinin sonunda kendisi için bir tazminat talebinde bulunma hakkı çıkaramaz^{29a}. Böyle bir tazminat hakkı, bu konuda özel bir anlaşmanın varlığı halinde söz konusu olabilir³⁰.

B. İstisna : Kiracının kiralayanın muvafakati gerekmeksizin kiralanda gider ve onarımlar yapabilmesi

Kiracının kiralayanın muvafakati gerekmeksizin kiralanda gider ve onarımlar yapabileceği durumlar iki grupta mütalaa edilebilir. Gerçekten bazı durumlarda kiracının kiralanda gider ve onarımlar yapması doğrudan doğruya onun yetkişi hatta aynı zamanda kanuni yükümlülüğü içindedir. Bazı durumlarda ise BK. m. 249 f. 1 hükmü gereği kiralayanın yükümlülüğüne giren gider ve onarımları kiracının yapabilmesi söz konusu olmaktadır.

28a) Karar için bkz. İKİD. 1979, s. 7259-7260.

29) Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 1.10.1975 tarihli ve E. 1973/4-963, K. 1048 sayılı kararında mesken olarak inşa edilen binayı depo olarak kiraya veren mal sahibinin, binanın depo olarak kullanılması nedeniyle meydana gelecek hasardan dolayı kiracının sorumluluğunu isteyemeyeceği, çünkü mal sahibinin hukukça geçerli rızasının eylemin hukuka aykırılığını ortadan kaldırdığını belirtmektedir. Karar için bkz. İKİD. 1976, s. 4367-4368.

29a) Aynı anlamda olarak bkz. dn. 28a ve ona ait metinde anılan Yargıtay kararı.

30) BGE 105 II 92; JdT 1979 I 611 gerekçe 4a. Ayrıca bkz. Aşağıda III.

a. — *Kiracının doğrudan doğruya kendi yetkisi ve yükümlülüğünde olan gider ve onarımlar yapması*

BK. m. 258 f. 2'ye göre "Kiralayanın alelâde kullanılması için muktazi tathir ve ıslah masrafı kiracıya aittir. Bu hususta mahallî âdete bakılır".

Aynı hükmün uygulamada oldukça sık kullanılan —özellikle mesken ve işyeri kiralalarında— "T.C. Maliye Bakanlığı Kira Kontratosu" formüllerinde yer alan, Borçlar Kanununun kira sözleşmesine ilişkin düzenlemesinin örneklendirilmiş bir özeti olan ve kira sözleşmesinin genel şartları olarak nitelendirilebilecek düzenlemenin 4. maddesinde şu şekilde tekrarlandığını görmekteyiz: "Kiralanan şeyin kullanması için lâzımgelen temizleme ve ıslah masrafları kiracıya aittir. Bu hususta âdete bakılır".

Önce bu gruba hangi türden gider ve onarımların girdiğine dair örneklerin araştırılması gerekir. Doktrinde kabul edildiğine göre binanın badanasının yapılması, kış aylarında pencerelerden soğuk gelmemesi için müflon ile kapatılması, lavabonun tıkanıklığının giderilmesi, hastalık halinde dezenfeksiyon masrafları gibi masraflar kiracının katlanması gereken (CO art. 263 al. 2'nin ifadesiyle "à la charge du preneur: kiracının yükümlülüğündeki") gider ve onarımlardır³¹. Yine kiralayanca sözleşmede veya apartmanların müştereken

31) Aynı anlamda bkz. FEYZİOĞLU, a.g.e., s. 525; TANDOĞAN, a.g.e., s. 359, s. 375, 376; TEKİL, a.g.e., s. 289. Ancak madde metninin emredici olmadığı hakkında bkz. Yarg. 4. HD., 4.12.1967 tarihli ve E. 6571, K. 9707 sayılı karar (OLGAÇ, a.g.e., c. 3, s. 630).

Fakat sözkonusu maddenin 1. fıkrası ile ilgili olarak bir başka Yargıtay kararında "Kiralananın vergi ve mükellefiyetleri kiralayana aittir. Sözleşmede bu külfetin kiracıya ait olacağına dair aksine bir şart konmuş ise, bu şart, kanuna karşı hile yoluyla kirayı artırma niteliğinde olduğundan, kanunî kirayı aştığı crandaki kısmı bâtil olur" denilmektedir. Bkz. Yarg. 4. HD., 26.6.1965 tarihli ve E. 964/5764, K. 3341 sayılı karar (OLGAÇ, a.g.e., c. 3, s. 569).

Aynı durum f. 2'nin uygulanmasında da sözkonusu olabileceğinden belki bu maddenin nisbî emredici bir hüküm olduğunun ve böylece ancak kiracının yararına olarak kanunî düzenlemeden ayrılınabileceğinin kabul edilmesi daha uygun bir yorum tarzı olabilir.

kullanılması için yapılan yönetmelikte (örneğin kat mülkiyeti durumunda yönetim planında) hangi gider ve onarımların kiracıya ait olduğu gösterilebilir³².

T.C. Maliye Bakanlığı Kira Kontratosu'nun kira sözleşmesine ilişkin genel düzenlemesinde şöyle bir hüküm yer almaktadır: "Kiralanan şeyin alelâde kullanılması için menteşelemek, cam taktırmak, reze koymak, kilit ve sürgü yerleştirmek, badana gibi ufak tefek kusurları malsahibine haber vermeden ve münasip müddet beklemeden kiracı tarafından yaptırılırsa masarifi malsahibinden istenilemez" (m. 3 f. 2 c. 2). O halde bu hükümle BK. m. 258 f. 2'nin kapsamına giren gider ve onarımların uygulama alanı oldukça daraltılmış olmaktadır. Örneğin ev ve işyeri kiralarında kiralananın badanasının yapılması, doktrinde BK. m. 258 f. 2'nin kapsamına giren bir gider ve onarım çeşidi olarak belirtildiği halde burada BK. m. 251 f. 2'nin kapsamına giren bir gider ve onarım çeşidi olarak anılmıştır. Söz konusu "kontrato" nüshasının kullanıldığı kira sözleşmelerinde bu hükmün öncelikle uygulanması gerekecek ve böylece kiracı, öngörülen şartlar içinde binanın badana masraflarını kiralayandan isteyebilecektir.

Son olarak belirtilmelidir ki BK. m. 258 f. 2 hükmünün anılan bölümü, kiracının kiralananı özenle kullanma borcunun³³ bir uygulama alanı görünümündedir. O halde tereddüt halinde sorunun bu açıdan çözümlenmesi gerekir.

b. — Kiracının kiralayanın yükümlülüğünde olan gider ve onarımlar yapması

BK. m. 249 f. 1 hükmünün gereği olarak kiralayan, kiralananı sözleşmeye uygun şekilde teslim ve muhafaza borcunun kapsamına giren gider ve onarımları yapma borcu altındadır. Kiralayanın bu borcuna aykırı hareket etmesi yani sözkonusu gider ve onarımları yapmaması halinde diğer imkânlar yanında³⁴ Borçlar Kanunumuz, kiracıya kiralayandan kiralananın tamirini talep hakkını tanımak-

32) OLGAÇ, a.g.e., c. 3, s. 627.

33) Bu konuda bkz. TANDOĞAN, a.g.e., s. 376 vd.

34) Bu konuda bkz. TANDOĞAN, a.g.e., s. 376 vd.

tadır. Satımda böyle bir hak ancak sözleşme ile kabul edildiği takdirde sözkonusu olduğu halde kirada kanunen mevcuttur. Nitekim BK. m. 250 f. 1'de açıkça ayıbın bertaraf edilmesi imkânından bahsolunmaktadır. Bu durumda kiracı, sözkonusu onarımın giderilmesi için kiralayana uygun bir süre vermelidir³⁵. Bu sürenin sonunda kiracı, çeşitli kanuni imkânlar arasından kiralananın tamir ettirilmesi yolunu seçebilir. Ancak bu yolun kullanılması, tamir konusu duruma göre özellikler gösterebilecektir.

Her ne kadar BK. m. 258 f. 2'de "tamir kiralayana aittir" deniyorsa da bu hükümden, aslı olan CO art. 263 al. 2'ye uygun olarak "büyük (önemli) tamir" in (les grosses réparations) kiralayanın yükümlülüğünde olacağının anlaşılması gerekir. Nitekim Olgaç, bu hükmü açıklamak için kiralananın esaslı tamirlerinin kiralayana ait olduğunu belirtmektedir. Kiralanan şeyin devamlılığını sağlamak için yapılması zorunlu olan tamirler, esaslı tamirler anlamına gelir³⁶.

Borçlar Kanunumuzun sistemi içinde verilen sürenin sonunda kiralayanın kiralanda yükümlülüğünde olan tamiri yapmaması durumunda sözkonusu tamirin önemlilik derecesine göre belirlenen kanuni usuller içinde kiracının kiralananı kiralayan hesabına olarak tamir ettirmesi imkânları düzenlenmiştir. Şöyle ki:

(i) BK. m. 251 f. 1'e göre "İntifa başladığı zaman mevcut olan yahut intifa esnasında hâdis olup da külfeti kendisine ait olmayan ve kiralayana yapılan ihbar üzerine münasip bir mehil zarfında bertaraf edilmeyen ufak tefek ayıpları kiracı kiralayan hesabına izale edebilir".

Doktrinde ve uygulamada bu hükmün uygulama alanına girecek tamirlere örnek olarak bozulan kalorifer tesisatının, su sızan boruların, kapanmayan muslukların, akıntı yapan çatının veya taraçanın onarılması, kaybolan anahtarlar yerine yenisinin alınması, kırılan camların değiştirilmesi³⁷, bozulan merdivenlerdeki otomati-

35) TANDOĞAN, a.g.e., s. 359 vd.

36) OLGAÇ, a.g.e., c. 3, s. 627.

37) Ancak TANDOĞAN, bu ihtimal ile ilgili olarak şunları yazmaktadır: "Çok küçük camların ışığı değişikliğinden kırılması halinde mahallî âdet de gözönünde tutularak kiracıya BK. m. 258 uyarınca bir tamir mükellefiyeti yüklenebilir. Fakat normal olarak

ğın^{37a} ve işlemeyen sokak kapısı kilidinin tamiri sayılmaktadır³⁸. Yine sözkonusu hükmün uygulama alanının tesbitinde daha önce andığımız T.C. Maliye Bakanlığı Kira Kontratosu, m. 3 f. 2 c. 2 hükmü de göz önünde tutulmalıdır. Her durumda yapılan tamirin ufak tefek olup olmadığı hususu, bizzat sözkonusu tamirin niteliğine ve yapılacak masrafa göre takdir olunması gerektiği kabul edilmektedir³⁹.

Kiralayan, verilen süre zarfında gerekli tamiri yaptırmazsa; kiracı, ayrıca hakimin iznini almaya gerek olmaksızın kiralayan hesabına gerekli tamiri yaptırabilir. Kiracının bu şekilde kiralayan hesabına hareket edebilmesi imkânı, hakime başvurma gibi külfetli ve yapılacak onarımın önemiyle orantılı olmayan masrafları gerektirici bir yoldan kiracıyı kurtarmak için tanınmıştır⁴⁰.

(ii) Eğer BK. m. 251 f. 2'nin kapsamına girmeyen bir onarım sözkonusu ise, kiracının, kiralayan hesabına hareket edebilmesi için BK. m. 97 f. 1 hükmü gereğince hakimin iznini alması gerekir⁴¹.

(iii) Ancak istisnai olarak kiralayanın bulunmamasından ya da her hangi bir sebepten dolayı zamanında haberdar edilmesi veya faydalı olarak müdahale etmesi mümkün değilse; kiracı, sözkonusu onarımları tam vekaletsiz işgören sıfatıyla yapabilmelidir⁴². Bu du-

kiracının kusurundan ileri gelmeyen cam kırılması hallerinde kiralayan camı değiştirmelidir; meğer ki aksine sözleşmede hüküm bulunsun" (bkz. a.g.e., s. 375, dn. 103).

- 37a) Ancak bir Yargıtay kararında kiracının iptal ettiği otomatığı yapmasının BK. m. 251 f. 2'nin kapsamına girmediği tesbit olunmuştur. Bkz. Yarg. 6. HD., 3.3.1969 tarihli ve E. 5688, K. 845 sayılı karar (OLGAÇ, a.g.e., c. 3, s. 568).
- 38) TANDOĞAN, a.g.e., s. 359; FEYZİOĞLU, a.g.e., s. 525; TEKİL, a.g.e., s. 289; Yarg. 4. HD. 15.6.1967 tarihli ve E. 965/11116, K. 5154 sayılı karar (OLGAÇ, a.g.e., c. 3, s. 566); Yarg. 4. HD. 21.1.1967 tarihli ve E. 65/112111, K. 387 sayılı karar (OLGAÇ, a.g.e., c. 3, s. 567).
- 39) BİLGE, a.g.e., c. 131; ayrıca bkz. TUNÇOMAĞ, a.g.e., c. 2, s. 513.
- 40) TANDOĞAN, a.g.e., c. 2, s. 360.
- 41) Bu konuda bkz. Yarg. 4. HD. 16.4.1968 tarihli ve E. 966/1327, K. 2961 sayılı karar (OLGAÇ, a.g.e., c. 3, s. 565-566).
- 42) BGE 61 II 37: JdT 1935 I 326. Aynı anlamda bkz. TANDOĞAN, a.g.e., s. 360; FEYZİOĞLU, a.g.e., s. 590; GUINAND, a.g.m., s. 147.

rumda kiracının hakları ve borçları, vekaletsiz işgörmeye ilişkin hükümlere göre belirlenecektir⁴³.

II. KİRA SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİNDE HUKUKİ DURUM

Kiracı, BK. m. 266 f. 1'de belirtildiği gibi, "kiralananı ne halde teslim etmiş ise kiranın hitamında o halde ve mahallî âdete tevfi kan geri vermekle mükelleftir". Aynı husus, T. C. Maliye Bakanlığı Kira Kontratosu, m. 5'de şu şekilde ifade olunmaktadır: "Kiracı kiraladığı şeyi ne halde buldu ise malsahibine o halde ve âdete göre teslim etmeğe mecburdur. Kiralanan gayrimenkul içinde bulunan demirbaş eşya ve edevatı dahi kontrat müddetinin hitamında tamamen iade ile mükelleftir. Gerek bu eşya ve gerek kiralanan şeyin teferruatı ve mütemmim cüzleri zayi edilir veya mûtat üzere kullanılmaktan mütevellit noksandan ziyade kıymetlerine noksan ârız olursa kiracı bunları kıymetleriyle tazmine ve malsahibi talebeylediği halde hali sabıka ircaa mecburdur".

Ancak BK. m. 266 f. 2'ye göre kiracı, "akit mucibince etmiş olduğu intifa sebebiyle husule gelen eksiklik yahut değişiklikten mes'ul değildir". Aynı hükmün, T.C. Maliye Bakanlığı Kira Kontratosu, m. 6'da tekrarlandığını görmekteyiz: "Kiracı kiraladığı şeyi kontratoya göre kullanmış olması hasebiyle onda ve eşyasında husule gelen eksiklik ve değişiklikten mesul olmayacaktır". İsviçre'de AMSL art. 5 hükmü gereği olarak BK. m. 266 f. 2'nin karşılığı olan CO art. 271 al. 2, emredici hukuk kuralıdır. Bu nedenle taraflar, yapacakları sözleşmede bu hükmün aksini kararlaştıramazlar. O halde, örneğin sözleşmeyle öngörülmüş olsa bile kiracı, kiralananı iade esnasında kira konusu apartmanın badana edilmesi masraflarından sorumlu olmayacaktır⁴⁴. İktisadi yönden zayıf durumdaki kiracıyı koru-

43) Tam vekâletsiz iş görme konusunda bkz. YAVUZ, a.g.t., s. 129 vd., s. 154 vd.

44) Aynı anlamda bkz. BGE 105 II 35 : JdT 1979 I 349. Karş. Yarg. HGK., 10.10.1979 tarihli ve E. 1977/3814, K. 1290 sayılı karar (İKİD., 1979, s. 7582); TANDOĞAN, a.g.e., s. 414, dn. 220.

ma amacını güden bu hükmün emredici nitelikte olduğunun hukukumuzda da kabul edilmesi gerektiğini düşünmekteyiz⁴⁵.

Kiralayanın kiralananın maliki olmaması mümkündür⁴⁶ ve bu durumda iade, ancak kira sözleşmesine dayanan şahsi nitelikteki bir talep hakkına dayanır. Halbuki kiralayanın aynı zamanda malik olduğu durumlarda, onun mülkiyet hakkına dayanan aynî nitelikteki istihkak talebi (MK. m. 618), kira sözleşmesine dayanan şahsi nitelikteki iadeyi talep hakkı bir araya gelir ve yarışır; kiralayan bu haklardan dilediğini kullanabilir⁴⁷. Ancak kiralayanın kiralananın maliki olmadığı durumda kiralayanın iade talebi ile kiralananın malikinin iade talebi arasında bir çekişme hasıl olursa; bu durumda, vedia sözleşmesine özgü olarak benzer bir durumu düzenleyen BK. m. 470 hükmünden yararlanılabilir. Böylece kiracı, kiralananın maliki kiralanan hakkında ihtiyati tedbir kararı almadıkça veya doğrudan doğruya kiracıya istihkak davası açmadıkça kiralayana iade ile yükümlüdür⁴⁸.

Kiracı, iade borcunu yerine getirirken kiralanda bulunan ve mahiyeti itibarıyla kiralananın mütemmim cüz veya teferruatı haline gelmemiş bulunan sökülebilir tesisatı alır. Eğer bundan vazgeçerse sözkonusu tesisat kiralayanın mülkiyetine dahil olur. Bu durumda kiralayan, kiracıya bir tazminat ödemek zorunda olmadığı gibi aksine kiracıdan bu tesisatın kaldırılması masraflarının ödenmesini ve eğer bir zarara maruz kalmışsa tazminat talep edebilir. Fakat uygulamada çok defa eski kiracı, yeni kiracıyla anlaşarak bu tesisatı ona satmaktadır⁴⁹.

Sabit tesisat ve kiralananın mütemmim cüzü veya teferruatı haline gelmiş çalışmalar sözkonusu ise, bu tesisatın veya çalışmaların

45) Bu hükmün uygulanması niteliğinde olarak bkz. Yarg. 11. HD., 20.3.1978 tarihli ve 1185/1284 sayılı karar (YKD. 1979, s. 1739); Yarg. 13. HD., 17.10.1978 tarihli ve 4049/4332 sayılı karar (YKD. 1979, s. 679).

46) Bu konuda bkz. YAVUZ, a.g.t., s. 93 ve özellikle dn. 13'de anılan Yargıtay kararları.

47) Yarg. 4. HD., 27.5.1957 tarihli ve E. 1427, K. 3617 sayılı karar (AD. 1958, s. 178).

48) von TUHR, a.g.e., s. 127.

49) GUINAND, a.g.m., s. 151.

kiralayanın muvafakatiyle yapılmış olup olmamasına göre bir ayırım yapılmalıdır. Kiralayanın muvafakatının varlığı halinde, kiralayan artık kiracıdan kiralananı eski hale getirmesini talep edemeyecektir⁵⁰. Kiralayanın muvafakatı olmayan durumlarda ise, kiralayanın, her zaman kiralananın eski haliyle iadesini ve uğradığı zararlar için tazminat talep etmeğe hakkı vardır⁵¹.

Mamafih kira sözleşmesinde başka bir çözüm öngörülebilir. Örneğin Bâle kirasında, kiralayanın muvafakati olmaksızın kiralananında çalışmalar yapan kiracıya, her hangi bir tazminat talebine yol açmayacak şekilde tesisat ve çalışmaların bırakılması ya da masrafları yüklenerek kiralananı eski haline getirme şeklinde bir seçimlik hak tanınmaktadır⁵². Sık sık kendisine göndermede bulunduğumuz T. C. Maliye Bakanlığı Kira Kontratosu'nun 11. maddesine göre ise "Kiracının kiralanan şeyin içinde ve dışında yaptıracığı tezyinat masarifi kâffeten kendisine ait olacak ve mukavele müddeti bittiğinde hiç bir gûna bedel ve masraf ve tazminat istemeğe hakkı olmamak üzere gayrimenkul inşaatın cümlesi malsahibinin olacaktır" denilmektedir.

Ancak belirtilmelidir ki böyle bir durumda çok defa kiralayanın bir zarara uğradığından söz edilmesi imkânı yoktur. Elbette eğer kiracı örneğin apartmanı siyah renkte badana etmişse kiralayan bir zarara uğramıştır; çünkü bu haliyle apartmanını kiraya veremeyecektir. Aksine eğer kiracının kiralayanın muvafakati olmaksızın kiralananında yaptığı çalışmalar, harap bir evin oturma şartlarının ve konforunun iyileşmesi sonucuna yol açmışsa; bu durumda, kiralayanın gerçekten bir zarara uğrayıp uğramadığının ciddi olarak düşünülmesi gerekecektir⁵³. Oysa kiralayanın yararlandığı bir fazla değer sözkonusu olabilecektir⁵⁴. O halde bu nazik sorunun özel olarak incelenmesi gerekir.

50) Bkz. yukarıda I, 2, A, c.

51) GUINAND, a.g.m., s. 152.

52) GUINAND, a.g.m., s. 152, dn. 28 ve ona ait metin.

53) Cenevre Hukuk Mahkemesinin 2 Şubat 1979 tarihli kararı, Sem. jud. 1980, s. 119.

54) GUINAND, a.g.m., s. 152.

III. KİRACININ KİRALANANDA YAPTIĞI GİDER VE ONARIMLARIN TAZMİN EDİLMESİNİ TALEP ETME İMKANLARI

1 — Genel olarak

Sözleşmede kiracının kiralananda yaptığı gider ve onarımların tazmin edilmesini talep imkânı öngörülmüş olabilir. Ancak belirtelim ki sadece kiralayanın böyle gider ve onarımlar yapılmasına muvafakat etmesi bir tazmin borcuna yol açmaz^{54a}.

Bir sözleşme olduğunda sorunun çözümü bir güçlük göstermez. Örneğin Vaud Kantonu ticarî kirasında, kiracıya, “yaptığı çalışmalarla gayrimenkule getirdiği fazla-değer için ve bu fazla-değerin malikin gerçek zenginleşmesini karşıladığı ölçüde bir tazminata hak iddia etme” imkânı tanınmıştır. Zaten bu sözleşme, tazminatın, çalışmaların yapılmalarından başlayarak senelik % 10 indirilen değerini aşmayacağını belirlemektedir⁵⁵.

O halde bir sözleşme yoksa, kiracı, kiralananda gerçekleştirdiği iyileştirmeler için bir tazminat talep etme amacıyla kira sözleşmesine ilişkin hükümlerden yararlanamayacaktır. İmdi, bu çalışmalar, ister kiralayanın muvafakatiyle ister bu muvafakat olmaksızın yapılmış olsunlar, kiralayan, kiracının kiralananı eski haliyle iade etmediği her durumda bu çalışmalardan yararlanacaktır. Doktrin ve içtihatla kiracının çeşitli kanun hükümlerine dayanarak bir tazminat talebinde bulunup bulunamayacağı sorunu ortaya atılmaktadır. Bu konuda üç grup kanun hükmü göz önüne alınabilir⁵⁶. Şöyle ki:

(i) Gayrimenkul mülkiyetinde bağımlılık kuralına ilişkin hükümler (MK. m. 648 ve 649).

(ii) Gerçek olmayan vekaletsiz iş görmeye ilişkin hükümler (BK. m. 414).

(iii) Sebepsiz zenginleşmeye ilişkin hükümler (BK. m. 61 vd.).

54a) Karş. Yarg. 4. HD., 14.10.1965 tarihli ve E. 64/6948, K. 4864 sayılı karar (OLGAÇ, ag.e., c. 3, s. 631).

55) GUINAND, ag.m., s. 153.

56) Bu açıklamalar için bkz. GUINAND, a.g.m., s. 153.

Şimdi de bunlar sırasıyla incelenecektir.

2 — Kiracının taleplerini dayandırabileceği çeşitli hukukî imkânların araştırılması

a. — Kiracının taleplerini MK. m. 648 ve m. 649 hükümlerine dayandırması

Bilindiği gibi MK. m. 648 vd. hükümleri, gayrimenkul mülkiyetinde bağımlılık kuralının⁵⁷ hükümlerini düzenlemektedir. Özellikle başkasının arazisinde inşaat yapan kişiye kullanacağı levazım için arazi malikinden bir tazminat talep etme imkânını öngörmektedir. Acaba kiralananın mütemmim cüzü haline gelen kullandığı levazım ve yaptığı çalışmalar için kiracı bu hükümleri ileri sürebilecek midir?

Uygulama ve doktrinde bu soruna çeşitli çözümler arandığı görülmektedir.

Örneğin İsviçre Federal Mahkemesinin 1928 yılında verdiği bir kararda bu sorunla ilgili olarak bir çözüm getirilmişti. Gerçekten sözkonusu kararda, kiralayanın muvafakatı ile bir merkezi ısı tesisatı yapan ve kiralanan evde onu daha konforlu kılan değişiklikler gerçekleştiren kiracının kira sözleşmesinin feshini takiben bir tazminat talep edip edemeyeceği sorunu ortaya atılmıştı. Federal Mahkeme, bu kararında, inşaat arazi maliki ve malzeme maliki arasındaki bir sözleşme gereği yapıldığından MK. m. 649 hükmünün uygulanamayacağı sonucuna varmıştır. Ancak kira sözleşmesinin uzun süreli kira sözleşmesi olması ihtimalinde MK. m. 648-649 (CCS art. 671-672) hükümlerinin uygulanabilmesi imkânına imada bulunulmuştur⁵⁸.

Bu sorunla ilgili olarak Federal Mahkeme, tutumunu 1973 yılında verdiği bir kararda daha da açıklığa kavuşturmuştur. Gerçekten sözkonusu karara göre "Art. 672 (m. 649), levazım maliki ve arsa maliki arasında kanun gereği meydana gelen bir malvarlıksal geçirimi karşılamaya yöneliktir ve inşaat için malzemenin kullanılmasının arazi maliki ve malzeme maliki arasındaki bir sözleşme gereği olduğu durumda uygulanmaz. Bu durumda tarafların karşılıklı hakları kanuni düzenlemenin önünde yer alan sözleşme ile düzenlenir"⁵⁹.

57) Bu kural için bkz. GÜRSOY/EREN/CANSEL, a.g.e., s. 606.

58) BGE 54 II 425 : JdT 1929 I 386.

59) BGE 99 II 131 : JdT 1974 I 130 (gerekçe 4a).

Federal Mahkemenin 1979 yılında verdiği bir kararında ise "Kiracı, kiralanan yerlerde yaptığı yatırımlar için, CC art. 672 (MK. m. 649) hükmünü ileri süremez; özel bir sözleşmenin yokluğu halinde, o, kiralayan bu çalışmalara muvafakat etmiş olsa bile, bir tazminat hakkına sahip değildir"⁶⁰.

Halbuki Cenevre Hukuk Mahkemesi, 1979 yılında verdiği bir kararında aksi çözümü kabul etmiştir. Gerçekten sözkonusu karara göre "Haksız inşaatı düzenleyen prensipler (CC art. 671 vd.), özellikle inşaatta kullanılmış olan malzemenin malikinin, kiracının zararının giderilmesi imkânını sağlayabilirler"⁶¹.

Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin bir kararında ise "...kiracı izin alınması gerekli olupta almadan bu giderlere katlanmış ise, bu takdirde, Medeni Kanununun 649 uncu maddesinin uygulanması ... gerektir"⁶².

Halbuki doktrinde genellikle İsviçre Federal Mahkemesinin görüşünün kabul edildiğini müşahade etmekteyiz. Gerçekten kabul edildiğine göre bir şahsa ait malzemenin başkasına ait arazideki inşaatta kullanılması muteber bir hukuki münasebete dayanıyorsa, malzemenin mülkiyetindeki değişiklik karşısında tarafların karşılıklı hak ve borçları o hukuki münasebete ait hükümlere tabidir⁶³.

Gerçekten biz de, Guinand ile birlikte Federal Mahkemenin kabul ettiği ve doktrinde hakim olan bu görüşe katılmaktayız. Şöyle ki⁶⁴:

Bu durumda kira sözleşmesiyle birbirine bağlı iki taraf sözkonusudur. Tarafların kiralanda yapabilecekleri onarım ve giderler kira sözleşmesi hükümleriyle düzenlenmiştir. Kiralayandan sadece kira

60) BGE 105 II 92: JdT 1979 I 611 (gerekçe 4a).

61) Sem. jud. 1980, s. 119.

62) Yarg. 4. HD., 15.3.1965 tarihli ve E. 964/3633, K. 1416 sayılı karar (OLGAÇ, a.g.e., c. 3, s. 567).

63) OĞUZMAN/SELİÇİ, a.g.e., s. 480-481 ve dn. 541. Ayrıca bkz. GUINAND, a.g.m., s. 155'de anılan yazarlar; özellikle PIOTET, Qui est le "propriétaire des matériaux" qui construit sans autorisation sur le fonds d'autrui au sens des articles 671-673 CC ?, RDS. 1975, s. 21-22.

64) GUINAND, a.g.m., s. 155-156.

sözleşmesi hükümleriyle yükümlü olduğu gider ve onarımları yapması istenebilecektir. Aynı şekilde yine kira sözleşmesi hükümleri gereği bizatihi kiracının yapmakla yükümlü olduğu gider ve onarımlar da vardır. Bunlar dışındaki çalışmaların kiracı tarafından gerçekleştirilebilmesi ancak kiralayanın muvafakatiyle olur. Bu muvafakat, kira sözleşmesinin bir hükmü olarak düşünülmelidir. O halde kiracının çalışmaları sözleşmesel çerçevede yer alırlar.

Kiralayanın muvafakat ettiği inşaatın, tarafları birbirine bağlayan bir sözleşmenin dar anlamıyla ifası olarak değil bu sözleşmenin varlığı dolayısıyla yapıldığını söyleyen Cenevre Hukuk Mahkemesinin görüşünün kabul edilememesi gerekir⁶⁵. Çünkü kiracı, kiralayanın muvafakatı olmaksızın çalışmalar yaptığında, hiç şüphe yoktur ki kira sözleşmesinden doğan borçlarına aykırı davranmaktadır ve böylece sözleşmesel sorumluluğuna yol açmaktadır. Bu durumda MK. m. 648 vd. hükümlerinin uygulanacağını kabul etmek, kiralanan bakımından kiracının borçlarına ilişkin kira hükümlerinden muhtevalarının boşaltılması anlamına gelir.

Piotet'nin MK. m. 648 ve m. 649 hükümlerinin sadece kira sözleşmesinin hükümsüz ya da iptal edilebilir olduğu durumda uygulanmasını öngören düşüncesi ise isabetlidir⁶⁶.

O halde kiranın hitamında kiracının yaptığı iyileştirmelerin kiralayan tarafından kazanılması elbette bağımlılık kuralının gereğidir; fakat bu, her şeyden önce MK. m. 648 ve m. 649'un uygulanmasını engelleyen kiracının kiralananı iade etme borcundan sonuçlanır.

b. — Kiracının taleplerini gerçek olmayan vekaletsiz işgörme hükümlerine dayandırması (BK. m. 414 cümle 2)

Kiracının, kiralanda, kanuni yükümlülüğünde olmayan ve kiralayanın yapması gerekip de gerekli usule uymadan kendisinin yaptığı gider ve onarımlarla kiralayanın muvafakati olmaksızın yaptığı diğer gider ve onarımlar için vekaletsiz iş görmeye ilişkin hükümlerin hangi oranda uygulanacağını araştırılması gerekir.

Bu konuda önce gerçek vekaletsiz iş görmeye ilişkin hükümlerin uygulanıp uygulanmayacağını araştırılması gerekir. Örneğin Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin bir kararında:

65) Sem. jud. 1980, s. 119.

66) PIOTET, a.g.m., s. 22.

*"Kiracının ufak tefek masraflar dışındaki giderleri, kiralayanın rızasını almadan yapmaması gerekir. Buna rağmen kiralayanın rızasını almadan ona ait onarımda bulunmuşsa, bunun masrafını, ancak kiralananı tahliyesi sırasında ve BK. m. 410 vekaletsiz iş görme kurallarına göre yalnız zaruri olanları alabilir"*⁶⁷

denilmektedir. Böylece bu kararda gerçek vekaletsiz iş görme hükümlerinin bu durumda uygulanabileceği izlenimi verilmektedir. Bu çözümün kabul edilmemesi gerekir. Aksi halde bu konuya ilişkin kanuni düzenleme boşa çıkarılmış olurdu⁶⁸.

Nitekim Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin bir başka kararında bu soruna gerçek olmayan vekaletsiz iş görmeye ilişkin kurallar çerçevesinde çözüm aranması gerektiği açıklıkla vurgulanmıştır. Gerçekten sözkonusu kararda: *"Kiraya verenin yapması gerekli bulunan ve ufak tamirlerin sınırını aşan tamir işleri için mes'ul tutulabilmesi ancak kendisine bu işlerin yapılması için kiracı tarafından uygun bir mehil verilerek ihtarda bulunulmuş olması ve bu ihtar üzerine kiralayanın, borcunu yerine getirmemiş olması halinde Borçlar Kanununun 97 nci maddesinin 1 inci fıkrası hükmünce hâkimden izin alınmış bulunmasına bağlıdır. Hâdisede bu şekilde muamele yapılmış olmadığı cihetle fırın için davacı kiracı tarafından yapılmış bulunan masrafların akit hükümlerince kiraya verenden alınması düşünülemez. Esasen bu masrafların yapılması kiraya verene düşen masraflardan olup olmadığı da gereği gibi belli değildir. Fakat kiracı bu masrafları kiraya verenin menfaati için değil, kendi menfaati için yapmış bulunduğu ve kira akdinin sonunda bu masraflardan meydana gelecek şeylerden davalı kiraya veren tarafından benimsenmiş olacak kısımlardan dolayı gayrimenkulün değerinde meydana gelecek fazlalıktan ötürü Borçlar Kanununun 414 üncü maddesi hükmünce tazminat istemesi mümkün olur. Taraflar arasında kiraya verenlik ve kiracılık münasebeti henüz sona ermemiş olduğu için şimdi açılan davanın zamanından önce açıldığı görülmektedir. Bu cihetler*

67) Yarg. 4. HD., 14.6.1965 tarihli ve 5381/3141 sayılı karar (FEYZİOĞLU, a.g.e., s. 525, dn. 150, ve s. 909).

68) Bkz. yukarıda I, 2, c; TANDOĞAN, a.g.e., s. 360; BGE 61 II 37: JdT 1935 I 326.

düşünülmeksizin davacı lehine karar verilmiş olması kanuna aykırıdır⁶⁹ denilmektedir.

Bilindiği gibi BK. m. 414, gerçek olmayan vekaletsiz iş görmeyi düzenlemektedir. Bu hükme göre başkasının hukuk alanına haksız şekilde müdahale ederek kendisine bir fayda sağlayan kimse bu faydayı hak sahibine geri vermekle yükümlüdür. Burada Borçlar Kanunumuzun genel hükümleri arasında yer alması gereken bir hüküm sözkonusudur. Çünkü bu hükümle tazminat yükümlülüğü için kanunla öngörülmüş yeni bir hukuki sebep karşısında bulunmaktadır. Gerçekten burada kusur aranmadığı için haksız fiilden ve tazminat yükümlülüğü için tazminat alacaklısının yoksullaşması aranmadığı için sebepsiz zenginleşmeden farklı bir hukuk müessesesi sözkonusudur⁷⁰. BK. m. 414'ün düzenlemesine göre iş sahibi, zenginleştiği oranda işi yapan kimsenin masrafını tazmin ve yapmış olduğu borçlanmalardan onu kurtarmak zorundadır.

Burada ortaya koyduğumuz sorunda kiracının kiralayanın hukuk alanına haksız müdahale etmesi, kira sözleşmesinin ona yüklediği borçlara aykırı hareket etmesinden ileri gelmektedir⁷¹. Böylece kiracı, yaptığı gider ve onarımların tazminini ancak kiralayanın bu yüzden zenginleştiği oranda isteyebilecektir.

c. — Kiracının taleplerini sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayandırması

Bilindiği gibi bir olayda sebepsiz zenginleşmenin sözkonusu olması için şu 4 unsurun bir arada gerçekleşmesi gerekir:

69) Yarg. 4. HD., 26.6.1965 tarihli ve E. 957/7738, K. 7579 sayılı karar (OLGAÇ, a.g.e., c. 3, s. 569). Başkaca kararlar olarak bkz. Yarg. 4. HD., 14.6.1965 tarihli ve 964-538/13141 sayılı karar (TUNÇOMAĞ, a.g.e., s. 513-514); Yarg. İç. İf. D., 24.10.1969 tarihli ve 9472/9837 sayılı karar (TUNÇOMAĞ, a.g.e., s. 514-515); Yarg. 3. HD., 16.6.1958 tarihli ve 4380/340 sayılı karar (TUNÇOMAĞ, a.g.e., s. 513-514). Aynı görüşte olarak bkz. TUNÇOMAĞ, a.g.e., s. 513; TANDOĞAN, a.g.e., s. 360; GUINAND, a.g.m., s. 158; BGE 61 II 37 : JdT 1935 I 326.

70) Bu konuda bkz. SUNGURBEY, Medenî Hukuk Sorunları, c. 1, İstanbul 1973, s. 51, not 1.

71) GUINAND, a.g.m., s. 157.

- (i) Bir kimsenin zenginleşmesi,
- (ii) Buna bağlı olarak diğer kimsenin fakirleşmesi,
- (iii) Bu iki olay arasında bağlılık,
- (iv) Haklı bir sebebin bulunmaması⁷².

Kiracının, kiralananda, kiralayanın muvafakati olmaksızın gider ve onarımlar yapması durumunda, bu durumun sebepsiz zenginleşme taleplerine yol açıp açmayacağı araştırılması gerekir. Özellikle uzun süreli kira sözleşmelerinde kiracı bu uzun kira süresi içinde amortismanı gerçekleştirecek olan gider ve onarımları kiralananda yapmış fakat kira sözleşmesi her hangi bir nedenle önceden (sürenin bitiminden önce) sona ermişse durum bu şekildedir. Gerçekten bu ihtimal içinde kiralayan, gerçekleşmeyen bir sebep (causa data, causa non secuta) dolayısıyla zenginleşmiş olmaktadır. O halde onun hakkaniyet gereği iade yükümlülüğünün olması gerekir⁷³. Gerçekten İsviçre Federal Mahkemesinin içtihadı bu yöndedir ve muhtelif tarihlerde verdiği kararlar, bu konuya ilişkin olarak önemli açıklıklar getirmektedir.

Federal Mahkemenin içtihatlarından anlaşıldığına göre⁷⁴, uzun süreli kira sözleşmelerinde, ancak şu durumlarda kiracının kiralananda gerçekleştirdiği gider ve onarımlar sebepsiz zenginleşme talebine yol açabilecektir:

- (i) Taraflar karşılıklı anlaşmalarıyla kira sözleşmesine sürenin bitiminden önce son vermişlerse;
- (ii) Kiralayan, haklı sebep olmaksızın kira sözleşmesini sürenin bitiminden önce sona erdirmişse;
- (iii) Kiracı, haklı bir sebebe dayanarak kira sözleşmesine süresinden önce son vermişse.

Böylece, Guinand'ın haklı olarak belirttiği gibi, BK. m. 61 vd. hükümlerinin uygulanmasında dürüstlük kuralı önemli bir rol oynamaktadır. Gerçekten kiracının sözleşmesel borçlarına aykırı davranarak gerçekleştirdiği çalışmalar için bir tazminat talep etmesi, MK. m.

72) OSER/SCHÖNENBERGER, a.g.e., m. 61, n. 2.

73) GUINAND, a.g.m., s. 158.

74) Bkz. BGE 105 II 92 : JdT 1979 I 611; BGE 104 II 203 : JdT 1979 I 24; BGE 54 II 426 : JdT 1929 I 426.

2 f. 2'ye aykırı düşebilecektir⁷⁵. Bu nedenle kiracının giderim talebinin hakkaniyetin gerektirdiği istisnai durumlarda kabul edilmesi gerekir.

S O N U Ç

Sonuç olarak diyebiliriz ki kiracının kiralananında gerçekleştirdiği çalışmaların kiranın hitamında hukuki kaderi, yapılan çalışmanın mahiyetine göre değişiklikler gösterebilecektir.

Gerçekten kiracının kanun hükmü veya sözleşme gereği kendi yükümlülüğüne giren bir gider ya da onarım yapması durumunda, bunlar için kiralayanın yükümlü tutulması sözkonusu olamaz. Ancak kiracı, kanun hükmü veya sözleşme gereği kiralayanın yükümlülüğünde olan gider ve onarımları kanuni usule uyarak (BK. m. 97 veya m. 256 f. 3) kiralayan hesabına yapabilir ve bu durumda da kiralayandan bunların karşılığını kira süresinin sona ermesini beklemeksizin talep edebilir⁷⁶.

Bu durumlar dışında kiracının kiralananında gider ve onarımlar yapabilmesi ancak kiralayanın muvafakatiyle olur. Kiralayanın bu konudaki muvafakati, aksine sözleşmesel düzenleme olmadıkça, onu bir tazminat yükümlülüğü altına sokmaz; sadece kiracıya, sözleşmenin bitiminde kiralananı eski haline getirmeksizin iade etme imkânı verir. Eğer kiralayanın muvafakati olmaksızın böyle bir çalışma gerçekleştirilmişse, kiracı, iade zamanında kiralayanı eski haline getirmek zorundadır. Ancak kiralananın eski haline getirilmesinin kiralayana bir menfaat sağlamadığı ve hatta kiralananın mevcut durumuyla eski haline göre yapılan çalışmalar dolayısıyla değer kazandığı durumlarda, kiralayanın, ancak BK. m. 414'e göre ya da BK. m. 61 vd. hükümlerinin hakkaniyet gereği uygulanmasının kabul olunabileceği durumlarda bir tazminat yükümlülüğünün bulunması kabul edilebilir. Bu durumda da kiracı, bu yoldaki talebini kiranın bitiminde ileri sürebilecektir⁷⁷.

75) GUINAND, a.g.m., s. 159.

76) Karş. Yarg. 4. HD., 14.10.1965 gün ve E. 64/6948, K. 4864 sayılı karar (OLGAÇ, a.g.e., c. 3, s. 631)

77) Karş yukarıda dn. 76'da anılan Yargıtay kararı. Bu sonucu açıkça kabul eden karar olarak bkz. Yarg. 4. HD., 26.6.1965 tarihli ve E. 957/7738, K. 7579 sayılı karar (OLGAÇ, a.g.e., c. 3, s. 569).

KISALTMALAR

AD.	: Adalet Dergisi
a.g.e.	: adı geçen eser
a.g.m.	: adı geçen makale
a.g.t.	: adı geçen tez
al.	: alinéa (fıkra)
AMSL	: Arrêté fédéral instituant des mesures contre les abus dans le secteur locatif du 30 Juin 1972
art.	: article (madde)
bkz.	: bakınız
BGE	: Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichtes
BK.	: Türk Borçlar Kanunu
c.	: cümle (metinde), cilt (dipnotlarda)
CC (veya CCS)	: Code civil suisse
çev.	: çeviren
CO	: Code des obligations
dn.	: dipnot
E.	: esas
f.	: fıkra
İKİD	: İlmî ve Kazaî İçtihatlar Dergisi
JdT	: Journal des Tribunaux
K.	: karar
karş.	: karşılaştırınız
m.	: madde
MK.	: Türk Medenî Kanunu
n.	: numara
RDS	: Revue de Droit suisse
RG.	: Resmî Gazete
s.	: sayfa
Sem. jud.	: Semaine judiciaire
vd.	: ve devamı
Yarg. 3. HD.	: Yargıtay 3. Hukuk Dairesi
Yarg. 4. HD.	: Yargıtay 4. Hukuk Dairesi
Yarg. 6. HD.	: Yargıtay 6. Hukuk Dairesi
Yarg. 11. HD.	: Yargıtay 11. Hukuk Dairesi
Yarg. HGK.	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
Yarg. İc. İf. D.	: Yargıtay İcra ve İflâs Dairesi
YKD.	: Yargıtay Kararlar Dergisi

BİBLİYOGRAFYA

- BİLGE, Necip : Borçlar Hukuku (Özel borç münasebetleri), Ankara 1971.
- CORBOZ, B. : Les défauts de la chose louée, Sem. jud. 1979, s. 229 vd.
- ENGEL, Pierre : Traité des obligations en Droit suisse, Nauchâtel 1973.
- FEYZİOĞLU, F. Necmeddin : Borçlar Hukuku, 2. kısım (Özel borç ilişkileri), c. 1, 4. bası, İstanbul 1980.
- GUINAND, Jean : Le sort des améliorations faites par le locataire lors de la résiliation du bail, Sem. jud. 1982, s. 145 vd.
- GÜRSOY/EREN/CANSEL : Türk Eşya Hukuku, Ankara 1979.
- OĞUZMAN, M. Kemal : Medenî Hukuk Dersleri, 4. bası, İstanbul 1982.
- OĞUZMAN/SELİÇİ : Eşya Hukuku, 3. bası, İstanbul 1983.
- OLGAÇ, Senai : Kazaî ve ilmî içtihatlarla Borçlar Kanunu, c. 3, 2. bası, Ankara 1977.
- OSER/SCHÖNENBERGER : Borçlar Hukuku, 1. kısım, Ankara 1947 (çev. Recai SEÇKİN).
- PIOTET, P. : Qui est le "propriétaire des matériaux" qui construit sans autorisation sur le fonds d'autrui au sens des articles 671-673 CC ?, RDS. 1975, s. 20 vd.
- SUNGURBEY, İsmet : Medenî Hukuk Sorunları, c. 1, İstanbul 1973.
- TANDOĞAN, Halûk : Borçlar Hukuku (Özel borç ilişkileri), c. 1, 2. bası, Ankara 1974.
- TEKİL, Fahiman : Borçlar Hukuku, İstanbul 1981.
- TUNÇOMAĞ, Kenan : Türk Borçlar Hukuku, c. 2, Özel borç ilişkileri, 3. bası, İstanbul 1977.
- von TUHR, Andreas : Borçlar Hukukunun umumî kısmı, c. 1-2, Yargıtay Yayını, No. 15, Ankara 1983, (çev. Cevat EDEGE).
- YAVUZ, Cevdet : Türk - İsviçre ve Fransız Medenî Hukuklarında dolaylı temsil, tez, İstanbul 1983.