

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (MEDENİ HUKUK)
ANABİLİM DALI

KONUT VE ÇATILI İŞYERİ KİRALARINDA
KİRACININ GÜVENCE VERMESİ

Yüksek Lisans Tezi

Hayrunnisa ALTIN

Ankara 2017

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (MEDENİ HUKUK)
ANABİLİM DALI

KONUT VE ÇATILI İŞYERİ KİRALARINDA
KİRACININ GÜVENCE VERMESİ

Yüksek Lisans Tezi

Hayrunnisa ALTIN

15911904

Tez Danışmanı:

Prof. Dr. Vedat BUZ

Ankara 2017

T.C.

ANKARA ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

ÖZEL HUKUK (MEDENİ HUKUK)

ANABİLİM DALI

**KONUT VE ÇATILI İŞYERİ KİRALARINDA
KİRACININ GÜVENCE VERMESİ**

Yüksek Lisans Tezi

Tez Danışmanı :

Tez Jürisi Üyeleri

Adı ve Soyadı

İmzası

.....
.....
.....

Tez Sınavı Tarihi

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE

Bu belge ile, bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları andığımı ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim.(...../...../20...)

Tezi Hazırlayan Öğrencinin

Adı ve Soyadı

.....

İmzası

.....

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	i
KISALTMALAR.....	vii
TEŞEKKÜR.....	ix

GİRİŞ

I. KONUNUN ÖNEMİ	1
II. KONUNUN SINIRLANDIRILMASI VE İNCELEME PLANI	4

BİRİNCİ BÖLÜM

GÜVENCE KAVRAMI VE UYGULAMA ALANI

§ 1. GÜVENCE KAVRAMI.....	6
I. GENEL OLARAK.....	6
II. TÜRK HUKUKUNDA DÜZENLENİŞİ.....	8
A. TBK m.342'nin Tarihçesi.....	8
B. TBK m.342 Düzenlemesi	14
C. TBK m.342'nin Hukuki Niteliği.....	15

§ 2. GÜVENCENİN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	18
I. GENEL OLARAK.....	18
II. GÜVENCENİN HUKUKİ NİTELİĞİNE İLİŞKİN GÖRÜŞLER.....	18
A. Kendine Özgü Rehin Görüşü.....	18
B. Teminat Amacıyla Bırakma.....	19
C. Alacak Rehni.....	21
III. TBK ÖNCESİ DÖNEMDE UYGULAMADAKİ “DEPOZİTO”NUN HUKUKİ NİTELİĞİNE İLİŞKİN GÖRÜŞLER.....	22
A. Genel Olarak.....	22
B. Usulsüz Rehin.....	24
C. Teminat Amaçlı Temlik.....	25
D. İfa Uğruna Verilmiş Teminat.....	26
E. Usulsüz Tevdi.....	27
F. Tüketim Ödücü.....	29
§ 3. TBK m.342’NİN UYGULAMA ALANI.....	30
I. KONU BAKIMINDAN.....	30
A. Konut ve Çatılı İşyeri Kiraları.....	30
1. Genel Olarak.....	30
2. TBK m.339’da Düzenlenen Kavramlar.....	35
B. Güvenceye ilişkin TBK m.342 Hükümünün Uygulama Alanının Belirlenmesi	39
II. ZAMAN BAKIMINDAN.....	41
1. Genel Olarak.....	41
2. Ertelemenin TBK m.342 Açısından Değerlendirilmesi.....	47

İKİNCİ BÖLÜM

GÜVENCENİN VERİLMESİ VE İADESİ

§ 4. GÜVENCE VERİLMESİNİN ŞARTLARI VE GÜVENCENİN KAPSAMI ...	52
I. GÜVENCE VERİLMESİNİN ŞARTLARI	52
A. Sözleşme ile Kararlaştırılmış Olması.....	52
1. Genel Olarak	52
2. Sözleşmenin Şekli ve İçeriği.....	54
a. Sözleşmenin Şekli.....	54
b. Sözleşmenin İçeriği.....	56
aa. Genel Olarak.....	56
bb. Güvencenin Süresi.....	57
cc. İfa Yeri	59
dd. İfa Zamanı.....	60
B. Güvence Konusunun Para veya Kıymetli Evrak Olması	62
1. Genel Olarak	62
2. Para ve Kıymetli Evrak Kavramları	64
3. Güvence Konusunun Değiştirilmesi.....	66
C. Güvence Miktarını Üç Aylık Kira Bedelini Aşmaması	69
1. Genel Olarak	69
2. Güvence Değerinin Belirlenmesi	75
a. Kira Bedelinin Kapsamı	75
aa. Genel Olarak.....	75
bb. Kira Bedeli	76
cc. Yan Giderler	78
b. Güvenceye Esas Kira Bedelinin Belirlenme Anı.....	81

3. Güvence Miktarında Değişiklik	82
a. Güvencenin Cinsinden Kaynaklanan Değer Artışı	82
b. Kira Bedelinde Yapılan Değişikliğin Güvenceye Etkisi.....	87
c. Tarafların Güvence Değerini Artırması	89
D. Güvencenin Bir Banka Hesabında Saklanması	90
1. Genel Olarak	90
2. Hesabın Açılması	93
aa. Genel Olarak	93
bb. Hesabın Açılacağı Banka	96
cc. Hesap Masrafları	99
3. Banka ile Kiracı Arasındaki İlişki.....	100
a. Genel Olarak.....	100
b. Güvence Para Olarak Kararlaştırılmış ise	102
aa. Hesabın Türü	102
bb. Niteliği	104
cc. Yabancı Para Borçlarında Hesap Türü.....	106
dd. Katılım Bankalarının Durumu.....	107
ee. Vade Süresi.....	109
c. Güvence Kıymetli Evrak Olarak Kararlaştırılmışsa	110
4. Bankaya Tevdi Yükümlülüğünün İhlali	112
a. Genel Olarak.....	112
b. Güvencenin Kiraya Verene Teslim Edilmesinden Sonra Kiraya Verenin İflas Etmesi	115
II. GÜVENCENİN KAPSAMI.....	119

§ 5. GÜVENCE VERME BORCUNUN YERİNE GETİRİLMEMESİNİN HUKUKİ SONUÇLARI	124
I. GENEL OLARAK.....	124
II. İCRA TAKİBİ	127
III. KİRA SÖZLEŞMESİNİN SONA ERDİRİLMESİ.....	129
A. Sözleşmeden Dönme.....	130
B. Kira Sözleşmesinin Feshi	131
1. Olağan Fesih	131
2. TBK m.331'e göre Olağanüstü Fesih.....	132
3. TBK m.316'ya göre Olağanüstü Fesih.....	135
IV. ÖDEMEZLİK DEFİ.....	136
V. HAPİS HAKKI	138
§ 6. GÜVENCENİN GERİ VERİLMESİ.....	139
I. GÜVENCENİN KİRACIYA İADE EDİLMESİ VEYA KİRAYA VERENE VERİLMESİ.....	139
A. Genel Olarak.....	139
B. Tarafların Rızasına Dayalı Olarak Güvencenin Geri Verilmesi.....	142
C. Kesinleşmiş İcra Takibi veya Mahkeme Kararına Dayalı Olarak Güvencenin Geri Verilmesi	144
1. Genel Olarak	144
2. Kesinleşmiş İcra Takibi.....	146
3. Kesinleşmiş Mahkeme Kararı.....	147
D. Kira İlişkinin Sonra Ermesinden İtibaren Üç Ayın Geçmesi ile Güvencenin Geri Verilmesi	149
1. Genel Olarak	149

2. Kira Sözleşmesinin Sona Ermiş Olması.....	150
3. Sona Ermeden İtibaren Üç Ayın Geçmiş Olması	154
4. Kiraya Veren Kira Sözleşmesine İlişkin Bir Dava Açtığını veya Takip Başlattığını Bankaya Yazılı Olarak Bildirmemiş Olması	157
E. Güvencenin Geri Verilmesi Konusunda TBK m.342'ye Yöneltilen Eleştiriler	159
II. BANKALARIN GÜVENCEYİ TESLİMİNDEN KAYNAKLANAN SORUMLULUĞU	161
A. Bankanın Özen Yükümlülüğü	161
1. Genel Olarak	161
2. TBK m.342/II/c.2'ye göre Güvencenin Geri Verilmesi.....	161
3. TBK m.342/III'e göre Güvencenin Geri Verilmesi	162
B. Bankanın Sorumluluğu.....	167
1. Genel Olarak	167
2. Kiracıya Karşı Sorumluluğu	168
3. Kiraya Verene Karşı Sorumluluğu.....	170
III. KİRA SÖZLEŞMESİNE İLİŞKİN BAZI ÖZEL DURUMLARIN GÜVENCE AÇISINDAN ELE ALINMASI.....	171
A. Kira Sözleşmesinin Devri (TBK m.323).....	171
B. Kira Konusunun El Değiştirmesi (TBK m.310)	175
SONUÇ	179
ÖZET	185
ABSTRACT	186
KAYNAKÇA	187

KISALTMALAR

AÜHFD	:	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Art.	:	Artikel
BATİDER	:	Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BK	:	818 sayılı Borçlar Kanunu
bkz.	:	bakınız
c.	:	cümle
C.	:	Cilt
dn.	:	dipnot
DEÜHFD	:	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	:	Esas
E.T.	:	Erişim Tarihi
GKHK	:	6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun
GÜHFD	:	Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD.	:	Hukuk Dairesi
HGK	:	Hukuk Genel Kurulu
HMK	:	6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İBK	:	İsviçre Borçlar Kanunu
İİK	:	2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
K.	:	Karar
karş.	:	karşılaştırınız
Kazancı	:	Kazancı İçtihat Bilgi Bankası
m.	:	madde

N.	:	Nummer
RG	:	Resmî Gazete
s.	:	sayfa
S.	:	Sayı
SDÜ	:	Süleyman Demirel Üniversitesi
TBK	:	6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TTK	:	6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
TMK	:	4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
YKD	:	Yargıtay Kararları Dergisi

TEŐEKKÖR

Yüksek lisans eğitimin süresince TÜBİTAK 2228-A Son Sınıf Lisans Öğrencileri için Lisansüstü Burs Programı kapsamında aldığım destek için TÜBİTAK'a teşekkür ederim.



KONUT VE ÇATILI İŞYERİ KİRALARINDA KİRACININ GÜVENCE VERMESİ

GİRİŞ

I. KONUNUN ÖNEMİ

Kira sözleşmesi, kullandırma borcu doğuran sözleşmelerden biridir. Bu sözleşme ile kiraya veren, kiralananın kullanımını kiracıya bırakmakta ve karşılığında kira bedeli talep etmektedir. Ancak kiraya veren, kiralananın kullanımını kiracıya bırakırken pek çok riski de üstlenmektedir. Kira bedelinin ödenmemesi veya özensiz kullanım nedeniyle kiralananın zarar verilmesi kiraya verenin bu ilişkide karşılaşılabileceği başlıca problemlerdir.

Türk Hukuku'nda özellikle konut ve çatılı işyeri kiralalarında kiracı, kiraya veren karşısında daha avantajlı bir konumdadır. Konut ve işyeri kiralalarına ilişkin düzenlemeler, genellikle savaş yıllarında getirilmiş; kişilerin barınma ve ekonomik ihtiyaçlarını karşılarken korunması gerekliliğinden doğmuştur. Dolayısıyla bu düzenlemelerle sözleşmenin zayıf tarafı olduğu düşünülen kiracı korunmak istenmiştir. Bu yüzden, kira sözleşmesinin sona erdirilmesi, kira bedelinin belirlenmesi gibi pek çok konuda kiracı lehine düzenlemeler yapılmıştır.

Kiraya veren, kira sözleşmesi ile üstlendiği bazı riskleri bertaraf etmek amacıyla; kiracıdan kefalet, rehin, banka teminat mektubu gibi farklı teminatlar isteyebilir. Ayrıca bir kira ilişkisinde kiracının kira bedeli ödeme yükümlülüğünü ihlal etmesi halinde, Türk Borçlar Kanunu'nda kiraya verene hapis hakkı kullanma imkânı tanınmıştır. Bunların yanında, uygulamada kiraya verenin, kiracıdan “depozito” veya “güvence parası” adı altında teminat aldığı da görülmektedir. Bu

teminatın temel amacı, kiracının kiraya verene karşı kira sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini yerine getirmemesi halinde, kiraya verenin zararlarının karşılanmasıdır. Dolayısıyla, kiraya verenin zararları karşılandıktan sonra, artan kısım kiracıya geri verilmelidir.

Türk Borçlar Kanunu öncesi dönemde pozitif hukukumuzda yer almamakla birlikte, kira ilişkilerinde kiracı tarafından *depozito* adı altında teminat verilmesine sıkça rastlanmaktaydı. Ancak bu uygulama zaman zaman kiracının mağdur olmasına yol açmaktaydı. O dönemde kiraya veren, depozito bedelini almadığı takdirde kira sözleşmesi yapmaktan kaçınmakta ve bu sayede kiracıyı teminat vermeye mecbur bırakmaktaydı. Ayrıca kimi zaman depozito bedeli yüksek tutulmakta ve türlü bahanelerle depozitonun kiracıya iadesinden kaçınılmaktaydı. Böylece kiracı, sözleşme sonunda geri alacağı inancıyla kiraya verene teslim etmiş olduğu bu bedeli, dava yolu ile tahsil etmek zorunda bırakılmaktaydı.

Kiraya verene teminat sağlama amacıyla ortaya çıkan depozito uygulamasının, kiracı açısından dezavantajlarını gidermek amacıyla Türk Borçlar Kanunu ile bu konuda bir düzenleme getirilmiştir. “Kiracının güvence vermesi” başlığını taşıyan TBK m.342 düzenlemesi ile kiracının korunması amaçlanmıştır. İBK m.257e hükmü esas alınarak konut ve çatılı işyeri kiralalarında güvence uygulaması bazı sınırlamalara tâbi tutulmuştur. Bu düzenleme ile kiracıdan alınacak teminat tutarı sınırlandırılmış ve bankalar işleme dâhil edilerek güvencenin iadesinin güvenilir bir rejime tâbi tutulması amaçlanmıştır.

Güvenceye ilişkin TBK m.342 düzenlemesi, mevcut uygulamadaki aksaklıkları gidermek amacıyla kanuna eklenmiş olsa da başka sorunları beraberinde

getirmiştir. Acaba bu tür bir düzenleme ile kiracıyı koruma amacı gerçekleştirilebilmiş midir? Bu soruyu doğru cevaplandırabilmek, TBK m.342 hükmünün uygulamasının her yönüyle incelenmesiyle mümkündür.

İlk olarak, güvencenin uygulama alanının ve kapsamının doğru belirlenmesi önemlidir. TBK öncesi dönemde en büyük sorunlardan biri depozito bedelinden haksız kesintiler yapılması olmuştur. O halde, hangi tür kira ilişkilerinde ve hangi zararların tazmini için güvence talep edilebileceğinin belirlenmesi gerekmektedir. Bunun yanında, TBK m.342 ile bankaların sistemin bir parçası haline getirilmesi, uygulama zorluklarını ve ispata ilişkin bazı sorunları gündeme getirmektedir. Güvence düzenlemesinin amacına ulaşabilmesi için bu sorunlar incelenmeli ve çözüme kavuşturulmalıdır.

Diğer taraftan, bankaya tevdi edilen güvence üzerinde tarafların veya üçüncü kişilerin tasarruf yetkisinin sınırlarının doğru çizilmesi gerekmektedir. Aslında bu, güvencenin niteliği ile bağlantılı olarak incelemesi gereken temel bir sorundur. Güvencenin korunması ve üzerindeki hak iddialarının sınırlandırılması, teminat işlevinin tam olarak yerine getirilmesinde önemlidir. Son olarak, güvencenin iadesi usulünün, taraflar için avantajlı olduğu kadar dezavantajlı yönleri de bulunmaktadır.

Sonuç olarak, “Kiracının Güvence Vermesi” başlıklı TBK m.342 düzenlemesinin ele alınması, bu hükümdeki uygulama zorluklarının ortaya konulması gerekmektedir. Güvence, konut ve çatılı işyeri kiralalarında yaygın olarak uygulanan bir teminat türüdür. Bu nedenle getirilen yeni düzenlemenin

eksikliklerinin tespit edilmesi ve doğru uygulanması kira ilişkisinin taraflarının mağduriyetinin önlenmesi açısından zorunludur.

II. KONUNUN SINIRLANDIRILMASI VE İNCELEME PLANI

Bu tez çalışmasında, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda konut ve çatılı işyeri kiralarında düzenlenmiş olan “güvence” kavramının incelenmesi amaçlanmıştır. Bu noktada, TBK m.342 düzenlemesinin kaynak İsviçre Borçlar Kanunu'ndaki m.257e hükmü ile benzerlikleri ve farklılıkları incelenecektir. Gerek düzenleme öncesinde gerekse sonrasında, güvencenin uygulamada yol açtığı problemler ele alınacaktır. Özellikle TBK m.342'den kaynaklanabilecek sorunlara değinilecek ve bu sorunların çözüm yolları üzerinde durulacaktır.

Bu çalışmada “güvence” kavramı TBK m.342 hükmü bağlamında ele alınmıştır. TBK m.342'ye göre güvence, kiracının konut ve çatılı işyeri kiralarında, kira sözleşmesinden kaynaklanan borçları için, para veya kıymetli evrak şeklinde kiraya verene tahsis ettiği bir tür teminattır. Dolayısıyla “güvence” ifadesi, çalışmada kanundaki bu dar ve teknik anlamına işaret etmektedir.

TBK öncesi dönemde, kira ilişkilerinde güvence uygulaması genellikle “depozito” olarak adlandırılmaktaydı. Güvence ve depozito temelde aynı amaca hizmet etmektedir. Ancak TBK öncesinde, depozito uygulaması, genellikle bir miktar para olan teminatın kiraya verene teslim edilmesi şeklinde gerçekleştirilmekteydi. Bu çalışmada, zamansal ayrıma işaret etmek amacıyla, TBK öncesi dönem anlatılırken *depozito* ifadesine yer verilecektir.

Kira sözleşmesinde kiracının gösterebileceği rehin, kefalet, banka teminat mektubu gibi başka teminatlar bu çalışmada ele alınmayacaktır. Kanunda kira

sözleşmelerine özgü olarak, ödenmeyen kira bedellerinin tahsili amacıyla kiraya verene tanınmış hapis hakkı da çalışmanın kapsamına dâhil değildir. Bunun yanında, uygulamada kiraya verenin kiracıdan kira bedeli dışında talep ettiği hava parası gibi ödemeler de burada incelenmeyecektir. Bu hususlara konu ile bağlantılı oldukları yerlerde değinilecek, detaylı açıklama yapılmayacaktır. Aynı şekilde, banka hesabı türleri ve bankaların sorumluluğu da güvence bedelinin yatırılması ve geri alınması işlemleri çerçevesinde, sınırlı olarak ele alınacaktır.

Konut ve çatılı işyeri kiralarında kiracının güvence vermesi konulu bu tez çalışması iki bölümden oluşmaktadır.

İlk bölümde, güvence kavramının tanımı ve hukuki niteliği üzerinde durulacaktır. Bu açıklamalar, hem TBK öncesi uygulama hem de yeni TBK m.342 düzenlemesi göz önünde bulundurularak yapılacaktır. Bu bağlamda, kavramın tarihçesi ve bu hükmün getiriliş amacı da açıklanacaktır. Son olarak, TBK m.342'nin uygulanma alanı konu ve zaman yönünden incelenecektir.

İkinci bölümde, güvencenin verilme şekli, kapsamı ve iadesine ilişkin sorunlar ele alınacaktır. Bu bağlamda, güvence borcunun kararlaştırılması, konusu, miktarı ve bankaya tevdi zorunluluğu incelenecektir. Burada, tarafların güvence üzerindeki tasarruf yetkileri üzerinde durulacaktır. Güvence bedelinin hangi alacaklar için teminat sağladığı belirlenecektir. Daha sonra, bankanın güvenciyi iade şartları ve usulü detaylı olarak açıklanacaktır. Güvencenin iadesinde, bankanın, kiracıya ve kiraya verene karşı sorumluluğuna yer verilecektir. Son olarak, bu bölümde sözleşmenin devri halinde güvencenin durumu ele alınacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

GÜVENCE KAVRAMI VE UYGULAMA ALANI

§ 1. GÜVENCE KAVRAMI

I. Genel Olarak

Kiraya veren, kira sözleşmesi ile bir bedel karşılığında kira konusu şeyi kullandırma yükümlülüğü altına girmektedir. Kiraya veren, kira ilişkisi süresince, kira bedelinin ya da yan bedellerin ödenmemesi, kiralananın sözleşmede öngörülen şekilde kullanılmaması sonucu zarar görmesi gibi sorunlarla karşılaşabilmektedir. “Güvence”, kiraya verenin kira ilişkisinden doğan bu tür alacaklarının tahsil edilebilmesi amacıyla öngörülen bir teminat türüdür¹.

Kiraya veren, kiracıdan olan alacakları için, farklı teminat türlerine her zaman başvurabilir. Başka bir ifadeyle, kiraya veren kiracıdan garanti, kefalet gibi bir şahsî teminat ya da rehin gibi aynî teminat isteyebilir. Kanun koyucu, önemi nedeniyle TBK m.342’de konut ve çatılı işyeri kiralaları için, kiraya verene bunlardan

¹ **Gümüş**, Mustafa Alper: “Yeni” 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Kira Sözleşmesi, 2. Baskı, İstanbul 2012, s.164; **Gümüş**, Mustafa Alper: *Borçlar Hukuku Özel Hükümler Cilt I*, 3. Bası, İstanbul 2013, s. 281; **İnceoğlu**, M. Murat / **Baş**, Ece: Türk Borçlar Kanunu Açısından Depozito ve Bankaların Bundan Kaynaklanan Sorumluluğu, *BATİDER*, C.:28, S.:1, 2012, s.112; **İnceoğlu**, M. Murat: *Kira Hukuku*, C.:II, İstanbul 2014, s.59; **Yıldırım**, Abdulkerim: Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Kiracının Güvence Vermesi, *AÜHFD*, C.:64, S.:1, 2015, s.240, 241.

bağımsız bir imkân daha tanımıştır². Diğer taraftan, ilgili düzenleme ile aslında kiracı korunmak istenmiştir. Şöyle ki, güvence miktarında sınırlama yapılarak, kiraya verenin yüksek tutarda güvence talep etmesi engellenmiştir³. Ayrıca, TBK m.342’de güvence bedelinin bankadan alınması bazı şartlara bağlanmıştır. Böylece, kiracının vermiş olduğu teminatın iadesinden kaçınılmasının veya bu bedelden haksız kesinti yapılmasının önüne geçilmiştir⁴.

Güvencenin temel işlevi, kiraya verenin kira ilişkisi nedeniyle doğacak muhtemel alacakları için teminat sağlamaktır. Dolayısıyla, kiraya veren güvenceyi kredi işlevi ile kullanamaz. Başka bir deyişle, kiraya verenin güvenceyi kullanması veya ondan kâr elde etmesi mümkün değildir. Aksinin kabulü, güvence ile kiraya verenin zararının giderilmesi dışında, ona ekonomik bir fayda sağlanması anlamına

² **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.164, 165; **Yavuz**, Cevdet / **Acar**, Faruk / **Özen**, Burak: *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 10. Baskı, İstanbul 2014, s.605.

³ **Yavuz/Acar/Özen**, s.605.

⁴ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.112,113; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.60; **Yavuz/Acar/Özen**, s.605; **Yıldırım**, Abdulkerim: Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Kiracının Güvence Vermesi, *AÜHFD*, C.:64, S.:1, 2015, s.241, 242; **Başaran**, Ece: Borçlar Kanunu Tasarısı: Türk Kira Hukukunun İkili Yapısının Sonu mu?, *Terazi Hukuk Dergisi*, S.:38, 2009, s.64; **Acar**, Faruk: *Kira Hukuku Şerhi (TBK m.299-326)*, 3. Baskı, İstanbul 2016, s.26; **İnceoğlu**, M. Murat: Kira Sözleşmelerine İlişkin Başlıca Değişiklik ve Yenilikler, *Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu*, İstanbul 2012, s.185, 186.

gelir. Kiraya verenin, kiracı ile arasındaki ilişkiye dayanarak, zararını aşan miktarda bir kazanç sağlaması kabul edilmemelidir⁵.

II. Türk Hukukunda Düzenlenişi

A. TBK m.342'nin Tarihçesi

Güvence, 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda konut ve çatılı işyeri kiraları başlığı altında düzenlenmiş olup, bu kanunla Türk Hukuku'na getirilen yeniliklerden biridir. Güvenceye ilişkin

⁵ **Aydoğdu**, Murat: Konut ve Çatılı İşyeri Kirası Sözleşmelerinde Kiracının Güvence (Depozito) Verme Borcu (TBK m.342), *DEÜHFD*, C.:14, S.:1, 2012, s.3; **Aydoğdu**, Murat / **Kahveci** Nalan: *Türk Borçlar Kanunu Özel Borç İlişkileri (Sözleşmeler Hukuku)*, Ankara 2017, s.534; **Ulusoy**, Eray: Kira Depozitosuna Faiz Ödenir mi?, *BATİDER*, C.:20, S.:3, s.44. Kiraya verenin güvenceden yararlanmasının sözleşmenin amacını aşacağı yönünde bkz. **Kuntalp**, Erden: Teminat Kavramı, Teminat Türleri ve Bunlardan Doğan Sorumluluk, *Prof. Dr. Reha Poroy'a Armağan*, İstanbul 1995, s.272. TBK m.342 öncesi dönemde kiraya verenin depozitoyu kredi gibi kullandığı yönünde bkz. **Acar**, Faruk: Kira Sözleşmesinde Bağlantılı İşlem ve Güvence, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi*, C.:9, S.:103-104, 2013, s.167; **Acar**, Şerh, s.26; **Acar**, Faruk: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Bakımından Güvence Olarak Kararlaştırılan Paranın Bankaya Yatırılması Zorunluluğu (TBK m.342/2), *Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan*, İstanbul 2013, s.3. Aynı yönde bkz. Yargıtay 3.HD., T.24.02.2003, E.2003/271, K.2003/1640 (Kazancı, E.T.:24.11.2016).

düzenleme, TBK m.342’de yer almaktadır ve İBK m.257e hükmü esas alınarak hazırlanmıştır.

TBK öncesinde, Türk Hukuku’nda konut ve işyeri kiralarına ilişkin düzenlemeler iki ayrı kanunda yer almaktaydı. Bunlardan biri 818 sayılı Borçlar Kanunu, diğeri ise 6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun idi. TBK ile bu sistem değiştirilmiştir⁶. TBK m.339-356 arasında İkinci Ayrım’da, Konut ve Çatılı İşyeri Kiraları başlığı altında, 6570 sayılı Kanun’daki taşınmazlara ilişkin özel düzenlemelere yer verilmiştir. Bunun yanında, TBK m.342’de yer alan “kiracının güvence vermesi” gibi GKHK’de yer almayan birtakım yeni düzenlemeler de getirilmiştir.

TBK öncesi dönemde her ne kadar kanunda düzenlenmemiş olsa da, uygulamada aynı amaçla, “depozito” veya “güvence parası⁷” adı altında teminat talep edilmekte idi. Bu anlamda *depozito*, kira sözleşmesi kurulması esnasında, kiracının kiraya verene vermiş olduğu genellikle para şeklindeki teminatlardı. Kiralanana

⁶ TBK m.647 ile 818 sayılı Borçlar Kanunu; 6101 sayılı Türk Borçlar Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun m.10 ile 6570 sayılı Kanun yürürlükten kaldırılmıştır.

⁷ **Ulusoy**, s.41; **Doğan**, Murat: *Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinin Sona Ermesi*, Ankara 2011, s.354. Yargıtay 6.HD., T.01.02.2005, E.2004/9388, K.2005/332; Yargıtay 6.HD., T.02.03.2015, E.2015/558, K.2015/2024; Yargıtay 6.HD., T.27.06.2005, E.2005/5308, K.2005/6677; Yargıtay 6.HD, T.18.11.2014, E.2014/2092, K.2014/12561; Yargıtay 6.HD., T.03.03.2015, E.2015/233, K.2015/2111 (Kazancı, E.T.:24.11.2016).

verilen zararlar veya ödenmeyen kira bedelleri ve yan giderler bu teminattan karşılanmakta idi⁸. Daha sonra TBK m.342 ile bu uygulama yasal bir zemin kazanmış ve özellikle kiracının korunması amacıyla bazı sınırlamalara tâbi tutulmuştur.

Kanunun gerekçesinde, TBK m.342'nin, mülga GKHK m.16'yı karşıladığı belirtilmektedir. GKHK m.16'da kiraya verenin, kiracıdan hava parası ya da bir başka ad altında kira bedelini aşan miktarda para alması yasaklanmış ve yaptırıma bağlanmıştır. Doktrinde, bu iki hüküm arasındaki ilişkiyle ilgili olarak farklı görüşler savunulmaktadır. Bazı yazarlar, gerekçede de ifade edildiği gibi TBK m.342'nin GKHK m.16'yı kısmen karşıladığını kabul etmektedir⁹. Başka bir görüş ise, bu iki hükmün hiçbir şekilde birbiri ile örtüşmediğini ileri sürmektedir¹⁰.

⁸ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.161; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.281; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.112; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.59; **Yıldırım**, s.241.

⁹ **Burcuoğlu**, Haluk: Borçlar Kanunu Tasarısı'nın Haksız Eylem Sorumluluğu ve Kira ile İlgili Düzenlemesiyle Getirilen Yenilikler, *Prof. Dr. Turgut Akıntürk'e Armağan*, İstanbul 2008, s.28; **Aydoğdu**, s.3; **Aydoğdu/Kahveci**, s.534; **Ceran**, Mithat: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Kira Sözleşmesi, *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu / 12-13 Mayıs 2011, Ankara 2012*, s.148. Aynı yönde karşı. **Doğan**, s.355. Kiraya verenin güvenceden yararlanmasının GKHK m.16'ya aykırı olduğu yönünde bkz. **Kuntalp**, s. 272. GKHK m.16'nın depozito bakımından sınırlayıcı bir hüküm olduğu yönünde bkz. **Akyiğit**, Ercan: *6098 Sayılı Borçlar Kanunu'nda Kira Sözleşmesi*, Ankara 2012, s.145, 146.

¹⁰ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.114 dn.8; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.61 dn.214.

Güvencenin kira bedeli dışında talep edilen diğer ödemelerden farkının açıklanabilmesi için GKHK m.16 ile ilişkisinin de belirlenmesi gerekmektedir. Bu açıdan, bahsi geçen görüşler üzerinde durulması yararlı olacaktır.

Bir görüşe göre, kiraya verenin faiz getirisi sağlayarak depozito ile kira bedeline ek kazanç sağlama amacı taşıması GKHK m.16'ya aykırıdır. Ancak, bu GKHK m.16'nın kira sözleşmesinde depozito kararlaştırılmasına engel teşkil ettiği anlamına gelmemelidir. Bu hükümde her ne ad altında olursa kira bedelinden fazla kazanç sağlanmasının yasaklanmıştır. Başka bir ifadeyle, bu hükümde yasaklanan yalnızca kiraya verenin depozitoyu kredi işlevi ile kullanmasıdır¹¹. Dolayısıyla bu görüşe göre depozitodan kazanç elde edilmesi durumu GKHK m.16 hükmü ile ilişkili olmakla birlikte; depozito kararlaştırılması doğrudan bu hükmün kapsamında değildir. Nitekim depozito daha sonra kiraya verenin alacaklarını karşılamak için kullanılacak bir bedeldir; kiraya veren için ek bir getiri değildir.

Başka bir görüş, önceden depozitonun hava parası yasağını dolanmak için kullanıldığını ve bu nedenle, TBK m.342 ile GKHK m.16 hükümlerinin örtüştüğünü ileri sürmektedir. Bu görüşe göre, TBK öncesinde, amacını aşacak tutarda depozito talep edilmesi ve ardından bu depozitodan haksız kesintiler yapılması yoluyla GKHK

¹¹ **Ulusoy**, s.52; **Doğan**, Sona Erme, s.355; Yargıtay 3.HD., T.24.02.2003, E.2003/271, K.2003/1640 (Kazancı, E.T.:24.11.2016); Yargıtay 3.HD., T.09.10.1990, E.1990/199, K.1990/7635 (**Yavuz**, Nihat: Kira Depozitosunun Hukuksal Mahiyeti: Düzensiz (Usulsüz) Rehin mi Yoksa Doğması Muhtemel Bir Borcun İfası Uğruna Verilen Teminat mıdır?, *Yargıtay Dergisi*, C.:29, S.:1-2, 2003, s.22).

m.16'daki yasağın aşılması mümkün olmuştur¹². Nitekim o dönemde de yüksek tutarda depozito istenmesi GKHK m.16'nın ihlali olarak değerlendirilmiştir¹³.

Son olarak, doktrinde, TBK m.342'nin GKHK m.16 hükmünden tamamen farklı bir düzenleme olduğu da ileri sürülmektedir. Bu görüşe göre, güvence ve hava parası birbirinden farklı kavramlardır; zira güvence, hava parası gibi karşılıksız olarak verilen ve geri istenemeyen bir bedel değildir¹⁴. Nitekim GKHK döneminde de hava parası yasağından bağımsız olarak kira sözleşmelerinde güvence kararlaştırılabilmektedir¹⁵.

¹² **Başaran**, s.64.

¹³ **Arpacı**, Abdülkadir: *Kira Hukuku ve Uygulaması*, İstanbul 2002, s.57. Kiraya veren tarafından kiracıdan alınan bir bedelin hava parası mı yoksa depozito mu olduğu tartışması bir Yargıtay kararına konu olmuştur. Yargıtay, bu kararında, depozitoyu hava parasından ayrı değerlendirmiş ve kiraya veren tarafından talep edilmesinde bir sakınca görmemiştir. Ayrıca Yargıtay, depozito bedelinin miktarı konusunda somut olaya göre bir değerlendirme yapmıştır. Bu noktada bedelin, güvence amacına uygun olduğunu dikkate alarak karar vermiştir; Yargıtay 11.HD., T.17.06.1982, E.1982/2232, K.1982/2904 (Kazancı, E.T.:24.11.2016).

¹⁴ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.114; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.61.

¹⁵ **Kuntalp**, Erden / **Barlas**, Nami / **Ayanoğlu Moralı**, Ahu / **Çavuşoğlu Işıntan**, Pelin / **İpek**, Mehtap / **Yaşar**, Mert / **Koç**, Sedef: *Türk Borçlar Kanunu Tasarısına İlişkin Değerlendirmeler*, İstanbul 2005, s.185; **Tandoğan**, Halûk: *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Cilt I/2*, İstanbul 2008, s.62; **Arpacı**, Kira Hukuku, s.57. Yargıtay, bir kararında, kira bedelinden ayrı olarak depozito adı altında bir güvence

Gerçekten, hava parası ve güvence TBK öncesi dönemde de iki farklı uygulamaya işaret etmektedir. Güvence, GKHK m.16’da yasaklandığı şekilde kira bedeline ek bir ödeme değildir; kiracının göstermiş olduğu bir teminattır ve kiraya verenin tazminat alacağı düşüldükten sonra kiracıya iade edilmektedir. Bu noktada, kiraya verenin depozitodan haksız kesintiler yaparak onu mal varlığına dâhil etmesi ve sanki hava parasıymış gibi iadeden kaçınması gündeme gelebilir. Ancak bu depozitonun niteliği ile bağdaşmayan “haksız” bir kesinti veya alıkoyma anlamına gelir. Kiracı dava veya takip yolu ile iadesinden kaçınılan depozito bedelini tahsil edebilir. Sonuç olarak, güvence hava parası gibi kiraya verenin tamamen kendi mal varlığına dâhil ettiği bir tutar değildir. Nitekim uygulamadaki bu problemlerin önünde geçilmesi amacıyla, TBK m.342 ile güvencenin kiraya verenin mal varlığından ayrılması sağlanmıştır¹⁶.

GKHK m.16 daha çok TBK m.346’da yer alan aleyhe düzenleme yasağı ile bağlantılıdır¹⁷. GKHK m.16’nın TBK m.342 ile tek bağlantısı kiraya verenin depozitoyu kullanarak ondan faiz geliri sağlaması konusunda olabilir. Ancak burada

kararlaştırılmasının GKHK m.16’ya aykırı olmadığını belirtmiştir; bkz. Yargıtay 3.HD., T.03.06.1999, E.1999/4930, K.1999/5843, YKD, C.:26, S.:2, 2000, s.196-199. Buna karşın, bir Yargıtay kararının karşı oy yazısında, güvenceye ilişkin sözleşme, GKHK m.16’ya aykırı bulunmuştur; bkz. Yargıtay 3.HD., T.03.12.1982, E.1982/5281, K.1982/7400, YKD, C.:9, S.:4, 1983, s.566 (**Doğan**, s.355 dn.1295).

¹⁶ Bkz. İkinci Bölüm, § 4, I/D/1

¹⁷ **Yavuz/Acar/Özen**, s.593, 594; **İnceoğlu**, Kira Hukuku, s.103; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.66.

da GKHK m.16 ile örtüşen husus kiraya verene depozito verilmesi değildir, yalnızca kiraya verenin depozito bedelini kullanarak kira bedeline ek fayda sağlanmasıdır. Bu nedenle ilgili hükmün doğrudan depozitoya ilişkin bir düzenleme olduğunu savunmak mümkün gözükmemektedir.

B. TBK m.342 Düzenlemesi

TBK m.342’de güvencenin konusu, miktarı ve verilme şekli düzenlenmektedir. Bu hükme göre güvence, konut ve çatılı işyeri kiralarında, para veya kıymetli evrak şeklinde verilebilmektedir. Güvence bedeli en fazla üç aylık kira bedeli olarak kararlaştırılabilmektedir. Kiracı ile kiraya veren arasında kararlaştırılan güvence bedelinin bankaya tevdi edilmesi gerekmektedir. Bankanın güvenceyi iade etmesi, ancak bu hükümde belirtilen koşulların gerçekleşmesi halinde mümkündür.

TBK m.342’nin gerekçesinde de açıklandığı üzere, bu düzenlemeyle kiraya verenin kiracıdan depozito veya başka ad altında ödeme talep etmesi önlenmek istenmiştir. Bu doğrultuda kiracıyı koruyan bir hüküm getirilmesi amaçlanmıştır.

TBK m.342/II/c.2 tarafların rızası, kesinleşmiş icra takibi veya mahkeme kararına dayanarak, bankanın güvenceyi kiracıya veya kiraya verene teslim edebileceğini düzenlemektedir. Ayrıca, TBK m.342/III’e göre kira sözleşmesinin bitiminden itibaren üç ayın geçmesi ile banka, talebi üzerine kiracıya güvenceyi iade edebilmektedir. Ancak bunun için kiraya verenin bu üç aylık süre içerisinde, kira sözleşmesine ilişkin bir dava açtığını veya takipte bulunduğunu bankaya yazılı olarak bildirmemiş olması gerekmektedir.

C. TBK m.342'nin Hukuki Niteliği

TBK m.342, İBK m.257e hükmü esas alınarak düzenlenmiştir. Bu nedenle, öncelikle İBK m.257e hükmünün hukuki niteliğine ilişkin olarak ileri sürülen görüşlerin aktarılması yararlı olacaktır. İBK m.257e hükmü, güvencenin para veya kıymetli evrak şeklinde verilmesinin kararlaştırıldığı konut ve işyeri kiralarında emredicidir¹⁸.

İBK m.257e/I'de bankaya yatırma zorunluluğu düzenlenmektedir. Bu hususta tarafların her iki taraf lehine de, bu hükmün aksine anlaşma yapamayacağı kabul edilmektedir. Bu nedenle, İBK m.257e/I mutlak emredicidir¹⁹. Bu hükmün

¹⁸ **Giger**, Hans: *Berner Kommentar, Art.256-259i OR Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Die Miete, Art.253-273c OR, Art 257e*, 2015, N.9; **Weber**, Roger: *Basler Kommentar Obligationenrecht I, Art.1-529 OR*, 6. Auflage, Basel 2015, Art.257e, N.2a; **Permann**, Richard: *Kommentar zum Mietrecht: Mietrecht Kommentar Mit einschlägigen bundesrechtlichen und kantonalen Vorschriften*, 2. Auflage, Zürich 2007, Art.257e, N.1; **Heinrich**, Peter: *Handkommentar zum Schweizer Privatrecht 2, Die Miete (Art.253-274g)*, Zürich 2007, Art.257e, N.1; **Weber**, Roger / **Zihlmann**, Peter: *Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht I (Art. 1-529 OR), Die Miete (Art. 253-274)*, 2. Auflage, Basel 1996, Art.257e, N.2; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.121; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.71.

¹⁹ **Giger**, Art.257e, N.10; **Higi**, Peter: *Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, V. Band: Obligationenrecht, Teilband V2b: Die Miete, Erste Lieferung Art.253-265 OR*, 3. Auflage, Zürich 1994. Art.257e, N.4; **Walter**, Hans

amacı güvenceyi kiraya verenin mal varlığından ayırmaktır²⁰. Ancak, tarafların aralarında yaptıkları bir sözleşme ile İBK m.257e/I hükmünü somutlaştırmasına - mesela güvencenin nereye tevdi edileceğini belirlemesine- bir engel bulunmamaktadır²¹.

İBK m.257e/II'de yer alan ve konut kiralarında güvenceyi üç aylık ödeme²² ile sınırlandıran hüküm nispi emredicidir ve taraflar kiracı lehine olmak üzere güvence bedelini aralarında belirleyebilirler. Başka bir deyişle, tarafların yan giderlerle birlikte üç aylık kira tutarından daha az miktarda güvence bedeli kararlaştırması mümkündür²³. İBK m.257e/III'te güvenceyi kiracıya iade etmesi ya da kiraya verene teslim etmesi konusunda, bankanın dikkate alması gereken yasal seçenekleri sunmaktadır. Özellikle banka için getirilen bu düzenleme de mutlak emredici kabul edilmektedir²⁴.

Peter: *Kurzkommentar zu Art.1-529 OR, Die Miete (Art.253-274)*, Basel 2008, Art.257e, N.4; **Yavuz/Acar/Özen**, s.605.

²⁰ **Giger**, Art.257e, N.10; **Higi**, Art.257e, N.23.

²¹ **Giger**, Art.257e, N.10.

²² İBK 257e/II'de kira bedeli kavramına yer verilmemiş, “aylık ödeme (Monatzinsen)” ifadesi kullanılmıştır; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.164; **Aydoğdu**, s.7;**Aydoğdu/Kahveci**, s.536. Bu ifadeden yan giderlerle birlikte kira ödemesi anlaşılmaktadır; **Higi**, Art.257e, N.20; **Weber**, Art.257e, N.7; **Giger**, Art.257e, N.24.

²³ **Giger**, Art.257e, N.11; **Higi**, Art.257e, N.4; **Weber**, Art.257e, N.7; **Walter**, Art.257e, N.4; **Yavuz/Acar/Özen**, s.605.

²⁴ **Giger**, Art.257e, N.12; **Walter**, Art.257e, N.4; **Yavuz/Acar/Özen**, s.606.

Bu açıklamalar doğrultusunda, kaynak kanundan da yola çıkarak TBK m.342'nin niteliği belirlenmelidir. Buna göre, güvence olarak para veya kıymetli evrakın kararlaştırıldığı konut ve çatılı işyeri kiraları bakımından TBK m.342 emredicidir²⁵. TBK m.342/1'de güvencenin miktar bakımından azami sınırı üç aylık kira bedeli olarak belirlenmiştir. Bu hüküm nispi emredicidir ve üç aylık kira bedelinden daha az miktarda güvence kararlaştırılması mümkündür. Güvencenin bankaya tevdi yükümlülüğünü düzenleyen TBK m.342/II/c.1²⁶ ve bankanın güvenceyi iadesine ilişkin TBK m.342/II/c.2 ile TBK m.342/III hükümleri ise mutlak emredicidir²⁷.

²⁵ **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.282; **Eren**, Fikret: *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 3. Baskı, Ankara 2016, s.401. TBK m.342 yalnızca güvence sözleşme ile kararlaştırıldığında uygulanabileceğinden, hükmün “yarı emredici” nitelendirmesi için bkz. **Aydoğdu**, s.36.

²⁶ Kiracının sosyo-ekonomik olarak kira sözleşmesinin zayıf tarafı oluşu ve bankaya tevdi yükümlülüğünün kiracıyı koruma amacı taşımasının bu hükmün emredici olduğu görüşünü desteklediği yönünde bkz. **Acar**, Armağan, s.6.

²⁷ **Yavuz/Acar/Özen**, s.606; **Acar**, Güvence, s.165; **Acar**, Armağan, s.6, 7; **Kırmızı**, Mustafa: *6098 Sayılı Yasada Konut ve Çatılı İşyeri Kiraları*, 2. Baskı, Ankara 2014, s.316; **Kırmızı**, Mustafa: *Kira Hukuku*, Ankara 2013, s.349.

§ 2. GÜVENCENİN HUKUKİ NİTELİĞİ

I. Genel Olarak

Güvencenin hukuki niteliği doktrinde tartışmalıdır. TBK m.342’de güvencenin kiraya verene değil de banka gibi üçüncü kişiye teslim ediliyor olması, niteliğinin belirlenmesinde etkili olmuştur.

Bu bölümde, ilk olarak güvencenin niteliğine ilişkin olarak ileri sürülen görüşler ele alınacaktır. Ardından, TBK öncesi dönemde teminatın kiracıya teslim edilmesi şeklinde uygulanan *depozitonun* hukuki niteliğine ilişkin tartışmalar üzerinde durulacaktır. Bu şekilde, TBK ile getirilen yeniliğin bu yönüyle anlaşılması ve kira ilişkisine özgü bu teminatın amacının daha açık ortaya konulması amaçlanmaktadır.

II. Güvencenin Hukuki Niteliğine İlişkin Görüşler

A. Kendine Özgü Rehin Görüşü

Bir görüşe göre, güvence, kendine özgü bir rehin türüdür. Tipik rehin hakkının özelliklerini bire bir yansıtmasa da güvence, yasal bir tür rehindir. Kiracı, güvenceyi kendi adına açtığı bir banka hesabına yatırdığından, bu değer kiracının mal varlığına dâhil olmaya devam etmektedir. Kiraya verenin ise kiracının mal varlığındaki bu değer üzerinde bir rehin hakkı bulunmaktadır. Dolayısıyla, kiraya veren kira ilişkisinden doğacak alacaklarını rehin hakkına dayanarak güvenceden

karşılacaktır. Ayrıca bu şekilde, kiracının iflası veya takibi halinde, kiraya veren kiracının alacaklılarına karşı ileri sürebileceği aynî bir hakka da sahip olmaktadır²⁸.

Kanaatimizce de güvencenin kendine özgü bir rehin olduğunu kabul etmek gerekmektedir. Güvencenin rehin olarak kabul edilmesi kiraya verenin, rehin hakkı sahibi olarak kiracının diğer alacaklılarına karşı ayrıcalıklı konumda olmasını sağlar. Ayrıca, bu nitelendirme, güvence miktarının belirlenmesi konusunda da önem arz etmektedir; zira vadeli bir mevduat hesabına yatırılan para veya getirisi olan kıymetli evrakın semerelerinin, güvence kapsamına dâhil olup olmayacağı güvencenin niteliği ile yakından ilişkilidir²⁹.

B. Teminat Amacıyla Bırakma

Teminat amacıyla bırakma, kanunen düzenlenmemiş olmakla birlikte uygulamada kabul edilen bir kavramdır. Bir eşyanın teminat amacıyla alacaklı dışında bir üçüncü kişiye bırakılması anlamına gelir. Bu ilişkide, borçlunun borcunu

²⁸ **Weber**, Art.257e, N.6; **SVIT-Kommentar**: *Das schweizerische Mietrecht Kommentar*, 3. Auflage, Zürich 2008, Art.257e, N.17; **Zihlmann/Weber**, Art.257e, N.6. Bu görüş için bkz. **Yavuz/Acar/Özen**, s.613. Kiraya verenin güvence üzerinde rehin hakkı bulunduğundan bankanın da hesap üzerindeki tasarruf yetkisinin sınırlı olduğu yönünde bkz. **Acar**, Güvence, s.169. Bu halde ayrı bir rehin sözleşmesi yapılmasının gerekmediği ancak bunun tavsiye edilebileceği yönünde bkz. **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.17.

²⁹ Ayrıntılı açıklama için bkz. İkinci Bölüm, § 4, I/C/3/a.

ifa etmemesi ya da alacağın herhangi bir nedenle sona ermesi halinde üçüncü kişi, işleme konu eşyayı alacaklıya veya borçluya vermeyi üstlenmektedir³⁰.

Güvencenin teminat amaçlı tevdi olduğunu savunan görüşe göre güvenceye, saklama sözleşmesine ilişkin hükümler (TBK m.561 vd.) kısmen uygulanabilmelidir. Bunun nedeni burada saklama sözleşmesinin özel bir türünün mevcut olmasıdır³¹.

Güvence ile teminat amaçlı bırakma benzer kavramlardır; zira kiracı, üçüncü kişiye -ki üçüncü kişi TBK m.342'ye göre bir bankadır- kiraya verene olan muhtemel borçları için teminat amacıyla güvence yatırmaktadır. Ne kiracı ne kiraya veren bu hesap üzerinde serbestçe tasarruf edebilmektedir. Güvence bedeli, teminat işlevini yerine getirdikten sonra, banka tarafından iade edilmektedir.

Güvencenin teminat amaçlı bırakma olduğu görüşü, teminat amacıyla bırakmanın kiraya verene yeterli bir koruma sağlamadığı gerekçesiyle haklı olarak eleştirilmektedir; zira bu şekilde kiraya veren üçüncü kişilere karşı güvenceye ilişkin bir hak ileri süremeyecektir. Bu nedenle, kiracının mal varlığının haczi veya rehn edilmesi durumlarında kiraya verenin zarar görmesi ihtimali vardır ki bu da TBK m.342'nin amacı ile bağdaşmamaktadır³².

³⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Kuntalp**, s.285.

³¹ **Higi**, Art.257e, N.25; **Zihlmann**, s.62. Bu görüş için bkz. **Yavuz/Acar/Özen**, s.613, 614.

³² **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.125, 126; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.77.

C. Alacak Rehni

Güvencenin alacak rehni olduğu görüşüne göre, güvencenin bankaya tevdi edilmesi ile kiracının bankadan alacak hakkı doğmaktadır. Kiraya verenin ise bu alacak hakkı üzerinde rehin hakkı bulunmaktadır. Nitekim kiraya verenin kiracıdan olan muhtemel alacakları rehin hakkına dayanarak bu bedelden karşılanmaktadır³³.

Güvencenin niteliğinin alacak rehni kabul edilmesi kiraya veren açısından avantajlıdır; zira bu şekilde kiraya veren bu hakkını üçüncü kişilere karşı ileri sürebilme imkânına sahip olmaktadır. Şöyle ki bu tür bir mevduat üzerinde daha sonra rehin kurulması halinde TMK m.948'e göre kiraya veren ilk sırada alacaklı olur; haciz veya icra takibi halinde, kiraya verenin öncelik hakkı bulunur³⁴. Böylece yukarıda açıklanan teminat amaçlı bırakma görüşünün olumsuz yanı da bertaraf edilmiş olur.

Güvencenin alacak rehni olduğunu kabul etmek, taraflar için şekil zorunluluğunu da beraberinde getirmektedir; çünkü TMK m.955/I'e göre, alacak rehni sözleşmesi yazılı yapılmalıdır. Bu görüşü savunanlar, güvence için ayrı bir rehin sözleşmesi yapılmasını tavsiye etmekle birlikte, yazılı kira sözleşmesini bu

³³ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.126; **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.188; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.77.

³⁴ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.126; **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.188; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.77. Alacak rehninde “öncelik ilkesi” için bkz. **Sirmen**, A. Lâle: *Alacak Rehni*, Ankara 1990, s.24, 25.

şartın sağlanması için yeterli bulmaktadır. Kira sözleşmesinin sözlü kurulduğu durumlarda ise ayrıca yazılı bir rehin sözleşmesi yapılması şart koşulmaktadır³⁵.

Kanaatimizce, güvencenin alacak rehni olarak nitelendirilmesi halinde güvence düzenlemesinin uygulanması güçleşmektedir. Zira yazılı olma şartı, alacak rehni bakımından TMK m. 955/I’de düzenlenmiş bir geçerlilik şartıdır³⁶. TBK m.342/I’de güvence verme borcunun sözleşmesel niteliği belirtilmiş ancak herhangi bir şekil şartı getirilmemiştir. Bu nedenle, TBK m.12/I’e göre şekil serbestisi geçerli olmalıdır. Her ne kadar güvencenin alacak rehni kabul edilmesi kiracının üçüncü kişilere karşı korunmasını sağlasa da; bu durum geçerliliğe ilişkin başka sorunlara yol açabilir.

III. TBK Öncesi Dönemde Uygulamadaki “*Depozito*”nun Hukuki Niteliğine İlişkin Görüşler

A. Genel Olarak

TBK öncesi dönemde, uygulamada “depozito” kiracı tarafından kiraya verene elden teslim edilmekte idi³⁷. TBK m.342/II güvencenin bankaya tevdi edilmesi zorunluluğunu getirmiştir. TBK öncesinde, depozito uygulamasının banka

³⁵ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.126; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.77, 78.

³⁶ **Oğuzman**, M. Kemal / **Seliçi**, Özer / **Oktay-Özdemir**, Saibe: *Eşya Hukuku*, 18. Baskı, İstanbul 2015, s.1044; **Sirmen**, Alacak Rehni, s.37; **Sirmen**, A. Lâle: *Eşya Hukuku*, 3. Baskı, Ankara 2015, s.644.

³⁷ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.161; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.112; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.59; **Acar**, Güvence, s.167.

gibi bir üçüncü kişi sisteme dâhil edilmeden gerçekleştirilmesi, bu kavramın hukuki niteliğine ilişkin tartışmaları da farklılaştırmaktadır.

Değınmekte yarar vardır ki, TBK öncesi dönemde de doktrinde ve bazı yargı kararlarında kiraya veren tarafından güvencenin mevduat hesabına yatırılıp faiz işletilmesi gerektiğı ifade edilmiştir³⁸. Böylece, kiraya verenin güvenceyi kredi amacıyla kullanması engellendiğı gibi, kiracının teminatındaki enflasyona bağı azalmaların telafi edilebileceğı ifade edilmiştir³⁹. Ancak o dönemde bu tür bir zorunluluğa ilişkin yasal bir düzenleme mevcut değildir. Doktrinde, dürüstlük kuralından yola çıkılarak bu sonuca ulaşılmıştır⁴⁰.

Aşağıdaki açıklamalar, TBK öncesi dönemde, kiracının kiraya verene teminat amacı ile bir miktar para vermesi şeklinde gerçekleştirilen “depozito” uygulamasına yönelik olarak ileri sürülmüş görüşlere ilişkindir. Bu görüşler,

³⁸ **Yavuz**, Hukuksal Mahiyet, s.22; **Ulusoy**, s.52 vd.; Yargıtay 3.HD., T.09.10.1990, E.1990/199, K.1990/7635 (**Yavuz**, Hukuksal Mahiyet, s.22); Yargıtay 3.HD., T.24.02.2003, E.2003/271, K.2003/1640 (Kazancı, E.T.:24.11.2016). Genel kabul depozitoya faiz işletilmesi gerektiğı yönünde olsa da; TBK öncesi dönemde, tarafların depozitoya faiz işletilmeyeceğı konusunda anlaşıkaları görülmektedir. Yargıtay bu konuda bir kararında taraflar arasındaki bu sözleşme hükmü göz önünde bulundurularak bir karar verilmesi gerektiğini ifade etmiştir; Yargıtay 3. HD., T.13.03.2007, E.2007/3101, K.2007/3517 (Kazancı, E.T.:08.03.2017).

³⁹ **Acar**, Armağan, s.4. Ayrıntılı değerlendirme için bkz. **Ulusoy**, s.52 vd.

⁴⁰ **Yavuz**, Hukuksal Mahiyet, s.21; **Ulusoy**, s.53, 54; **Aydoğdu**, s.4; **Aydoğdu/Kahveci**, s.534.

tarafların güvence üzerindeki yetkilerinin sınırının ve kiracı - kiraya veren arasındaki menfaatler dengesinin belirlenmesi noktasında fikir vermektedir. Böylece yeni düzenlemenin Türk Hukuku'na getirmiş olduğu yenilik ve kiracı açısından sağladığı koruma daha kolay anlaşılabilir olacaktır.

B. Usulsüz Rehin

Usulsüz rehin⁴¹, pozitif hukukta düzenlenmemiş olmakla birlikte, doktrinde bazı yazarlarca kabul edilen bir tür taşınır rehnidir. Usulsüz rehinde asıl olan, rehne konu taşınırın misli bir eşya olmasıdır. Rehin ilişkisi sona erdiğinde eşya mislen rehin verene iade edilmektedir⁴². Bu ilişkide, rehin konusu para veya diğer misli eşyanın mülkiyeti rehinli alacaklıya geçmektedir. Böylece rehinli alacaklı rehin konusu eşya üzerinde tasarrufta bulunabilmektedir⁴³.

⁴¹ Kavramın “düzensiz rehin” adlandırılması için bkz. **Kuntalp**, s.283 vd.; **Hatemi**, Hüseyin / **Serozan**, Rona / **Arpacı**, Abdülkadir: *Eşya Hukuku*, İstanbul 1991, s.353; Öğretide bu rehinin “atipik bir teslim şartlı rehin” olduğu (**Ulusoy**, s.50) ya da rehin benzeri *sui generis* bir kurum (**Kuntalp**, s.285) olduğu da ileri sürülmektedir.

⁴² **Ulusoy**, s.50; **Kuntalp**, s.284; **Gürsoy**, Kemal Tahir/ **Eren**, Fikret / **Cansel**, Erol: *Türk Eşya Hukuku*, 2. Baskı, Ankara 1984, s.1101; **Cansel**, Erol: *Türk Menkul Rehni Hukuku Cilt I: Teslim Şartlı Menkul Rehni*, Ankara 1967, s.64.

⁴³ **Ulusoy**, s.51; **Kuntalp**, s.284. Paranın kapalı bir kutu içinde veya başka şekilde muhafazalı olarak teslim edildiği -başka bir ifadeyle, rehinli alacaklıya parayı kullanma yetkisinin tanınmamış olduğu- durumlarda, usulsüz rehinden söz edilemez. Bu durum teslimine bağlı taşınır rehmine örnektir (**Cansel**, s.65, 66).

Kira depozitosu, TBK öncesi dönemde bir miktar para olarak teminat amacıyla kiraya verene bırakıldığından; bir görüşe göre, usulsüz rehin olarak nitelendirilmiştir⁴⁴. Kanaatimizce de depozitonun uygulanma şekli ve amacı göz önünde bulundurulduğunda, doktrinde tanımlanan usulsüz rehin kavramının depozitonun niteliğine uygun düştüğü söylenebilir.

C. Teminat Amaçlı Temlik

Teminat amaçlı temlik doktrinde ve uygulamada kabul edilen bir tür inançlı işlemdir. Teminat amacıyla yapılan bu işlemde, inanan, eşyanın mülkiyetini inanılana geçirir⁴⁵. İnanılan, eşyayı teminat amacıyla sınırlı olarak malik sıfatı ile kullanır. Daha sonra, işlemin nedenini oluşturan alacağın sona ermesi ile inanılanın geriye temlik yükümlülüğü doğar⁴⁶. Yalnızca para değil paraya çevrilebilir nitelikte olan her türlü eşya ve hak teminat amaçlı temlike konu olabilmektedir⁴⁷.

Depozitonun TBK öncesi dönemde kiraya verene teslim ediliyor oluşu, mülkiyetin teminat amacıyla karşı tarafa geçirilmesi anlamına gelse de; teknik anlamda teminat amaçlı temlik olarak nitelendirilmemelidir. Bunun ilk nedeni, teminat amaçlı temlikin konusunun daha kapsamlı olmasıdır. Ayrıca depozito

⁴⁴ **Ulusoy**, s.50-51; **Kuntalp**, s.284 dn.58; **Hatemi/Serozan/Arpacı**, s.353; **Yavuz**, *Hukuksal Mahiyet*, s.19, 20.

⁴⁵ **Ulusoy**, s.48; **Kuntalp**, s.283; **Özsunay**, Ergun: *Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta İnançlı Muameleler*, İstanbul 1968, s.75.

⁴⁶ **Kuntalp**, s.283.

⁴⁷ **Yavuz**, *Hukuksal Mahiyet*, s.20, 21; **Ulusoy**, s.48, 49.

verilmesi işleminde tarafların iradesi mülkiyetin geçirilmesine yönelik değildir⁴⁸. Gerçekten, teminat amaçlı temlikte tarafların iradesi doğrudan mülkiyetin geçirilmesine yönelik iken⁴⁹; depozito verilmesinde, yapılan işlemin bir sonucu olarak mülkiyet de geçmektedir.

Teminat amaçlı temlik görüşü kabul edildiği takdirde, kiracı bakımından dezavantajlı bir durum daha ortaya çıkmaktadır. Bu ihtimalde, kiraya veren malik konumunda olduğundan, güvencenin kiraya verenin alacaklısı olan üçüncü kişilerin yaptığı takiplere ya da kiraya verenin iflasına karşı korunması da mümkün olmamaktadır⁵⁰.

D. İfa Uğruna Verilmiş Teminat

Yargıtay bir kararında depozitonun ifa uğruna verilmiş teminat olduğunu belirtmiştir. Yargıtay'a göre güvence parası, doğması muhtemel bir borcun ifası için bir teminattır. Borç muaccel olduğunda kiracı tarafından verilen bu teminat ile borç kısmen veya tamamen ifa edilmiş olmaktadır⁵¹.

⁴⁸ **Ulusoy**, s.49.

⁴⁹ Bir şeyin teminat amacıyla inançlı olarak devrinin geçerli olabilmesi, tarafların devri istemesine bağlıdır. Bu halde, bir muvazaadan da söz edilemeyeceğinden işlem geçerli olmaktadır (**Özsunay**, s.75).

⁵⁰ **Özsunay**, s.198 vd. İnanılana karşı icra takibi yapılması veya inanılanın iflası halinde, inanın hukuki durumuna ilişkin görüşler için bkz. **Özsunay**, s.193-208.

⁵¹ Karar metni için bkz. Yargıtay 3.HD., T.03.06.1999, E.1999/4930, K.1999/5843, YKD, C.:26, S.:2, 2000, s.196-199.

E. Usulsüz Tevdi

Usulsüz tevdi, “Misli Şeylerin Saklanması” başlığı altında TBK m.570’te düzenlenmiştir. Bu hükme göre para, kıymetli evrak ve diğer misli eşya saklama sözleşmesine konu olabilmektedir. Konusu para olan sözleşmelerde, taraflar arasında açık veya örtülü olarak kararlaştırılmış olması şartıyla, saklayanın aynen değil mislen iade yükümlülüğü vardır. Kanun, açık ve mühürsüz olarak bırakılan para için örtülü bir anlaşmanın bulunduğunu kabul etmektedir⁵². Kıymetli evrak ve diğer misli eşya bakımından ise saklatan açıkça yetki vermedikçe saklayan bu eşya üzerinde tasarruf edememektedir. Dolayısıyla kapalı veya mühürlü teslim edilen para ile diğer misli eşya bakımından usulsüz tevdi kuralı aynen iadedir⁵³.

TBK m.570/I’de, aynen değil de mislen iade kararlaştırılmış ise, saklanana ilişkin yarar ve hasarın da saklayana geçeceği belirtilmiştir. Dolayısıyla, bu sözleşme ile misli eşyanın mülkiyetinin de saklayana geçtiği kabul edilmektedir ve saklayan, o eşya üzerinde tasarrufta bulunabilmektedir⁵⁴.

TBK öncesi dönemde de kiracı, misli eşya olan depozito bedelini kiraya verene teslim etmektedir ve kiraya veren, kira sözleşmesinin sonuna kadar onu saklamaktadır. Buradaki asıl amaç, kiraya verenin kira ilişkisinden kaynaklanacak muhtemel alacaklarını güvence altına almaktır. Nitekim kira ilişkisini sonunda kiraya

⁵² **Yavuz/Acar/Özen**, s.1385; **Zevkliler**, Aydın / **Gökyayla**, K. Emre: *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Ankara 2016, s.695, 696; **Gümüş**, Mustafa Alper: *Borçlar Hukuku Özel Hükümler Cilt II*, 3. Bası, İstanbul 2014, s.286, 287.

⁵³ **Yavuz/Acar/Özen**, s.1385, 1386; **Gümüş**, Özel Hükümler II, s.288.

⁵⁴ **Yavuz/Acar/Özen**, s.1386; **Ulusoy**, s.48; **Gümüş**, Özel Hükümler II, s.287, 288.

veren uğramış olduğu zararları tahsil edip, teminatın kalan kısmını kiracıya vermektedir. Buna karşılık, usulsüz tevdi ilişkisi bakımından, teminat sağlama amacı söz konusu değildir, aksine asıl olan saklama amacıdır⁵⁵.

Saklama sözleşmelerine ilişkin genel kurallardan biri olan TBK m. 564/I'e göre, saklatan saklanana dilediği zaman geri isteyebilmektedir. Bunun nedeni, güvene dayalı bir ilişki söz konusu olduğundan, saklatanın menfaatlerinin ön planda tutulmasıdır. Usulsüz tevdi bakımında da bu madde uygulama alanı bulmaktadır. Ancak depozito için bu kuralın uygulanabilmesi mümkün değildir⁵⁶; zira depozito teminat amacıyla verilmektedir. Bu nedenle her ne kadar kiracıya ait misli bir eşya saklanıyor olsa da, eşya üzerinde kiraya verenin ileride doğacak menfaatleri vardır.

Daha önce değinildiği üzere⁵⁷, TBK m.342'den önceki dönemde de depozitonun bankaya yatırılması ve değer kaybının önlenmesi gerektiği savunulmuştur. Ancak usulsüz tevdi, bu talebi karşılamada yeterli değildir. Zira usulsüz tevdi, tipik örneği "vadesiz mevduat sözleşmesi" de olan⁵⁸ ve saklama amacı

⁵⁵ **Ulusoy**, s.48

⁵⁶ **Ulusoy**, s.48.

⁵⁷ Bu konudaki açıklamalar için bkz. Birinci Bölüm, § 2, III/A.

⁵⁸ **Yavuz/Acar/Özen**, s.1386; **Tekinay**, Selâhattin Sulhi / **Akman**, Sermet / **Burcuoğlu**, Halûk / **Altop**, Atillâ: *Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 7. Baskı, İstanbul 1993, s.1024, 1025; **Feyzioğlu**, Feyzi Necmeddin: *Borçlar Hukuku İkinci Kısım, Akdin Muhtelif Nevileri (Özel Borç İlişkileri)*, C.:I, 4. Baskı, İstanbul 1980, s.770.

getiri sağlama veya kullanma amacından daha ön planda olan sözleşmelerdir⁵⁹. Ayrıca, getiri sağlanması söz konusu olsa bile, usulsüz tevdiye yarar saklayana geçmektedir. Bu yüzden, sözleşme konusu eşyanın doğal veya hukuki ürünlerinin saklayana ait olacağı kabul edilmektedir⁶⁰. Bu halde, kiraya veren, güvenceyi kredi amacıyla kullanıp kâr elde ederken; kiracı, verdiği teminatın değer kaybetmesi nedeniyle mağdur olabilir.

F. Tüketim Ödücü

Tüketim ödücü, TBK m.386'da düzenlenmiştir. Tüketim ödücü sözleşmesinde ödünç veren, para veya misli bir eşyanın mülkiyetini ödünç alana devretmeyi üstlenmektedir; ödünç alan da sözleşmeye konu eşyayı mislen iade etmekle yükümlüdür⁶¹. TBK m.387'ye göre, adi nitelikteki tüketim ödücü sözleşmesinde tarafların aralarında kararlaştırmaları durumunda faiz istenebilmesi mümkündür. Ticari iş niteliğinde olanlar bakımından, faiz kararlaştırılmasa dahi istenebilir.

Tüketim ödücünde para veya misli eşyanın ödünç alana teslim edilmesi ve daha sonra mislen iadesi söz konusu olduğundan, depozito ile benzerlik göstermektedir. Ancak depozito temelde teminat amacı ile verilmekte iken, tüketim ödücü sözleşmesinde, sözleşmeye konu şeyi kullandırma amacı ağır basmaktadır⁶².

⁵⁹ **Gümüş**, Özel Hükümler II, s.288.

⁶⁰ **Eren**, Özel Hükümler, s.757.

⁶¹ **Yavuz/Acar/Özen**, s.735, 736; **Zevkliler/Gökyayla**, s.408; **Eren**, Özel Hükümler, s.498; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.366; **Ulusoy**, s.46.

⁶² **Ulusoy**, s.46.

Bu nedenle tüketim ödücünde, mülkiyet de ödünç alana geçirilmektedir. Buna karşın, her ne kadar kiracının kiraya verene depozitoyu teslim etmesi durumunda mülkiyet geçiyor olsa da, tarafların iradesi doğrudan bu sonuca yönelik değildir⁶³.

Belirtmekte yarar vardır ki, usulsüz tevdiye faize ilişkin yapılan açıklamalar bu konuda da önem arz etmektedir. Tüketim ödücü sözleşmesi, usulsüz tevdiye kıyasla, depozitoyu faiz getirisi olan bir hesaba tevdi etme uygulaması ile daha çok bağdaşmaktadır. Bu konu üzerinde daha sonra ayrıntılı olarak tekrar durulacaktır⁶⁴.

§ 3. TBK m.342’NİN UYGULAMA ALANI

I. Konu Bakımından

A. Konut ve Çatılı İşyeri Kiraları

1. Genel Olarak

Güvence, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda kira sözleşmesi altında yer alan ikinci ayırmada, “konut ve çatılı işyeri kiraları” başlığı altında yer almaktadır. Dolayısıyla güvence konut veya çatılı işyeri kiralarında uygulanır⁶⁵. Kanun koyucunun konut ve çatılı işyeri kiralarını ayrıca düzenlemesi, bu tür kira ilişkilerinde kiracıların daha fazla korunması ihtiyacından doğmaktadır⁶⁶.

⁶³ **Ulusoy**, s.46.

⁶⁴ Bkz. İkinci Bölüm, § 4, I/D/3.

⁶⁵ **Yavuz/Acar/Özen**, s.604; **Yıldırım**, s.242; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.162; **Eren**, Özel Hükümler, s.393; **Kırmızı**, Konut ve Çatılı İşyeri, s.316; **Kırmızı**, Kira, s.348.

⁶⁶ Ayrıntılı açıklamalar için bkz.: **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.1-4; **Gökyayla**, K. Emre: Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarına İlişkin Hükümlerin Uygulama Alanı, , Cilt II,

Konut ve çatılı işyeri kiralarna ilişkin hükümlerin uygulama alanı TBK m.339’da belirtilmiştir. O halde, bu hükümler, kiralananın konut, çatılı işyeri veya kullanımını kiracıya bırakılan eşya olduğu kira ilişkileri bakımından uygulanır. Bunun yanında, “niteliği gereği geçici kullanıma özgülenmiş taşınmazların altı ay ve daha kısa süreli kiralması” durumu uygulama alanının dışında bırakılmıştır. Bu bölümde, m.339 bağlamında konut ve çatılı işyeri kiralarnın uygulama alanı açıklanacaktır. Daha sonra, buna göre TBK m.342’nin uygulama alanı belirlenecektir.

GKHK m.1 ile kıyaslandığında, TBK m.339’da “konut ve çatılı işyeri” ifadesi kullanılarak kiracıyı koruyan bu düzenlemelerin uygulama alanı genişletilmiştir⁶⁷. GKHK m.1’de, TBK m.339’daki gibi genel bir sınıflandırma

Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, C.:8 (Özel Sayı - Prof. Dr. Aydın Zevkliler’e Armağan), İzmir 2013, s.1205, 1206; **Arpacı**, Abdülkadir: Konut ve İşyeri Kiralarnın Aynı Hükümlere Tabi Kılınması Doğru mudur?, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.:5, S.:2, 2008, s.3. Aynı yönde işyeri kiralarnın değerlendirilmesi için bkz. **Akıncı**, Şahin: İşyeri Kiralarnında Kiracının Korunması Açısından Borçlar Kanunu Tasarısının Bazı Hükümlerinin Değerlendirilmesi, *AÜHFD*, C.:57, S.:3, s.36.

⁶⁷ **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.5; **İnceoğlu**, M. Murat / **Baş**, Ece: Kira Hukukunda Bağlantılı Sözleşme Yapma Yasağı, *İÜHFM*, Cilt:70, S.2, 2012, s.166; **Doğan**, Murat: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarna İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu(3-4 Haziran 2011), *Prof. Dr. Cevdet*

yapılmamış, uygulama alanı kira konusu şeyin bulunduğu yere göre sayma yolu ile belirlenmiştir. Bu kanunun uygulanması için sayılan bu yerlerde bulunan taşınmazların “musakkaf” olması şartı aranmıştır. Musakkaf olma, öncelikle taşınmazın üstünün örtülü olması anlamına gelir. Bu ifadeden etrafının da bir ölçüde duvarla kapatılmış olması gereği anlaşılmaktadır⁶⁸. TBK m.339’da konut sınırlandırma olmaksızın ilgili hükümlerin uygulama alanına dâhil edilirken⁶⁹; işyeri bakımından, “çatılı” olması⁷⁰ şartı aranmıştır.

Yavuz’a Armağan, İstanbul 2011, s.507; **Doğan**, Murat / **Baygın**, Cem: Türk Borçlar Kanunu Tasarısı’nda Kira Sözleşmesine İlişkin Hükümler, *Hukuki Perspektifler Dergisi*, S.:4, 2005, s.127.

⁶⁸ **Tandoğan**, s.19; **Akıncı**, s.39; **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1207.

⁶⁹ Konut bakımından, her ne kadar GKHK m.1’deki “musakkaf” ifadesinin karşılığına TBK m.339’da yer verilmemiş olsa da, konut olma niteliği, üstünün kapalı olması şartını da beraberinde getirmektedir. Aynı yönde bkz. **Yavuz/Acar/Özen**, s.591; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.19; **Akıncı**, s.39; **Gökyayla**, s.1217, 1218; **Zevkliler/Gökyayla**, s.209.

⁷⁰ İşyerinin üstünün tamamen kapalı olmaması halinde, çatılı sınıfına girip girmediğinin belirlenmesi gerekmektedir. Bu durumda, işyerinin baskın vasfının ne olduğuna bakılması gerektiği uygulamada ve doktrinde kabul edilmektedir. Bkz. Yargıtay 6.HD., T.19.01.2016, E.2015/2242, K.2016/115 (Kazancı, E.T.:24.11.2016); **Akıncı**, s.39; **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1219, 1220; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.22; **Zevkliler/Gökyayla**, s.208 dn.57.

GKHK m.1’de önem arz eden bir diğere husus, kanunun uygulama alanının açıkça taşınmazlar ile sınırlı tutulmuş olmasıdır. Bu durum, baraka, büfe gibi taşınır niteliğindeki yapılar bakımından bu kanunun uygulanmayacağı anlamına gelmektedir⁷¹. Bunun yanında, TBK m.339/I/c.1’de uygulama alanı belirtilirken taşınır ve taşınmaz ayrımı yapılmamıştır. Ancak ikinci cümlede geçici kullanıma özgü taşınmazlardan söz edilmesi, TBK m.339 hükmünün kapsamının taşınmazlarla sınırlı olup olmadığı tartışmasını beraberinde getirmiştir.

Bir görüşe göre, her ne kadar TBK m.339/I/c.2’de “taşınmaz” ifadesine yer verilmiş olsa da, kanun koyucunun amacının kanunun uygulama alanını taşınmazlarla sınırlamak olmadığı kabul edilmelidir⁷². Aynı amaçlarla kullanılan ancak taşınır eşya niteliğinde olan yapıların⁷³ kiracılarının da korunması gerekmektedir. Nitekim taşınır ve taşınmaz yapıların aynı hükümlere tâbi tutulması

⁷¹ **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1213.

⁷² **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.24 dn.26; **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1216; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.11, 12; **Belen**, Herdem: Türk Borçlar Kanunu’nda Kira Sözleşmesi Türleri ile Genel Hükümler Uyarınca Kiraya Veren Borçlarına İlişkin Değerlendirmeler, *İstanbul Barosu Dergisi*, C.:87, S.:3, 2013, s.114.

⁷³ Bir görüşe göre, TBK m.339 kural olarak taşınırları kapsamamaktadır; ancak konut ve işyeri olarak kullanıma elverişli taşınırlar için konut ve çatılı işyeri kiralarına ilişkin hükümlerin uygulanması gerekmektedir; **Zevkliler/Gökyayla**, s.210. Konut veya çatılı işyeri kavramının sınırı belirlenirken; şeyin eşya hukuku bağlamında niteliğine değil, kullanma amacına bakılması gerektiği yönünde bkz. **Belen**, s.109, 110.

kanundaki başka hükümlerde de sakıncalı bulunmamıştır. Mesela, TBK m.329’da yer alan fesih süreleri gibi bazı konularda taşınır ve taşınmaz yapılar aynı hükümlere tâbidir⁷⁴. Buna karşın, bir diğer görüş ise, m.339/I’de yer alan “taşınmaz” ifadesi nedeniyle, taşınırın hükmün kapsamına alınamayacağını ileri sürmektedir⁷⁵.

Kanaatimizce, TBK m.339’un kapsamını taşınmazlarla sınırlamamak gerekmektedir. Konut veya işyeri nitelendirmesi, yapının kullanım amacından yola çıkarak yapılmaktadır. TBK m.339’da da “niteliği gereği geçici kullanıma özgülenmiş taşınmaz” ifadesi dışında, taşınır-taşınmaz ayrımı yapılmamıştır. Yalnızca bu hususta taşınırın dışlanmış olduğunun kabul edilmesi de burada yapılmış bir ayrımı bütün hükme yansıtmak da doğru değildir. Bu nedenle amaca uygun bir belirleme yapılmalıdır. Kanun koyucunun konut veya çatılı işyeri kiralarını ayrı bir bölümde düzenleme nedeni, kişilerin barınma ve temel ekonomik ihtiyaçlarını karşılarken mağdur olmalarını engellemektir. Prefabrik ev, büfe gibi kişinin konut ve işyeri ihtiyacını karşıladığı yapıların kira sözleşmesine konu olması halinde, bu yapıların kiracılarının da koruyucu hükümlerden faydalanması daha adildir.

⁷⁴ **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1216, 1217. TBK m.339 hükmünde, konu bakımından bir sınırlama yapılmadığı için, genel hükümlerdeki tanıma göre taşınırın da kapsama dâhil edilmesi gerektiği yönünde bkz. **Belen**, s.114.

⁷⁵ **Yavuz/Acar/Özen**, s.591; **Özdoğan**, Mustafa / **Oymak**, Tuba: Konut ve Çatılı İşyeri Kiraları Kapsamı ve Uygulama Alanı, *İstanbul Barosu Dergisi*, C.:88, S.:2, 2014, s.56, 57. TBK m.328-330 arasında yer alan taşınmaz kavramının, TBK m.339’daki konut ve çatılı işyeri kiralarını kapsadığı yönünde bkz. **Acar**, Şerh, s.86.

2. TBK m.339'da Düzenlenen Kavramlar

Konut kavramının sınırı, kullanma amacı ön planda tutularak belirlenmektedir. Konut, kişinin sürekli olarak⁷⁶ barınma ihtiyacını gideren⁷⁷ ve onu çevresel etkilere karşı asgari düzeyde koruyan yapıdır⁷⁸. Ancak, bir yapının konut olarak nitelendirilebilmesi için kişinin bütün ihtiyaçlarını karşılaması gerekmediği kabul edilmektedir. Bu noktada, yapının barınma ve koruma ihtiyacını gidermesi yeterli bulunmaktadır. Mesela, yapının bağımsız bir mutfağının veya tuvaletinin bulunmasına da gerek yoktur⁷⁹.

İşyeri, kişinin ekonomik faaliyetlerini sürdürmesine hizmet eden yapıdır⁸⁰. Dolayısıyla işyeri tanımı yine kişinin kullanma amacı esas alınarak belirlenmektedir. Bu doğrultuda, TBK m.339 kapsamında işyeri kirasından söz edebilmek için, yapının

⁷⁶ **Eren**, Özel Hükümler, s.394; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.10.

⁷⁷ Bu durum doktrinde “kişinin uyku ihtiyacını karşılamada kullanılması” şeklinde de ifade edilmiştir. Bu tanımlama için bkz. **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.23; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.229; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.9.

⁷⁸ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.23; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.229; **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1217; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.14; **Eren**, Özel Hükümler, s.394; **Zevkliler/Gökyayla**, s.209.

⁷⁹ **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1218; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.10; **Özdoğan/Oymak**, Uygulama Alanı, s.56; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.229; **Eren**, Özel Hükümler, s.394.

⁸⁰ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.24; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.230; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.14; **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1219, 1220.

kişinin mesleki ve ticari faaliyetleri ile bağlantılı olması gerekmektedir⁸¹. Doktrinde, çatısız işyerlerinin söz konusu hükümlerin uygulama alanı dışında bırakılması eleştirilmektedir⁸²; zira çatılı işyerinde olduğu kadar çatısız işyeri kiralalarında da kiracı korunmaya muhtaçtır.

Konut ve işyeri ile birlikte kullanımı kiracıya bırakılan eşya da TBK m.339'a göre uygulama alanına dâhildir. Ancak bunun için konut veya çatılı işyeri ile eşya arasında özel bir bağlılığın bulunması gerektiği kabul edilmektedir⁸³. Bu bağlılık fiziksel olabileceği gibi taraf iradesi ile kararlaştırılmış da olabilir. Bu hususta, eşyanın kira sözleşmesi ile eş zamanlı olarak kira konusuna dâhil edilmesi şartı da aranmaz. Başka bir ifadeyle, kira sözleşmesi kurulduktan sonra da özel

⁸¹ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.25; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.230; **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1220; **Zevkliler/Gökyayla**, s.209; **Özdoğan/Oymak**, Uygulama Alanı, s.57, 58. Bu hususta kiralanan yapının işyeri sayılması için kişinin ekonomik faaliyeti ile “doğrudan” ilgili olmasının gerekip gerekmediği tartışmalıdır. Ayrıntılı açıklamalar için bkz. **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.14, 15.

⁸² **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1221; **Akıncı**, s.40-43; **Türkmen**, Ahmet: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun Kira Sözleşmesine İlişkin Yürürlüğü Ertelenen Hükümlerinin Değerlendirilmesi, *Ankara Barosu Dergisi*, S:1, 2015, s.342, 343; **Zevkliler/Gökyayla**, s.208 dn.57.

⁸³ **Yavuz/Acar/Özen**, s.593; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.25; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.28; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.231; **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1226, 1227. Kullanılması bırakılan eşya ile konut veya işyeri arasında işlevsel bir bağ bulunması gerektiği yönünde bkz. **Eren**, Özel Hükümler, s.396.

bağlılık şartı sağlanmış olabilir⁸⁴. Doktrinde, mobilyalar, garaj veya depo bu tür eşyaya örnek gösterilmektedir⁸⁵. Bu konuda önem arz eden husus, kullanımı bırakılan eşya ile asıl sözleşmeye konu konut veya çatılı işyerinin aynı hukuki sonuçlara tâbi olmasıdır. Şöyle ki, bu eşyaya ilişkin kira sözleşmesinin asıl sözleşmeden bağımsız olarak feshi ya da eşyanın iadesi talep edilemez⁸⁶.

TBK m.339/I/c.2’de, altı ay ve daha kısa süre için kiralanan geçici kullanıma özgülenmiş “taşınmazlar” konut ve çatılı işyeri kiralarına ilişkin hükümlerin uygulama alanının dışında bırakılmıştır. Buna karşılık, TBK m.339/I/c.1’de taşınır veya taşınmaz ifadesine yer verilmemiş, daha genel bir ifade kullanılmıştır. TBK m.339/I’deki bu iki cümle arasındaki farklılık nedeniyle TBK m.339’un yalnızca taşınmazlarda sınırlı olup olmadığı tartışması gündeme gelmiştir. Bu hususta, TBK m.339/I/c.2’de yalnızca taşınmaz ifadesine yer verilerek, taşınırın kapsam dışında olduğu izlenimi verilmesi eleştirilmektedir⁸⁷.

⁸⁴ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.28; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.25; **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1227.

⁸⁵ **Yavuz/Acar/Özen**, s.593; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.27; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.231; **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1226; **Kırmızı**, Konut ve Çatılı İşyeri, s.308.

⁸⁶ **Yavuz/Acar/Özen**, s.593; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.26; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.28; **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1227; **Özdoğan/Oymak**, Uygulama Alanı, s.61.

⁸⁷ **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1224, 1225; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.30; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.29; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.231, 232. TBK

Geçici kullanıma özgülenmiş taşınmaz kavramına genellikle tatil amaçlı kullanılan yazlık evler veya devre mülkler örnek verilmektedir⁸⁸. Bunun yanında, panayır ya da fuar gibi geçici süreli faaliyetlerde kullanılmak üzere kiralanan stantlar da kapsama dâhil edilmektedir⁸⁹. Doktrinde, “geçici kullanıma özgülenme” kavramı belirsiz bulunmakta ve bu nedenle dar yorumlanması gerektiği kabul edilmektedir⁹⁰. Son olarak, TBK m.339’a göre konut ve çatılı işyeri kiralarının uygulama alanı dışında kalması için; eşyanın geçici kullanıma özgülenmesinin yanında, ona ilişkin kira sözleşmesinin de altı ay veya daha kısa süre için yapılmış olması gerekmektedir.

m.339’un kapsamının “taşınır veya taşınmaz” olarak kabul edilmesi gerektiği yönünde bkz. **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.30; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.29. Taşınırların konut veya çatılı işyeri kiralarına ilişkin hükümlerin uygulama alanına dâhil olup olmadığı tartışması için bkz. Birinci Bölüm, § 3, I/A/1.

⁸⁸ **Yavuz/Acar/Özen**, s.592; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.31; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.28; **Özdoğan/Oymak**, Uygulama Alanı, s.61; **Eren**, Özel Hükümler, s.397.

⁸⁹ **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1223. Fuar örneği için ayrıca bkz. **Zevkliler/Gökyayla**, s.213. Alışveriş merkezlerinde, ayrılmış kapalı alan niteliğinde olmayan stantların çatılı işyeri olarak kabul edilemeyeceği yönünde bkz. **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.26 dn.36.

⁹⁰ **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1225, 1226; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.32; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.29.

TBK m.339/II’de kamu kurum ve kuruluşlarının yapmış olduğu bütün kira sözleşmelerine, konut ve çatılı işyeri kiralarına ilişkin hükümlerin uygulanacağı düzenlenmiştir.

B. Güvenceye ilişkin TBK m.342 Hükümünün Uygulama Alanının Belirlenmesi

Güvencenin uygulama alanı konut veya çatılı işyeri kiralarıdır; zira güvence, konut ve çatılı işyeri başlıklı ikinci ayırmada düzenlenmiştir⁹¹. Ayrıca bu durum, güvenceyi düzenleyen TBK m.342/I’de yer alan “*konut ve çatılı işyeri kiralarında sözleşmeyle kiracıya güvence verme borcu getirilmişse*” ifadesi ile de tekrar edilmiştir⁹². O halde, TBK m.339’a ilişkin yapılan açıklamalar güvencenin uygulama alanının belirlenmesi için de geçerlidir⁹³.

Güvence düzenlemesinin tamamı için konut ve çatılı işyeri arasında bir ayırım yapılmadığı görülmektedir. Oysa İBK m.257e/II hükmünde güvence miktarı sınırlanırken uygulama alanı yalnızca konut kiraları olarak belirtilmiştir. Doktrinde Türk Hukuku bakımından da bu tür bir ayırımın yerinde olacağı savunulmaktadır⁹⁴. Bunun temel nedeni, başta konut ve işyeri kiracılarının farklı gerekçelerle korunması

⁹¹ **Yavuz/Acar/Özen**, s.604; **Yıldırım**, s.242; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.162.

⁹² **Yıldırım**, s.242.

⁹³ Taşınır kiraları bakımından TBK m.342’nin uygulanamayacağı yönünde bkz. **Yavuz/Acar/Özen**, s.604; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.115; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.65.

⁹⁴ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.164; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.116; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.66.

ihtiyacıdır⁹⁵. Ayrıca, işyeri kiralalarında sözleşme ihlalleri ile daha sık karşılaşılmaktadır⁹⁶.

Kira hukukuna özgü başka bir teminat türü de hapis hakkıdır⁹⁷. TBK m.336'da hapis hakkının uygulama alanı "taşınmaz kiralari" olarak belirtilmektedir. Dolayısıyla konut, çatılı işyeri veya herhangi nitelikteki bir taşınmaz kirasında kiraya verenin hapis hakkı bulunduğu kabul edilmektedir⁹⁸. Bu bağlamda Türk Hukuku açısından bu iki teminat türünün uygulama alanı benzerdir. Buna karşın, İBK m.268/I'de hapis hakkının uygulama alanı yalnızca işyeri kiralari'dir. Bu bakımdan, Türk Hukuku'nda kiraya verene alacaklarını elde etmesi için daha geniş bir koruma

⁹⁵ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.116; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.66.

⁹⁶ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.164.

⁹⁷ TBK m.336-338 hükümlerinde düzenlenen hapis hakkı, kiracının kira bedelini ödemesinin bir teminatı niteliğindedir; **Yavuz/Acar/Özen**, s.490; **Eren**, Özel Hükümler, s.369; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.295; **Zevkliler/Gökyayla**, s.300. Kiraya veren, işlemiş bir yıllık ve işlemekte olan altı aylık kiralari tahsili için teminat olarak kiracının kiralananda bulunan belirli nitelikteki taşınırlari üzerinde hapis hakkına sahiptir.

⁹⁸ **Yavuz/Acar/Özen**, s.490; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.295; **Zevkliler/Gökyayla**, s.300; **Eren**, Özel Hükümler, s.370.

sağlandıđı⁹⁹ ve İsviçre Hukuku'nda güvencenin konut kiralalarında kiraya verene teminat sağlaması bakımından daha önemli bir rolü olduğu ifade edilebilir¹⁰⁰.

II. Zaman Bakımından

1. Genel Olarak

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Kanun yürürlüğe girmeden önce 31.03.2011 tarihli 6217 sayılı Kanun ile bazı hükümlerin yürürlüğü ertelenmiştir. 6217 sayılı Kanun'un Geçici 2. maddesine göre, kiracısı tacir veya tüzel kişi olan işyeri kiralalarında bu maddede sayılan hükümler beş yıl süre ile uygulanmayacaktır.

Yürürlüğü ertelenen TBK hükümleri, genel olarak kiracının korunmasına hizmet etmektedir. Dolayısıyla kiracısı tacir veya tüzel kişi olan işyeri kiralaları bakımından, bu koruma ertelenmiştir¹⁰¹. Bir görüşe göre, bu durum konut ve işyeri

⁹⁹ **Aydoğdu**, s.6; **Aydoğdu/Kahveci**, s.536.

¹⁰⁰ **Permann**, Art.257e, N.1; **Zihlmann**, Peter: *Das Mietrecht*, 2. Auflage, Zürich 1995, s.62; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.2; **Honsell**, Heinrich: *Schweizerisches Obligationenrecht - Besonderer Teil*, 9. Auflage, Bern 2010, s.221; **Guhl**, Theo: *Das Schweizerische Obligationenrecht*, Zürich 2000, s.440, N.158; **Aydoğdu**, s.6; **Aydoğdu/Kahveci**, s.536; **Doğan**, Sona Erme, s.357; **Yavuz/Acar/Özen**, s.604 dn.58; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.112 dn.2; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.59 dn.208.

¹⁰¹ Bir görüşe göre; konut ve çatılı işyeri kiralalarında kiracının korunmasının esas alındığı, hatta tacir sıfatlı kiracılar için daha kapsamlı koruma sağlanması gerektiği savunulan bir sistemde, bu erteleyici düzenlemenin yapılması isabetli görünmemektedir; **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1234.

kiralarının farklı ihtiyaçları karşılamaya yönelik olarak farklı hukuk kurallarına tâbi kılınması gerektiğinin bir ispatıdır¹⁰². Şöyle ki, konut kiraları bakımından koruyucu hükümlerin derhal uygulanması gerekli görülürken; işyeri kiraları bakımından bu hususta bir tereddüt doğmuş ve uygulamanın ertelenmesi tercih edilmiştir. Bunun temel nedeni ise konut ve işyeri kiralarının ihtiyaçlarının birbirinden farklı olmasıdır.

6217 sayılı Kanun'da ertelemeyi öngören Geçici 2. madde, daha sonra 12.07.2012 tarihinde 6353 sayılı Kanun'un 53. maddesi ile değiştirilmiştir. Bunun nedeni, ilk düzenlemede kanun hükümlerinin madde numaralarının yanlış yazılmış olması şeklinde ifade edilmiştir. Çünkü TBK tasarısına daha sonra eklenen 55. madde ile hükümdeki madde numaraları kaymış, bu nedenle ilk düzenlemenin değiştirilmesi ihtiyacı doğmuştur¹⁰³. Ancak 6353 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik yalnızca madde numaralarını düzeltilmesine yönelik olmamıştır.

¹⁰² **Türkmen**, s.342, 343. Doktrinde bir görüşe göre, konut ve işyeri kiraları ihtiyaçlarına göre farklı düzenlemelere tâbi kılınmalıdır. Ancak ertelenen hükümler bakımından -mesela, kira bedelinin belirlenmesine ilişkin TBK m.345 için- farklı düzenlemelere ihtiyaç duyulduğu söylenememektedir; **İnceoğlu**, M. Murat / **Baş**, Ece: Türk Borçlar Kanunu Uyarınca Kira Parasının Belirlenmesi, *Prof. Dr. Şener Akyol'a Armağan*, İstanbul 2011, s.545, 546.

¹⁰³ **Burcuoğlu**, Haluk: Borçlar Kanunu'na Getirilen Yenilikler Semineri, *İzmir Barosu Dergisi*, Y.:77, S.2, 2012, s.71; **Türkmen**, s.345; **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1236; **Acar**, s.23, 24; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.14, 15; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.573, 574.

Yürürlüğün ertelenmesine ilişkin 6353 sayılı Kanun ile yapılan son değişiklik sonucunda, TBK m.323, m.325, m.331, m.340, m.342, m.343, m.344, m.346 ve m.354 hükümlerinin yürürlüğü 01.07.2020 tarihine kadar sekiz yıl süreyle ertelenmiştir. Dolayısıyla bu Kanun ile madde numaralarının değişmesinin yanında, ilk düzenlemedeki beş yıllık sürenin sekiz yıla çıkarılmış olduğu görülmektedir¹⁰⁴. Ayrıca 6353 sayılı Kanun, TBK m.347 hükmünü ertelemenin kapsamından çıkarmıştır. Son olarak, 6353 sayılı Kanun ile ertelemeye tâbi TBK hükümleri yerine uygulanacak hukuk olarak, taraflar arasındaki sözleşme hükümlerinin yanına 818 sayılı BK eklenmiştir.

6353 sayılı Kanun'da sayılan hükümlerin yürürlüğünün ertelenmesi, temelde iki şartın gerçekleşmesine bağlıdır. Bunlardan ilki kiracının tacir veya tüzel kişi olması; ikincisi ise kira konusunun işyeri olmasıdır. Bu bağlamda, kimlerin tacir

¹⁰⁴ 6353 sayılı Kanun 12.07.2012 tarihinde çıkarılmış ve erteleme hükmünün 01.07.2012 tarihinden itibaren sekiz yıl süre ile uygulanacağını düzenlemiştir. Doktrinde, 6217 sayılı Kanun'da beş yıl olarak öngörülen sürenin 6353 sayılı Kanun'un 53. maddesi ile uzatılmasının kiracı için ağırlaştırıcı nitelikte olduğu belirtilmektedir; zira ertelemeye tâbi hükümler, kiracıyı koruyucu niteliktedir. Bu görüşe göre, bu düzenleme ile zayıf taraf olan kiracının durumunun ağırlaştırılması kamu düzeni ile de bağdaştırılamamaktadır. Bu nedenle, erteleme süresini uzatan 6353 sayılı Kanun'un 53. maddesi Anayasa'ya aykırılık teşkil etmektedir; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.18.

sayılacağı TTK hükümlerine göre belirlenecektir¹⁰⁵. Kiracının esnaf olması halinde, 6353 sayılı Kanun'un 53. maddesinin uygulanmayacağı kabul edilmektedir¹⁰⁶. Tüzel kişi ise, bu hükümde de belirtildiği üzere, kamu veya özel hukuk tüzel kişisi olabilir¹⁰⁷. İkinci şart, kira konusunun işyeri olmasıdır. Doktrinde, hükümde lafzen "işyeri" ifadesi kullanıldığından, çatılı veya çatısız işyeri arasında bir ayırım yapılmadığı belirtilmektedir¹⁰⁸.

Erteleme süresi boyunca ertelenen hükümler yerine uygulanacak hukuk 6353 sayılı Kanun'da 6217 sayılı Kanun'a kıyasla daha kapsamlı ele alınmıştır. 6353 sayılı Kanun'da ertelenen hükümler yerine, taraflar arasında sözleşme hükümlerinin ve sözleşmede hüküm bulunmayan hallerde 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun uygulanacağı ifade edilmiştir. Ancak bu düzenleme uygulamaya ilişkin farklı

¹⁰⁵ 6353 sayılı Kanun'un 53. maddesine göre tacir, gerçek veya tüzel kişi olabilir; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.15, 16.

¹⁰⁶ **Türkmen**, s.346; **Aydoğdu**, s.35; **Aydoğdu/Kahveci**, s.556; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.15, 16; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.575; **Acar**, Şerh, s.35 vd.; **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1237.

¹⁰⁷ Adi ortaklığın tüzel kişiliği bulunmamaktadır. Bu nedenle, yalnızca ortakları tüzel kişi veya tacir olan adi ortaklığın kiracı sıfatını taşıması halinde kira ilişkisinin erteleme hükmünün kapsamında olacağı kabul edilmektedir; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.575. Kiracının adi ortaklık olduğu kira ilişkilerinin erteleme kapsamında olmadığı yönünde bkz. **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.16.

¹⁰⁸ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.16; **Türkmen**, s.347; **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1216; **Acar**, Şerh, s.34.

sorunları da beraberinde getirmektedir. Bu noktada, ilk sorun tarafların sözleşme özgürlüğünün sınırlarının belirlenmesidir. Bunun yanında, gerek tarafların aralarındaki sözleşmede gerekse BK hükümlerinde hakkında düzenlenme bulunmayan meseleler olabilir. Bu halde uygulanacak hukuk konusunda tereddütler oluşmaktadır.

Kiracısı tacir veya tüzel kişi olan işyeri kiralari bakımından, 6353 sayılı Kanun m.53'te sayılan TBK hükümleri yerine öncelikle taraflar arasındaki sözleşme hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Bu durumda tarafların belirtilen hükümlere ilişkin aralarında yapacakları sözleşmenin bir sınırlamaya tâbi olup olmadığı sorusu gündeme gelmektedir. Başka bir deyişle, bu noktada, tarafların sözleşme özgürlüğünün sınırlarının belirlenmesi gerekmektedir. Doktrinde tarafların bu hususta yapacakları düzenlemelerde, sözleşme özgürlüğünün sınırının TBK m.27'ye göre belirleneceği kabul edilmektedir¹⁰⁹. Nitekim aralarındaki ilişkiye ertelemeye tâbi TBK hükümleri uygulanmasa da, tarafların diğer kanunların emredici düzenlemeleri ile bağlı oldukları ifade edilmektedir¹¹⁰.

¹⁰⁹ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.16; **Acar**, Şerh, s.30; **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1239.

¹¹⁰ **Türkmen**, s.349, 350; **Acar**, Şerh, s.30. Bu konuda özellikle BK ve GKHK'nin emredici hükümlerinin de dikkate alınacağı vurgulanmalıdır. Dolayısıyla hükümde her ne kadar öncelik tarafların arasındaki sözleşmeye verilmiş olsa da; tarafların sözleşme ile bu kanunlarda öngörülen emredici hükümleri bertaraf edememelidir; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.17; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.575, 576; **Türkmen**, s.350.

6353 sayılı Kanun m.53'te sözleşmede hüküm bulunmayan hallerde, ertelenen hükümler yerine 818 sayılı BK hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmiştir. Ancak, TBK m.323, m.325 ve m.331 dışında ertelenen diğer hükümlerin uygulama alanı konut ve çatılı işyeri kiralarıdır. Dolayısıyla uygulama alanı bakımından mülga GKHK ertelemeye tâbi bu hükümlerle daha çok örtüşmektedir. Bu nedenle, her ne kadar erteleme hükmünde açıkça ifade edilmiş olmasa da, GKHK hükümlerinin ertelenen hükümler yerine uygulanması gerektiği kabul edilmektedir¹¹¹. Hatta bu noktada, bu iki mülga kanun dışında, TBK ve TMK'de yer alan ertelemeye tâbi olmayan tamamlayıcı hükümlerin de bu ilişkilere uygulanması gerektiği ileri sürülmektedir. Zira uygulaması ertelenen TBK hükümleri yalnızca sayılanlarla sınırlıdır, diğerlerinin uygulanmasına engel yoktur¹¹². Son olarak, ertelenen

¹¹¹ **Türkmen**, s.350; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.16, 17; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.578, **Acar**, Şerh, s.31; **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1238.

¹¹² **Türkmen**, s.351, 352. Bir görüşe göre, uygulanacak TBK hükümleri belirlenirken, ertelemenin amacının da göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Örnek olarak, TBK m.346'da yer alan "kiracı aleyhine düzenleme yasağı" ertelemeye tâbidir. Bu durumda, madde kapsamına dâhil meselelerde TBK ile düzenlenen genel işlem koşulları denetimi de yapılmamalıdır. Başka bir ifadeyle, ertelenen maddelerin konusuna göre uygulanacak hükümler belirlenmeli; ertelemeye tâbi konularda TBK değil BK hükümleri uygulanmalıdır; **Türkmen**, s.351, 352. Başka bir görüşe göre, 6353 sayılı Kanun'un 53. maddesinde ertelenen hükümler yerine taraflar arasındaki sözleşme veya BK hükümlerinin uygulanacağını düzenlenmesinin nedeni, genel işlem koşullarına ilişkin hükümlerin

hükümlere ilişkin konularda, TBK öncesi dönemdeki içtihatlar da yol gösterici kabul edilmektedir¹¹³.

2. Ertelemenin TBK m.342 Açısından Değerlendirilmesi

6355 sayılı Kanun'un 53. maddesinde yürürlüğü ertelenen maddeler arasında güvenceye ilişkin TBK m.342 hükmü de yer almaktadır. Erteleme hükmüne ilişkin bütün açıklamalar TBK m.342 için de geçerlidir¹¹⁴. Ancak güvence konusunda uygulanacak hukuk bakımından bir problem daha bulunmaktadır. Bunun nedeni, güvencenin Türk Hukuku'nda ilk kez TBK ile düzenlenmiş olmasıdır. Dolayısıyla, tarafların aralarında yaptıkları sözleşmede hüküm bulunmaması halinde, BK veya GKHK'de güvence ilişkisine uygulanabilecek bir düzenleme de yer almamaktadır.

Kiracısı tacir veya kamu tüzel kişisi olan işyeri kiralarında, taraflar aralarında kiracının güvence vermesini kararlaştırabilirler. Bu durumda, bu ilişkiye,

uygulanmasından kaçınılmaktır; **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1239. Aksi görüş için bkz. **Burcuoğlu**, Seminer, s.72; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.583.

¹¹³ **Türkmen**, s.350, 351; **Gökyayla**, Uygulama Alanı, s.1238.

¹¹⁴ Ertelenen hükümlerin genel olarak kiracıyı koruma amacı taşıdığı ve bu nedenle erteleme kiracının aleyhine olduğu ifade edilmiştir. Buna karşın, bir görüşe göre, TBK m.342 açısından erteleme bir yönüyle kiracı lehine olduğu da ifade edilebilir. Bunun nedeni TBK m.342'nin, kiracının son kira bedellerini ödemekten kaçınıp güvenceden kesilmesini talep ettiği yaygın uygulamayı ortadan kaldırmasıdır. TBK m.342'nin yürürlüğünün ertelenmesi ile bu uygulama da devam edecektir; **Acar**, Şerh, s.33.

erteleme süresi boyunca TBK m.342'deki sınırlamalar uygulanmaz. Dolayısıyla taraflar güvencenin miktarı konusunda serbest oldukları gibi, güvencenin kiraya verene teslim edilmesini de kararlaştırılabilirler¹¹⁵. Ancak doktrinde, bu durumda tarafların yargı kararları ile bağlı olduğu kabul edilmektedir¹¹⁶. Bu bağlamda özellikle TBK öncesi dönemde Yargıtay'ın güvencenin bankaya tevdi edilmesi gerektiği yönündeki kararları dikkate alınmalıdır¹¹⁷.

¹¹⁵ **Aydoğdu**, s.34, 35; **Aydoğdu/Kahveci**, s.556; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.149; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.582, 583; **Türkmen**, s.355.

¹¹⁶ **Aydoğdu**, s.35; **Aydoğdu/Kahveci**, s.556; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.18. TBK m.342'den önce Türk Hukuku'nda, güvence ilişkisine uygulanabilecek bir hüküm bulunmamaktadır. Bir görüşe göre, taraflar arasındaki sözleşmede hüküm bulunmaması halinde, uygulanacak hukuk bakımından bir kanun boşluğu söz konusudur. Bu nedenle, öncelikle konuya ilişkin olarak tarafların farazi iradelerinin dikkate alınması gerekmektedir. Bu şekilde sonuca ulaşamıyorsa örf ve adet hukukuna bakılmalıdır; burada da hüküm yoksa hâkimin hukuk yaratması yoluyla çözüm bulunmalıdır. Sonuç olarak, TBK öncesindeki Yargıtay içtihatları boşluğun doldurulmasında yol gösterici olacaktır; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.17, 18; **Öktem Çevik**, Seda: Kiralananın Sözleşmenin Bitiminden Önce Geri Verilmesi (TBK m.325), *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi*, C.:9, S.:103-104, 2013, s. 137, 138.

¹¹⁷ **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.583; **Türkmen**, s.355; **Aydoğdu**, s.35; **Aydoğdu/Kahveci**, s.556.

TBK m.342 hükmü kiracısı tacir veya tüzel kişi olan çatılı¹¹⁸ işyeri kiralarında 01.07.2020'ye kadar uygulanmayacaktır. Bu karşın, konut kiralaları için bu tür bir erteleyici düzenleme yoktur. 6101 sayılı Kanun'un 2. maddesi, kamu düzeni veya genel ahlaka ilişkin TBK hükümlerinin geçmişe uygulanacağını düzenlenmiştir. Bu noktada, konut kiralalarına ilişkin TBK m.339 vd. hükümlerinin de kamu düzenine ilişkin olduğu kabul edilmektedir¹¹⁹.

¹¹⁸ Çatisız işyerleri kiralaları her hâlükârda TBK m.342 hükmünün uygulama alanı dışındadır.

¹¹⁹ **Gökyayla**, Uygulama Kanunu, s.1232, 1233. Kamu düzeninden sayılması nedeniyle kiracıyı koruyan hükümlerin derhal yürürlüğe gireceği yönünde bkz. **Baysal**, Başak: Türk Borçlar Kanunu'nun Yürürlüğü, *İÜHF*M, C.:70, S.:1, 2012, s.240. Kiracıyı koruyan düzenlemelerin kamu düzenine ilişkin olduğu yönünde bkz. **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.206, 207; **İnceoğlu/Baş**, Kira Parası, s.542; **Öncü**, Özge: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Bedelinin Belirlenmesi, *İzmir Barosu Dergisi*, Y.:77, S.:2, 2012, s.313. Türk Borçlar Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un tasarı metninde 9. madde hükmü kira sözleşmesinin yürürlüğüne ilişkindir. Bu hükümde, TBK'nin 298 ila 377'inci maddelerinde yer alan "kiracıyı koruyucu nitelikteki" hükümlerinin geçmişe etkili uygulanacağı düzenlenmiştir. Başka bir deyişle, bu hükümler, TBK öncesi dönemde kurulan kira ilişkilerine de uygulanacaktır. Ancak bu hüküm daha sonra tasarı metninden çıkarılmıştır. Hükmün tasarı metninden çıkarılması doktrinde farklı şekillerde yorumlanmıştır. Bir görüşe göre, bu şekilde BK döneminde kurulan kira sözleşmelerine TBK ile getirilen koruyucu hükümlerin uygulanması engellenmiştir.

TBK m.342'nin yürürlüğe girdiği 01.07.2012 tarihinden önce verilen güvence edimlerinin, TBK m.342 ile getirilen sınırlamalara tâbi olup olmadığı belirlenmesi gerekmektedir. Her ne kadar TBK m.342 kiracıyı koruyucu nitelikte bir düzenleme olsa da, geçmişe uygulanması başka sorunlara yol açabilir. Zira bu hükmü geçmişe uygulamak demek, önceki dönemde, TBK m.342'deki şartlara uyulmadan yapılan bütün güvence sözleşmelerini geçersiz kılmak anlamına gelmektedir¹²⁰. Bu nedenle doktrinde, TBK m.342'nin güvence sözleşmesinin kurulması formalitelerine ilişkin olduğu ve TBK öncesindeki güvence sözleşmeleri için uygulanmayacağı

Bu ise yerinde bir karardır; çünkü kiracının korunmasında, kanunun geçmişe uygulanmasını gerektiren kamu yararı bulunmamaktadır. Bu nedenle bu hükmün kanunlaşması halinde, Anayasa Mahkemesi tarafından iptali mümkün bir hüküm söz konusu olurdu; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.7, 8. Buna karşın, başka bir görüş ise, hükmün kanunlaşmamasını, buna gerek duyulmamasıyla açıklamaktadır; zira Uygulama Kanunu'nun genel hükümlerinden kamu düzenine ilişkin hükümlerin geçmişe uygulanacağı çıkarılabilmektedir. Kiracıyı koruyan hükümler de bu çerçevede geçmişe uygulanmalıdır; **İnceoğlu/Baş**, Kira Parası, s.543; **Baysal**, Başak: s.240, 241. Dolayısıyla, kanun koyucunun bu tercihinin nedeni her sözleşme türü için bu hususta ayrı bir düzenlemeye ihtiyaç olmamasıdır. Bunun yanında, kiracıyı koruyan lehe hükümlerin BK dönemindeki kira sözleşmelerine uygulanmamasının yürürlük hukuku ilkelerine aykırı olduğu ve BK dönemi kiracıları açısından eşitsizlik yarattığı da savunulmaktadır; **Baysal**, s.241.

¹²⁰ Bu görüşün kabul edilmesi halinde, önceden verilen güvencenin üç aylık kira bedeline kadar olan kısmının bankaya yatırılmasının, geri kalanın da kiracıya geri verilmesinin talep edilmesi gerekeceği yönünde bkz. **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.9.

kabul edilmektedir. Zira güvence borcunun doğması için geçerlilik şartları, anlaşmanın yapıldığı andaki düzenlemelere tâbi olmalıdır¹²¹. Aynı şekilde, ertelemeye tâbi kira ilişkilerinde, erteleme sürecinde yapılan sözleşmelerin erteleme sona erdikten sonra da geçerliliğini koruyacağı kabul edilmelidir¹²².

¹²¹ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.148, 149; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.564. Yeni bir düzenleme ile daha önce kurulmuş bir sözleşmenin geçersiz kılınmasının ancak açık bir kanun hükmü bulunması ile mümkün olduğu yönünde bkz. **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.149. TBK m.340'a ilişkin aynı yönde değerlendirme için bkz. **İnceoğlu/Baş**, Bağlantılı Sözleşme, s.179. Yürürlük hukukunda sözleşmesinin geçerlilik şartları bakımından geçmişe etkili olma kuralının uygulanmayacağı yönünde bkz. **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.206. Bir görüş, güvenceye ilişkin hükmün geçmişe uygulanamayacağını Türk Borçlar Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun tasarısından 9. madde hükmünün çıkarılmasına bağlamaktadır. Zira bu hükmün çıkarılması ile kanun koyucu kiracı lehine olan hükümlerin geçmişe uygulanması gerektiği düşüncesinden vazgeçmiştir; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.8, 9.

¹²² **Türkmen**, s.365.

İKİNCİ BÖLÜM

GÜVENCENİN VERİLMESİ VE İADESİ

§ 4. GÜVENCE VERİLMESİNİN ŞARTLARI VE GÜVENCENİN KAPSAMI

I. Güvence Verilmesinin Şartları

A. Sözleşme ile Kararlaştırılmış Olması

1. Genel Olarak

Güvence verme borcu TBK m.342/I'den de anlaşıldığı üzere, sözleşmeden doğan bir borçtur. O halde, kiracı ile kiraya verenin aralarında yapmış oldukları “güvence anlaşması¹²³” ile kiracı güvence verme yükümlülüğü altına girer¹²⁴. Bu borç, kanunen kira sözleşmesine bağlanmış bir borç olmadığından, taraflar konut ve çatılı işyeri kiralarında güvence borcu kararlaştırmak zorunda değildir¹²⁵. Doktrinde güvencenin şarta bağlı kararlaştırılabileceği de kabul edilmektedir¹²⁶.

¹²³ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.163.

¹²⁴ **Weber**, Art.257e, N.1; **Permman**, Art.257e, N.2; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.10; **Walter**, Art.257e, N.5; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.163; **Yavuz/Acar/Özen**, s.604, 605; **Acar**, Güvence, s.165; **Yıldırım**, s.244.

¹²⁵ **Acar**, Güvence, s.165; **Yıldırım**, s.245; **Eren**, Özel Hükümler, s.400; **Akyiğit**, s.146; **Acar**, Armağan, s.8.

¹²⁶ **Acar**, Armağan, s.11; **Yavuz**, Nihat: *Yeni TBK, HMK, İİK ve İstinafa Göre Kira Hukuku*, 5. Baskı, Ankara 2017, s.457.

Güvence verme borcu, kira sözleşmesine bağlı olarak¹²⁷ kararlaştırılmış bir yan yükümlülüktür¹²⁸. Kira sözleşmesinde kiracının yükümlülükleri, asli yükümlülükler ve yan yükümlülükler olmak üzere ikiye ayrılır. Asli yükümlülükler kira sözleşmesini karakterize eden yükümlülüklerdir. Yan yükümlülükler ise kiralananın kullanımı ile yakından ilişkili olan ve asli edim yükümlülükleri dışında kalan bütün yükümlülüklerdir¹²⁹. Bu anlamda kiracının güvence borcu, yan yükümlülükler arasındadır. Çalışmamızın devamında, özellikle güvence borcunun yerine getirilmemesinin sonuçlarına ilişkin açıklamalar, buradaki ikili ayırım esas alınarak yapılacaktır.

Sözleşme ilişkisinde tarafların yükümlülükleri konusunda farklı bir ayrıma daha değinmekte yarar vardır. Bir görüşe göre, sözleşme ilişkisinde yükümlülükler, edim yükümlülükleri ve yan yükümlülükler olmak üzere ikiye ayrılır. Edim yükümlülükleri ise asli ve yan edim yükümlülüklerinden oluşur. Asli edim yükümlülükleri, sözleşmenin türünü belirleyen, taraflarca yerine getirilmesi zorunlu olan, tarafların asıl edimleridir. Bu yükümlülükler, ayrıca dava edilebilirler. Yan edim yükümlülükleri ise, asli edime bağlı olan, ancak asli edimden farklı bir amaç ve nitelik taşıyan edimlerdir. Bağımsız bir amaca hizmet ettiklerinden, yan edim

¹²⁷ TBK m.342 hükmünün uygulanması öncelikle geçerli bir kira sözleşmesinin varlığına bağlıdır. Geçersiz veya sona ermiş kira sözleşmelerinde kiracının güvence yükümlülüğünden de söz edilemez; **Yavuz/Acar/Özen**, s.604; **Acar**, Armağan, s.7.

¹²⁸ **Giger**, Art.257e, N.23; **Higi**, Art.257e, N.11; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.11; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.163.

¹²⁹ **Higi**, Art.257, N.9.

yükümlülüklerinin ifası da dava edilebilir. Son olarak, yan yükümlülükler ise, asli edim yükümlülüğüne bağımlı olan, onun tam ve doğru ifasını amaçlayan yükümlülüklerdir. Bu nedenle ayrıca dava edilmeleri mümkün değildir ve ihlalleri halinde yalnızca tazminat davasına konu olabilirler¹³⁰.

Sözleşmesel yükümlülükler için açıklanan üçlü ayırmda, güvencenin bir kira sözleşmesindeki “yan yükümlülük” olarak tanımlanması kanaatimizce mümkün değildir; zira bu ilişkide güvence doğrudan asli edimin yükümlülüğünün bir parçası değil, kira sözleşmesinde teminat gösterme şeklindeki yan borçtur. Dolayısıyla güvence, bir yan edim yükümlülüğüdür ve dava edilebilir niteliktedir.

2. Sözleşmenin Şekli ve İçeriği

a. Sözleşmenin Şekli

Güvence sözleşmesinin şekli konusunda TBK m.342’de bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle, güvence sözleşmesi bakımından TBK m.12/I’e göre, şekil serbestîsi geçerlidir. Ancak taraflar, sözleşmenin belirli bir şekilde yapılması gerektiğini de kararlaştırabilirler (TBK m.17/I). Bu takdirde, sözleşmesinin taraflarca

¹³⁰ Bu ayırımla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **Kramer**, Ernst A.: *Berner Kommentar zum schweizerisches Zivilgesetzbuch, Band VI, 1. Abteilung: Allgemeine Bestimmungen, 1. Teilband: Allgemeine Einleitung in das schweizerische Obligationenrecht und Kommentar zu Art. 1-18 OR*, Bern 1986, N.91-97; **Buz**, Vedat: *Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme*, Ankara 2014, s.112-115; **Eren**, Fikret: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 21. Baskı, Ankara 2017, s.31-39; **Kılıçoğlu**, Ahmet M.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 20. Baskı, Ankara 2016, s.29-31.

belirlenen şekilde yapılması gerekir. Güvence borcu, asıl borç ilişkisini düzenleyen kira sözleşmenin içerisinde yer alabileceği gibi, ayrıca yapılan bir sözleşme ile de kararlaştırılabilir¹³¹.

Güvence verme yükümlülüğünün kural olarak kiracıda olması beklenir; zira kira konusuna zarar vermesi veya kira sözleşmesinden kaynaklanan borçlarını yerine getirmemesi ihtimali bulunan kişi kiracıdır¹³². Ancak, bu sözleşmesel yükümlülüğün kiracıdan başkası tarafından taahhüt edilmesi için bir engel de bulunmamaktadır¹³³. Bu durumda kiracı yararına bir hukuki işlem söz konusudur ve borcun kaynağı yine güvence sözleşmesidir¹³⁴. Başka bir deyişle, üçüncü kişi ve kiraya veren arasında güvence anlaşması yapılabilir ve bu halde, üçüncü kişi lehine sözleşme söz konusu olur.

¹³¹ **Higi**, Art.257e, N.7; **Giger**, Art 257e, N.19; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.117; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.66; **Yıldırım**, s.246; **Yavuz/Acar/Özen**, s.605 dn.60; **Acar**, Armağan, s.9.

¹³² **Akyiğit**, s.146; **Yıldırım**, s.246.

¹³³ **Acar**, Armağan, s.9, 10.

¹³⁴ **Acar**, Armağan, s.10. Kiracı ile üçüncü kişi arasında garanti sözleşmesi veya adi ortaklık gibi başka bir sözleşme ilişkisi bulunabilir. Bu nedenle üçüncü kişi güvence vermeyi taahhüt etmiş olabilir. Ancak bu durumda güvencenin sebebini bu ilişki değil, güvence anlaşması oluşturur; **Acar**, Armağan, s.10 dn.23.

b. Sözleşmenin İçeriği

aa. Genel Olarak

Güvence sözleşmesinde, öncelikle güvencenin konusu belirtilmelidir; zira TBK m.342 hükmü, konusu para veya kıymetli evrak olan güvence edimleri bakımından emredicidir¹³⁵. Dolayısıyla bir kira ilişkisinde taraflar para veya kıymetli evrak dışına bir başka teminat verilmesi üzerinde anlaşmış olabilirler; ancak bu durumda aralarında ilişki TBK m.342'ye tâbi olmaz.

Sözleşme ile kararlaştırılan güvence ediminin miktarının genel hükümlere göre belirli ya da belirlenebilir olması gerekmektedir¹³⁶. TBK m.342 güvence edimini konut ve çatılı işyeri kiralarda en fazla üç aylık kira bedeli ile sınırlandırmıştır. Başka bir deyişle, taraflar, güvence miktarını üç aylık kira bedeline kadar kararlaştırmakta serbesttir. Bu bağlamda, TBK m.342, İBK m.257e düzenlemesinden iki noktada ayrılmaktadır. İlk olarak, İBK m. 257e'de bu sınırlama yalnızca konut kiralaları bakımından öngörülmüştür. İkinci olarak, İBK m.257e hükmünde hesaplamaya esas alınan değer yalnızca net kira bedeli değil, yan giderlerle birlikte brüt kira bedelidir. Başka bir ifadeyle, TBK m.342'de, İBK m.257e'den farklı olarak yan giderler hesaplamaya dâhil edilmemiştir¹³⁷.

Güvence sözleşmesinde güvencenin kapsamının belirlenmesi mümkündür. Başka bir deyişle, güvencenin kiracının hangi borçlarının teminatını oluşturduğu

¹³⁵ **Yavuz/Acar/Özen**, s.605; **Giger**, Art 257e, N.26.

¹³⁶ **Giger**, Art.257e, N.24. Güvence bedelinin belirli olması gerektiği yönünde bkz. **Permann**, Art.257e, N.2.

¹³⁷ Bu konudaki açıklamalar için bkz. İkinci Bölüm, § 4, I/C.

taraflar arasında kararlaştırılabilir¹³⁸. Bu hususta, taraflar için bir sınırlama bulunmamaktadır. Ancak doktrinde bir görüş, yalnızca yan gider borçlarını kapsayan bir güvence sözleşmesini amaca aykırı bulmaktadır¹³⁹.

Taraflar güvence sözleşmesinde güvencenin süresini, ifa yerini ve ifa zamanını da kararlaştırabilirler. Taraflar arasında bu tür bir anlaşma bulunmaması halinde, TBK'nin genel hükümleri çerçevesinde bu konulara ilişkin uygun çözümler getirilmesi gerekir. Bu nedenle bu hususların ayrıca ele alınmasında yarar vardır.

bb. Güvencenin Süresi

TBK m.342'de güvencenin süresi bakımından bir düzenleme yer almamaktadır. Dolayısıyla, taraflar sözleşmede güvencenin süresini belirleyebilirler. Taraflar arasında bu konuda bir anlaşma olmaması halinde, doktrinde, kira sözleşmesi devam ettiği sürece güvencenin de devam edeceği kabul edilmektedir. Başka bir deyişle, kural olarak kira sözleşmesi süresince kiracının kira ilişkisinden kaynaklanan bütün borçları teminatın kapsamındadır¹⁴⁰.

TBK m.347 nedeniyle, kira sözleşmeleri genellikle kurulma aşamasında öngörülen sürede sona ermemektedir; zira bu hüküm, belirli bir süre için kurulan kira sözleşmelerinin uzamasını sağlamaktadır. Doktrinde ve yargı kararlarında, kira sözleşmesinde öngörülen kefaletin uzayan yıllar için de devam edebilmesinin, kefilin

¹³⁸ **Higi**, Art.257e, N.7; **Giger**, Art.257e, N.28; **Zihlmann**, s.64; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.118; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.67; **Yavuz/Acar/Özen**, s.608, 609; **Acar**, Armağan, s.8.

¹³⁹ **Aydoğdu**, s.29; **Aydoğdu/Kahveci**, s.552.

¹⁴⁰ **Akyiğit**, s.147.

rızası ile mümkün olacağı kabul edilmektedir¹⁴¹. Bu noktada, kira sözleşmesinde uzayan kira dönemlerinde de kefaletin devam edeceğinin kararlaştırılması yeterli görülmemekte¹⁴²; kefilin sorumlu olacağı azami süre ve miktarın da belirtilmesi gerektiği ifade edilmektedir¹⁴³. Bunun dayanağı kefilin sorumluluğunun belirli bir miktarla sınırlanması gerektiğini öngören TBK m.583 (BK m.484) hükmüdür.

Doktrinde güvencenin üçüncü kişiler tarafından da verilebileceği kabul edilmektedir¹⁴⁴. Ancak uzayan kira dönemlerinde teminatın devam ediyor oluşu, güvence veren üçüncü kişi için dezavantajlı görülebilir. Başka bir deyişle, kira sözleşmesinin uzama dönemleri için kefalet açısından gündeme gelen sorun, güvence açısından da düşünülebilir. Çünkü kira süresinin uzamasıyla üçüncü kişi öngörülenden daha uzun bir süre teminat göstermiş sayılmaktadır. Ancak bu konuda kefalet ile güvence arasında bir farklılık bulunmaktadır. Üçüncü kişi, kiracının

¹⁴¹ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.311; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.336.

¹⁴² Yargıtay HGK, T.13.11.1996, E.1996/12-589, K.1996/760; Yargıtay 12. HD., T.25.02.1998, E.1998/1594, K.1998/2126; Yargıtay 13. HD., T.18.02.2002, E.2001/12362, K.2002/1675; Yargıtay 3. HD., T.25.02.2004, E.2004/431, K.2004/537 (Kazancı, E.T.:27.02.2017).

¹⁴³ Yargıtay HGK, T.22.03.2006, E.2006/6-78, K.2006/88; Yargıtay HGK, T.24.05.2006, E.2006/6-346, K.2006/300; Yargıtay 6. HD., T.14.12.2011, E.2011/11116, K.2011/14593; Yargıtay 6. HD., T.19.12.2012, E.2012/17520, K.2012/17002; Yargıtay 6. HD, T.19.09.2013, E.2013/8628, K.2013/12674 (Kazancı, E.T.:27.02.2017).

¹⁴⁴ **Acar**, Armağan, s.9, 10.

borçlarından yalnızca vermiş olduğu güvence bedeli ile sınırlı olarak sorumludur. Dolayısıyla burada kefalete benzer bir yorum yapılması mümkün gözükmemektedir. Ancak güvence sözleşmesinde uzayan kira dönemlerinde güvencenin devam edeceğinin ayrıca kararlaştırılması, üçüncü kişinin zarar görmesinin önlenmesi açısından faydalı olacaktır.

cc. İfa Yeri

TBK m.342’de kiracının güvenceyi bir banka hesabına tevdi edeceği düzenlenmiştir. Aslında bu düzenleme güvencenin ifa şekline ilişkindir¹⁴⁵. Güvencenin hangi bankaya tevdi edileceği ise ifa yerine ilişkin bir sorundur. İfa yeri öncelikle tarafların aralarındaki sözleşmeye göre belirlenebilir. Taraflar arasında bu konuda bir anlaşma yoksa güvencenin yatırılacağı bankanın seçiminde kiracının yetkili olduğu kabul edilmektedir. Bu hususta kiracı için bir sınırlama bulunup bulunmadığı ise tartışmalıdır¹⁴⁶.

Son olarak, İBK m.257e ve TBK öncesi depozito uygulaması bakımından ifa yerinin belirlenmesi gerekmektedir. Gerek İBK m.257e gerekse depozito uygulamasında kiracı güvenceyi kiraya verene teslim etmektedir. Bu durumda genel hükümlere göre ifa yeri tespit edilmelidir. Öncelikle, taraflar aralarında güvencenin ifa yerini kararlaştırmakta serbesttir. Bu tür bir anlaşmanın yokluğu halinde; güvencenin kira sözleşmesinde asli edim olan kira bedelinin ifa yerinde ifa

¹⁴⁵ **Acar**, Armağan, s.11.

¹⁴⁶ Bu konudaki tartışma için bkz. İkinci Bölüm, § 4, I/D/2/b.

edilebileceği¹⁴⁷ veya ifa konusunun türüne göre (TBK m.89 / İBK m.74) ifa yeri belirlenebileceği kabul edilmektedir¹⁴⁸.

dd. İfa Zamanı

Güvencenin ifa zamanına ilişkin özel bir düzenleme bulunmadığından, ifa zamanı TBK'nin genel hükümlerine göre belirlenmelidir¹⁴⁹. O halde, öncelikle TBK m.90'a göre taraflar aralarında ifa zamanını kararlaştırmış olabilirler¹⁵⁰. İfa zamanına ilişkin olarak taraflar arasında anlaşma yoksa borç doğumu anında muaccel olur.

¹⁴⁷ **Higi**, Art.257e, N.11. Doktrinde, işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça, yan yükümlülüklerin ifa yerinin asli edimin ifa yerine bağlı olduğu kabul edilmektedir; **Eren**, Genel Hükümler, s.962; **Oğuzman**, M. Kemal / **Öz**, M. Turgut: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I*, 14. Baskı, İstanbul 2016, s.325.

¹⁴⁸ **Higi**, Art.257e, N.11; **Giger**, Art.257e, N.22.

¹⁴⁹ İsviçre Hukuku bakımından güvencenin önce kiraya verene teslimi söz konusudur. Ardından kiraya veren güvenceyi bankaya tevdi etmektedir. Kiracının güvence borcunu yerine getirmesi konusunda, ifa zamanına ilişkin olarak İBK m.75 hükmünün uygulanacağı kabul edilmektedir; **Higi**, Art.257e, N.10; **Giger**, Art.257e, N.21. Bu durumda tarafların anlaşması yine önceliklidir. İBK m.257e'nin uygulamasında, kiralananın teslimi ya da teslim öncesi bir zamanda güvencenin verilmesinin kararlaştırıldığı görülmektedir; **Giger**, Art.257e, N.20. Güvencenin kiraya verene tesliminden sonra ise, kiraya verenin derhal tevdi yükümlülüğü bulunduğu kabul edilmektedir; **Weber**, Art.257e, N.3; **Higi**, Art.257e, N.31.

¹⁵⁰ Doktrinde, ifa zamanının şarta bağlı olarak da kararlaştırılabileceği kabul edilmektedir; **Acar**, Armağan, s.11.

Başka bir deyişle, kira sözleşmesi kurulduğunda güvence borcu da muaccel olur¹⁵¹. Daha önce değinildiği üzere¹⁵², güvence borcu kira sözleşmesinden ayrı olarak da kararlaştırılabilir. Bu durumda muacceliyet için yine borcun doğumu, dolayısıyla güvence sözleşmesinin kurulma anı esas alınmalıdır.

Doktrinde bir görüş, güvencenin ifa zamanı konusunda, önce ifa yükümlülüğünden söz etmektedir. Şöyle ki TBK m.314 kira bedelinin ifa zamanını düzenlerken sözleşme hükümlerine ve yerel âdetlere öncelik vermiştir. Bu noktada, bedelinin kiralananın kullanılmasından önce ifa edildiğine dair bir örf ve adet kuralı mevcuttur¹⁵³. Bu görüşe göre, güvence bakımından da aynı uygulamanın geçerli olduğu söylenebilir¹⁵⁴.

Her ne kadar uygulamada tarafların kira konusunun tesliminden önce güvencenin ifa edilmesine yönelik anlaşma yapmaları yaygın olsa da, kanaatimizce, TBK m.314 hükmünden hareketle güvencenin ifa zamanını belirlemek mümkün gözükmemektedir. Zira bu düzenleme doğrudan kira bedeli ve yan giderlerin ifa zamanına ilişkindir. Dolayısıyla güvencenin ifa zamanı ancak TBK m.90

¹⁵¹ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.127; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.79. TBK m.90'a göre doğumu anında muaccel olan borcun "hemen" ifası talep edilebilir. Burada, dürüstlük kuralı uyarınca borçlunun edimi hazırlayabileceği makul süre kast edilmektedir; **Eren**, Genel Hükümler, s.970.

¹⁵² Bkz. İkinci Bölüm, § 4, I/A/2/a.

¹⁵³ **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s.767; **Acar**, Armağan, s.11.

¹⁵⁴ **Acar**, Armağan, s.10, 11.

çerçevesinde belirlenebilir¹⁵⁵. Ayrıca, güvence kira ilişkisi devam ederken de kararlaştırılabilir. Bu halde, güvence anlaşması yapıldıktan sonra, kiracının ifa için uygun süre içerisinde borcunu yerine getirmesi gerekmektedir.

B. Güvence Konusunun Para veya Kıymetli Evrak Olması

1. Genel Olarak

TBK m.342 hükmü, konut ve çatılı işyeri kiralarında, güvence borcunun para veya kıymetli evrak olarak kararlaştırılması halinde uygulanır¹⁵⁶. Dolayısıyla, bir kira ilişkisinde kiracının rehin, kefalet, banka teminat mektubu, borca katılma

¹⁵⁵ İBK bakımından kira bedeli ve yan giderlerin ifa zamanına ilişkin Art.257c hükmünün güvencenin ifası bakımından uygulanamayacağı yönünde bkz. **Higi**, Art.257e, N.10; **Giger**, Art.257e, N.35.

¹⁵⁶ **Weber**, Art.257e, N.2; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.9, 20; **Weber/Zihlmann**, Art.257e, N.2; **Yavuz/Acar/Özen**, s.605; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.114; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.64; **İnceoğlu**, M. Murat: Kira Sözleşmelerinin Kurulması ve Yenilenmesi, *Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu: Makaleler-Tebliğler*, İstanbul 2012, s.250, 251; **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.187; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.162; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.282; **Acar**, Güvence, s.136; **Aydoğdu**, s.6; **Aydoğdu/Kahveci**, s.536; **Zevkliler/Gökyayla**, s.319; **Yıldırım**, s.243, 244; **Eren**, Özel Hükümler, s.401; **Özdoğan**, Mustafa / **Oymak**, Tuba: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Kira, Ankara 2013, s.525.

gibi başka bir teminat vermesi kararlaştırılabilir; ancak bu teminat türleri bakımından TBK m.342 uygulanmaz¹⁵⁷.

TBK m.342'nin düzenleniş şekli, güvencenin konusu bakımından tereddüde yol açmaktadır¹⁵⁸. Şöyle ki, madde metninde ilk fıkrada, güvencenin miktarının en fazla üç aylık kira bedeli ile sınırlı olduğu belirtilmiştir. İkinci fıkrada ise, güvencenin para veya kıymetli evrak olarak kararlaştırıldığı durumlarda, kiracının bankaya tevdi yükümlülüğü bulunduğu ifade edilmiştir. TBK m.342'nin bu sistematığı, güvencenin üç aylık kira bedeline kadar herhangi bir türde kararlaştırılabileceği; ancak para veya kıymetli evrak şeklinde kararlaştırılan güvence bakımından, ikinci ve üçüncü fıkradaki sınırlamalarla bağlı olunacağı izlenimini uyandırmaktadır.

Güvencenin konusuna ilişkin olarak TBK m.342'den kaynaklanan tereddüt, İBK m.257e açısından geçerli değildir. TBK m.342 hükmü, İBK m.257e'nin ilk iki fıkrası yer değiştirilerek kaleme alınmıştır. Bunun sonucunda ilk fıkrada yer alan genel ifade tereddüde yol açmıştır. Ancak bu bakımdan İBK m.257e'nin uygulama alanının yalnızca para veya kıymetli evrak olarak kararlaştırılan güvence edimleri

¹⁵⁷ **Weber**, Art.257e, N.2; **Zihlmann**, s.62; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.12; **Heinrich**, Art.257e, N.1; **Walter**, Art.257e, N.3; **Yavuz/Acar/Özen**, s.605; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.114; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.64; **İnceoğlu**, Sempozyum, s.251; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.162; **Zevkliler/Gökyayla**, s.320; **Yıldırım**, s.244.

¹⁵⁸ **Aydoğdu**, s.5, 6; **Aydoğdu/Kahveci**, s.536; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.114, 115; **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.187; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.64, 65.

olduğu açıktır. Doktrinde de kaynak kanuna uygun yorumla, TBK m.342'deki sınırlamaların yalnızca güvence borcunun para veya kıymetli evrak olması halinde uygulanacağı kabul edilmektedir¹⁵⁹.

2. Para ve Kıymetli Evrak Kavramları

TBK m.342'ye göre güvence para veya kıymetli evrak şeklinde kararlaştırılabilir. Bu noktada, para ve kıymetli evrak kavramlarının güvence borcu açısından sınırlarının belirlenmesi gerekmektedir.

İlk olarak güvence borcu, Türk lirası veya yabancı para birimi üzerinden kararlaştırılabilir¹⁶⁰. Önemli olan kararlaştırılan güvence bedelinin TBK m.342/I'de öngörülen miktar sınırını aşmamasıdır. Yabancı para olarak kararlaştırılan güvencenin değeri, kira sözleşmesinin yapıldığı günkü kur esas alınarak belirlenmelidir¹⁶¹. Güvence anlaşmasının kira sözleşmesinden daha sonra yapılması halinde, bu tarihteki kura göre hesaplama yapılmalıdır.

Doktrinde bir görüşe göre; altın, gümüş, platin gibi değerli madenler de para gibi tedavülü mümkün olduğundan, güvence olarak verilebilmelidir. Bu takdirde,

¹⁵⁹ **Aydoğdu**, s.6; **Aydoğdu/Kahveci**, s.536; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.114; **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.187, 188; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.65; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.164, 165.

¹⁶⁰ **Higi**, Art.257e, N.22; **Aydoğdu**, s.9; **Aydoğdu/Kahveci**, s.538; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.119; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.69; **Yavuz/Acar/Özen**, s.605; **Acar**, Armağan, s.8; **Aydemir**, Efrail: *Türk Borçlar Yasasına Göre Kira Hukuku*, 4. Baskı, Ankara 2016. s.245.

¹⁶¹ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.119; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.69.

kıymetli evraka ilişkin düzenlemede olduğu gibi, bu türdeki bir güvencenin de bankaya depo edilmesi gerekmektedir¹⁶². Buna karşın, bir diğer görüş ise, değerli madenlerin güvence olarak kararlaştırılması halinde, TBK m.342'nin uygulanmayacağını kabul etmektedir¹⁶³. Kanaatimizce de TBK m.342, güvence borcunun konusunu para veya kıymetli evrakla sınırlı tutmuştur. Bunu genişletmek, TBK m.342'de yer alan yükümlülükleri ve sınırlamaları daha geniş bir alanda uygulamak anlamına gelmektedir. Bu nedenle altın, gümüş gibi değerli madenlerin güvence olarak verilmesi halinde TBK m.342 uygulanmamalıdır.

Kıymetli evrak kavramının sınırları, ticaret hukuku kurallarına göre belirlenmelidir¹⁶⁴. TTK m.645, kıymetli evrakı "*Kıymetli evrak öyle senetlerdir ki, bunların içerdikleri hak, senetten ayrı olarak ileri sürülemediği gibi başkalarına da devredilemez.*" ifadesiyle tanımlamıştır. O halde kıymetli evrak, devredilebilir nitelikte bir hakkı taşıyan ve tedavül kabiliyeti bulunan belgelerdir. Senet üzerindeki

¹⁶² **Aydoğdu**, s.8, 9; **Aydoğdu/Kahveci**, s.537, 538. Altın depo hesabının vadeli açılması mümkün değilse, güvence vadesiz olarak da saklanabilir; **Aydoğdu**, s.23; **Aydoğdu/Kahveci**, s.548. Bu madenlerin depo edilmesine ilişkin bkz. Hazine Müsteşarlığı'nın, 29.05.2008 tarihli 26890 sayılı Resmi Gazete ile yayımlanan 2008-32/35 No'lu Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliği.

¹⁶³ **Yıldırım**, s.244; **Özdoğan/Oymak**, Kira, s.525.

¹⁶⁴ **Higi**, Art.257e, N.22; **Yavuz/Acar/Özen**, s.605; **Acar**, Armağan, s.8.

hak, bu belge ile ileri sürülmekte veya devredilmektedir¹⁶⁵. Dolayısıyla bu özellikleri taşıyan alacak senetleri, pay senetleri veya emtia senetleri gibi belgeler TBK m.342'nin uygulama alanındadır¹⁶⁶. Güvence sözleşmesinde kıymetli evrakın yalnızca bir türü belirtildiyse, TBK m.86 uyarınca, seçim hakkının o tür dâhilinde kiracıda olduğu kabul edilmelidir¹⁶⁷.

3. Güvence Konusunun Değiştirilmesi

Konut ve çatılı işyeri kiralarında taraflar para veya kıymetli evrak şeklinde güvence verilmesini kararlaştırmış olabilirler. Bu durumda aralarındaki ilişkiye TBK m.342 uygulanır. Kira ilişkisinden kaynaklanan borçlar için taraflar aralarında başka bir tür teminatın verilmesi konusunda da anlaşabilirler. Bu bağlamda, verilmiş bir teminatta daha sonra kiracı tarafından tek yanlı olarak tür değişikliği yapıp yapılamayacağı sorusu gündeme gelmektedir. Bir örnekle açıklanırsa; para şeklinde verilen bir güvencenin daha sonra kiracı tarafından kıymetli evraka, rehne veya teminat mektubuna çevrilmesi mümkün müdür?

TBK öncesi dönemde, Yargıtay kararına konu olan bir olayda, kiracı güvencenin türünü paradan banka teminat mektubuna değiştirmek istemiştir.

¹⁶⁵ Kıymetli evrakın unsurlarının ayrıntılı açıklaması için bkz. **Ülgen**, Hüseyin / **Helvacı**, Mehmet / **Kendigelen**, Abuzer / **Arslan**, Kaya: *Kıymetli Evrak Hukuku*, 10. Baskı, İstanbul 2015, s.13-19; **Poroy**, Reha / **Tekinalp**, Ünal: *Kıymetli Evrak Hukuku Esasları*, 21. Baskı, İstanbul 2013, s.25-28; **Bozer**, Ali / **Göle**, Celal: *Kıymetli Evrak Hukuku*, 4. Baskı, Ankara 2015, s.11-15.

¹⁶⁶ **Yavuz/Acar/Özen**, s.605; **Acar**, Armağan, s.8.

¹⁶⁷ **Higi**, Art.257e, N.22.

Yargıtay bu kararında, kiraya verenin güvence konusunun değiştirilmesine rıza göstermemesini dürüstlük kuralına aykırı bulmuştur. Kararda, bu sonuca ulaşılırken; iki teminat türünün teminat amacını gerçekleştirmek için uygunluğu ve yeterliliği konusunda bir kıyaslama yapılmıştır¹⁶⁸. Bu somut olay bakımından Yargıtay kararına katılmak mümkündür. Ancak bu hususun Türk Hukuku'na getirilmiş TBK m.342 düzenlemesi de göz önünde bulundurularak incelenmesinde yarar vardır.

TBK m.342 para veya kıymetli evrak şeklinde verilen güvence edimleri için uygulama alanı bulmaktadır. Bu hükümde, gerek miktar gerekse teminatın verilmesi veya iadesine yönelik sınırlamalar da getirilmiştir. Dolayısıyla bir kira ilişkisinde para veya kıymetli evrak şeklinde verilen güvence ile diğer teminat türlerinin uygulanış şekli bakımından farklılıklar bulunmaktadır. Para veya kıymetli evrak dışında bir teminat gösteren kiracı, bu teminatı para veya kıymetli evraka çevirirse, bu andan itibaren tarafların aralarındaki ilişkiye TBK m.342'nin uygulanması gerekmektedir. O halde, her somut olay için bu durumun kiraya veren aleyhine sonuç doğurup doğurmadığı incelenmelidir. TBK m.342'nin kiracı lehine getirilen koruyucu bir hüküm olduğu düşünüldüğünde, teminat konusunun bu yönde değiştirilmesi kiraya veren aleyhine sonuçlar doğurabilir ve kiraya veren haklı olarak değişikliğe rıza göstermekten kaçınabilir. Aynı şekilde, kiracının TBK m.342'ye göre ifa etmesi gereken para veya kıymetli evrak şeklindeki güvence borcu yerine başka türde bir teminat göstermek istemesi halinde yine kiraya verenin menfaatinin etkilenip etkilenmediği incelenmelidir.

¹⁶⁸ Yargıtay 3.HD., T.03.12.1982, E.1982/5281, K.1982/7400, YKD, C.:9, S.:4, 1983, s.563-566.

Diğer taraftan, kiracının TBK m.342 sınırları dâhilinde güvence konusunda değişiklik yapması da söz konusu olabilir. Para veya kıymetli evrak şeklinde verilen güvence edimleri TBK m.342 çerçevesinde aynı rejime tâbi olduğundan kiraya veren açısından farklılık bulunmayacağı düşünülebilir. Ancak burada da genel bir kabulden kaçınıp somut olaya göre karar vermekte yarar vardır; zira para veya kıymetli evrakın her zaman için kiraya veren açısından aynı sonucu doğurduğu söylenemez. Örneğin, güvencenin getirilerinin güvencenin kapsamına dâhil olduğu kabul edilirse¹⁶⁹, güvence türleri arasında para veya kıymetli evrak olmasına göre kiraya verene sağlanan teminat miktarında farklılık söz konusu olabilir.

Kiraya veren kiracının kendisine bir alacak senedi düzenlemesinden ziyade para şeklinde güvence vermesini tercih edebilir¹⁷⁰; çünkü para şeklindeki güvence, alacak senedine göre kiraya veren açısından daha risksiz görülebilir. Şöyle ki kiraya veren alacaklarını doğrudan paradan karşılayabilecekken, teminat alacak senedine çevrildiğinde kiraya verenin senetteki bedeli kiracıdan tahsil etmesi gerekir. Üstelik burada, kiraya verenin senette yazan bedeli tahsil edememe riski de vardır. Bu nedenle, para şeklindeki güvencenin kiraya veren açısından daha avantajlı ve güvenli olduğu söylenebilir. Dolayısıyla kiracı tarafından tek yanlı olarak para şeklindeki güvencenin kıymetli evraka çevrilebileceğini söylemek de mümkün gözükmemektedir.

¹⁶⁹ Bu konudaki tartışma için bkz. İkinci Bölüm, § 4, I/C/3/a.

¹⁷⁰ Güvencenin türünde değişiklik yapılabileceğini ifade eden bir görüş de örnek olarak, kiracının para yerine kıymetli evrak şeklinde güvence vermeyi teklif edebileceğini göstermektedir; **Doğan**, Sona Erme, s.356; **Zevkliler/Gökyayla**, s.320.

Sonuç olarak, her ne kadar kiraya veren teminattan doğrudan yararlanamıyor olsa da teminat türündeki değişiklik kiraya vereni farklı açılardan etkileyebilir. Bu nedenle, kiracının aynı miktardaki teminat türleri arasında kiraya verenin rızası olmadan değişiklik yapabileceğini söylemek her zaman mümkün olmayabilir. Dolayısıyla her somut olay için değişikliğin kiraya veren açısından doğurduğu sonuçların incelenmesi gerekmektedir. Kiraya veren aleyhine sonuç doğurmayan değişiklikler bakımından kiraya veren rıza göstermekten kaçınmamalıdır.

C. Güvence Miktarını Üç Aylık Kira Bedelini Aşmaması

1. Genel Olarak

TBK m.342/I'e göre, taraflar arasında kararlaştırılan güvence bedeli üç aylık kira bedelini aşmamalıdır¹⁷¹. Türk Hukuku'ndaki miktar sınırı, gerek konut gerekse çatılı işyeri kiralari açısından öngörülmüştür. Kaynak İBK m.257e/II hükmünde bu

¹⁷¹ TBK öncesi dönemde depozitonun bedeli konusunda bir sınırlama uygulanmamıştır. Bu dönemde, Yargıtay kararına konu olan bir olayda, davacı depozito bedelinin kira bedelinin çok üzerinde olduğunu iddia etmiş ve indirilmesini istemiştir. Yargıtay bu kararında, öncelikle tarafların sözleşme özgürlüğü çerçevesinde depozito bedelini kararlaştırabileceklerini ifade etmiştir. Bunun yanında, somut olayda davacı tacir olduğu için basiretli davranması gerektiğini de belirtmiş; kiracının ve işin özelliğine göre bir değerlendirme yapmıştır; Yargıtay 11. HD., T.17.06.1982, E.1982/2232, K.1982/2904 (Kazancı, E.T.:24.11.2016). Depozito miktarının serbestçe kararlaştırılabileceği yönünde bkz. Yargıtay 11. HD., T.08.02.1983, 323/536 (Yavuz, Kira, s.501)

sınır, yalnızca konut kiralaları için getirilmiştir. Türk Hukuku'nda, ayırım yapılmaksızın konut ve işyeri kiracıları için ortak bir koruma öngörülmesi doktrinde haklı olarak eleştirilmektedir¹⁷². Bunun nedeni, korunma ihtiyaçları da göz önüne alındığında işyeri kiralaları için bu tür bir sınırlamaya gerek kalmayacak olmasıdır.

TBK m.342/I'de, İBK m.257e/II'den farklı olarak miktar sınırı "kira bedeli" üzerinden ifade edilmiştir. Doktrinde hâkim görüşe göre, TBK m.342'de güvence bedelinin üst sınırı belirlenirken yan giderler olmaksızın yalnızca kira bedeli esas alınmıştır¹⁷³. Oysa kaynak kanunda, konut kiralalarında sınırlama için üç aylık ödemeden söz edilmektedir. Dolayısıyla İBK m.257e düzenlemesine göre, "yan giderler" de hesaplama dâhildir¹⁷⁴. Bu açıdan bakıldığında, İBK m.257e

¹⁷² **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.164; **Gümüş**, Mustafa Alper: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesinde Yan Giderler, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi*, C.:9, S.:103-104, 2013, s.15. **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.116; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.66.

¹⁷³ **Yavuz/Acar/Özen**, s.606; **Yıldırım**, s.247; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.164; **Gümüş**, Yan Giderler, s.15; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.119; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.68; **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.186, 187; **Akyiğit**, s.146.

¹⁷⁴ **Higi**, Art.257e, N.20; **Giger**, Art.257e, N.24; **Weber**, Art.257e, N.7; **Zihlmann**, s.64; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.19; **Heinrich**, Art.257e, N.8; **Walter**, Art.257e, N.6; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.164; **Aydoğdu**, s.37, 38. Doktrinde yapılan değerlendirmeler, yan giderlerin de kira ödemesinin bir unsuru olduğu yönündedir; **Higi**, Art.257e, N.20; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.19. Ayrıca, kiracı sözleşme süresince kira bedeli yanında yan giderleri de ödemekle yükümlüdür.

güvencenin azami sınırını daha yüksek belirlediğinden, kiraya veren için daha geniş bir koruma sağlamaktadır. Bu noktada, hukukumuzda, TBK m.342'nin İBK m.257e hükmüne uygun yorumlanması ve yan giderlerin hükme dâhil edilmesi gerektiğini savunan bir görüş de bulunmaktadır¹⁷⁵.

Daha önce açıklandığı üzere¹⁷⁶, TBK m.342/I düzenlemesi nispi emredicidir. O halde, üç aylık kira bedelini aşan miktarda güvence kararlaştırılması, emredici bu hükme aykırılık teşkil eder. Tarafların üç aylık kira bedelini aşan miktarda güvence kararlaştırması halinde, bu anlaşma şartları varsa TBK m.27/II'ye göre kısmî butlan yaptırımına uğrar¹⁷⁷. Bu durumda kiraya verenin sözleşmenin tamamının geçersiz olacağına ilişkin savunmasının da dikkate alınmayacağı kabul

Bu açıdan bakıldığında ikisinin bir arada ele alınması uygundur; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.19.

¹⁷⁵ **Aydoğdu**, s.7; **Aydoğdu/Kahveci**, s.537. Bir görüşe göre, sözleşmede bir hüküm yoksa güvenceye esas alınan aylık kira bedelinden brüt kira bedelinin anlaşılması gerekmektedir; **Aydemir**, s.245, 246.

¹⁷⁶ Bu husustaki açıklamalar için bkz. Birinci Bölüm, § 1, II/C.

¹⁷⁷ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.121, 122; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.71; **Yıldırım**, s.247; **Akyiğit**, s.146. Kısmî butlanın şartları için bkz. **Başpınar**, Veysel: *Borç Sözleşmelerinin Kısmî Butlanı*, Ankara 1998, s.54 vd.; **Eren**, Genel Hükümler, s.353 vd.; **Oğuzman/Öz**, Genel Hükümler I, s.182 vd.; **Kocayusufpaşaoğlu**, Necip / **Hatemi**, Hüseyin / **Serozan**, Rona / **Arpacı**, Abdülkadir: *Borçlar Hukuku Genel Bölüm Birinci Cilt*, 6. Baskı, İstanbul 2014, s.598 vd.

edilmektedir¹⁷⁸. Nitekim bir görüşe göre, kısmi butlan yaptırımını uygulanırken emredici hükmün amacı gerektiriyorsa tarafların farazi iradeleri dikkate alınmayabilir. Başka bir deyişle, ihlal edilen hükmün amacına göre, tarafların o hüküm olmasaydı sözleşmenin hiç yapılmayacağı yönündeki savunmaları dikkate alınmayabilir¹⁷⁹.

Tarafların üç aylık kira bedelini aşan miktarda güvence kararlaştırdığı durumda uygulanacak yaptırım aslında kısmî butlanın bir türü olan değişik kısmî butlandır¹⁸⁰. Çünkü bu durumda taraflar arasındaki güvence miktarına ilişkin

¹⁷⁸ **Yıldırım**, s.247; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.121, 122; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.71, 72. Bu nedenle bir görüşe göre burada “zorunlu kısmî butlan” yaptırımını söz konusudur; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.121, 122; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.71, 72.

¹⁷⁹ **Kocayusufpaşaoğlu**, Necip: Değişik Kısmi Hükümsüzlük ve Genişletilmiş Kısmi Hükümsüzlük Kavramlarıyla İlgili Düşünceler, Selim Kaneti'ye Armağan, İstanbul 1996, s.29, 30; **Kocayusufpaşaoğlu**, Genel Bölüm I, s.599, **Oğuzman/Öz**, Genel Hükümler I, s.182. Aksi halde emredici hükmün korumak istediği taraf sözleşmenin ayakta kalmasıyla sağlayacağı menfaatten mahrum kalmış olur; **Kocayusufpaşaoğlu**, Düşünceler, s.30.

¹⁸⁰ Değişik kısmî butlan kavramı için bkz. **Kocayusufpaşaoğlu**, Düşünceler, s.26 vd; **Başpınar**, s.154 vd.; **Kocayusufpaşaoğlu**, Genel Bölüm I, s.602 vd.; **Eren**, s.355 vd. Güvence bakımından TBK m.342/I'de düzenlenen miktar sınırının üstünde kararlaştırılan bedelin geçersizliği söz konusudur. Bu geçersiz hüküm yerine kanun hükmü geçmelidir. Buna ilişkin olarak, “içerik değiştirici kısmî hükümsüzlük” kavramı için bkz. **Kocayusufpaşaoğlu**, Genel Bölüm I, s.607; **Kocayusufpaşaoğlu**,

anlaşma bu haliyle geçersiz sayılmakta ve yerine TBK m.342/I'deki emredici düzenleme uygulanmaktadır. Başka bir deyişle, bu durumda, taraflar arasındaki sözleşme kanuna uygun hale getirilmekte ve güvence miktarı üç aylık kira bedeli olarak kabul edilmektedir.

Doktrinde, kiracının üç aylık kira bedelini aşan miktarda güvenceyi bankaya tevdi etmesi halinde, bankanın fazla kısmı kiracıya iade etmesi gerektiği kabul edilmektedir. Kural olarak, güvencenin iadesi TBK m.342/II/c.2 ve TBK m.342/III'teki koşulların sağlanması halinde gerçekleştirilebilir. Ancak güvencenin üç aylık kira bedelini aşması halinde, aşan kısmın iadesi için bu hükümlerdeki iade koşullarının gerçekleşmesinin aranmayacağı kabul edilmektedir. Dolayısıyla kiracının bankaya üç aylık kira bedelini aşan miktarda güvence tevdi ettiğini ispatlaması, bankanın güvenceyi iade etmesi için yeterli olmalıdır. Bankanın buna rağmen iadeden kaçınması halinde, kiracının bu hususta bir tespit davası açması gerekmektedir¹⁸¹.

TBK m.342'de güvencenin miktarına getirilen üç aylık kira bedeli sınırlaması, doktrinde farklı açılardan eleştirilmektedir. Bir görüşe göre, mobilyalı kiralama ülkemizde yaygın değildir ve bu nedenle, üç aylık kira bedeli tutarında güvence konut kirası için fazladır. Bu nedenle, üst sınırın bir veya iki aylık kira

Düşünceler, s.32. “En yüksek yasal hadde indirme”nin değiştirilmiş kısmî butlanın bir türü olduğu yönünde bkz. **Başpınar**, s.168 vd.

¹⁸¹ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.122; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.72.

bedeli olarak belirlenmesi daha uygundur¹⁸². Başka bir görüş ise, güvence bedelinin özgürlüğü çerçevesinde kararlaştırılmasının uygun olduğunu savunmaktadır. Böylece kira konusunun niteliğine ve durumuna göre güvence miktarı kararlaştırılabilecektir. Nitekim bu görüşe göre her türlü konut ve işyeri kiracının korunması gerektiği kabulüyle yola çıkmak uygun değildir¹⁸³.

Kanaatimizce, kiracının korunması amacıyla, bir üst sınırın öngörülmesinde fayda vardır. Nitekim TBK m.342'nin amaçlarından biri kiracıyı fahiş güvence taleplerine karşı korumaktır. Bazı kira ilişkileri bakımından kiracının bu korumaya muhtaç olmaması bu hükmün uygulama alanı ile ilgili bir sorundur. Bu noktada, konut ve çatılı işyeri kiralarına ilişkin hükümlerin uygulama alanını düzenleyen TBK m.339'un kapsamı, kiracının korunması amacının ön planda tutulduğu kira ilişkilerini de belirlemektedir. Belirli ölçeklerin üstündeki işyerlerinin veya lüks konutların TBK m.339'a dâhil olması, bu yapılara güvenceye ilişkin TBK m.342'nin de uygulanması anlamına gelmektedir¹⁸⁴. TBK m.342 bakımından bu sorunu kısmen

¹⁸² **Acar**, Faruk: Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nın Değerlendirilmesi Sempozyumu, 4. Oturum: Kira Sözleşmesi ve Kefalet, *Legal Hukuk Dergisi*, C.:3, S.:4, 2015, s.3686.

¹⁸³ **Kılıçoğlu**, Ahmet M.: *Türk Borçlar Kanunu Tasarısına Eleştiriler*, Ankara 2008, s.73, 74.

¹⁸⁴ TBK m.342 hükmünün konu bakımından uygulama alanı için bkz. Birinci Bölüm, § 3, I. Doktrinde, kaynak kanuna da işaret edilerek, lüks konutların TBK m.339 kapsamında bulunması eleştirilmektedir; **Acar**, Armağan, s.8.

de olsa gidermek için, İBK m.257e’de de olduğu gibi işyeri kiralarının miktar sınırlamasının dışında tutulması düşünülebilir.

2. Güvence Değerin Belirlenmesi

a. Kira Bedelinin Kapsamı

aa. Genel Olarak

TBK m.342’de azami güvence miktarını üç kira bedeli olarak belirlenmiştir. Bu hükümde yer alan kira bedeli ifadesine yan giderlerin dâhil olup olmadığı tartışmalıdır. Bu yüzden öncelikle kira bedeli kavramının kapsamının belirlenmesi gerekmektedir. Kira bedeli, brüt kira bedeli ve net kira bedeli olarak iki şekilde ele alınabilir. Brüt kira bedeline, kiracının ödemekle yükümlü olduğu yan giderler de dâhildir¹⁸⁵. Kira sözleşmesinde, kira bedelinin yan giderleri kapsar şekilde kararlaştırılması mümkün görülmektedir¹⁸⁶.

TBK m.342’de yer alan “kira bedeli” ifadesinin yan giderleri kapsayıp kapsamadığı sorusunun cevabı tarafların güvence miktarına ilişkin yapabilecekleri anlaşmanın sınırlarını belirlemektedir. Doktrinde bir görüşe göre, Türk Hukuku bakımından yan giderler kira bedeli kapsamında kabul edilmemelidir¹⁸⁷. Bu konuda TBK m.342’ye ilişkin bir sonuca ulaşmak için, TBK hükümlerinde “kira bedeli” ile

¹⁸⁵ **Gümüş**, Yan Giderler, s.8.

¹⁸⁶ **Yavuz/Acar/Özen**, s.440; **Eren**, Özel Hükümler, s.400.

¹⁸⁷ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.182; **İnceoğlu**, Kira Hukuku, C.:I, İstanbul 2014, s.253.

ifade edilenin genellikle net mi yoksa brüt kira bedeli mi olduğunun incelenmesi yararlı olacaktır.

TBK hükümlerinde kira bedeli ifadesiyle genellikle net kira bedelinin kastedildiği söylenebilir. Nitekim TBK m.314, TBK m.315, TBK m.346, TBK m.362 hükümlerinde kira bedelinin yanında yan giderler de zikredilmiştir. Başka bir ifadeyle, bu hükümlerde yan giderlerin kapsama alınması için kira bedelinin yanında ayrıca “yan giderler” ifadesinin kullanılmasına da ihtiyaç duyulmuştur.

TBK düzenlemelerinde kira bedelinin, yan giderleri kapsar şekilde kullanıldığı hükümler de bulunmaktadır. Bu hususta verilebilecek bir örnek, beş yıllık zamanaşımına tâbi alacakları düzenleyen TBK m.147 hükmüdür. Bu noktada, TBK m.147/I’de yer alan “kira bedelleri” ifadesi kapsamına, dönemsel olarak ifa edilmesi kararlaştırılan yan giderlerin de dâhil olduğu kabul edilmektedir¹⁸⁸. Ancak özellikle kira sözleşmesine ilişkin hükümlerden yola çıkılırsa, genel olarak “kira bedeli” ifadesinin kanunumuzda yan giderleri içerisine almayacak şekilde kullanıldığı kabul edilmelidir.

bb. Kira Bedeli

Kira sözleşmesinde kiracının asli edimi kira bedelinin ödenmesidir¹⁸⁹. TBK m.299’da kira sözleşmesinin tanımında da ifade edildiği üzere; kiraya verenin kiralananın kullanımını kiracıya bırakmasına karşılık olarak kiracı, kira bedeli

¹⁸⁸ **Gümüş**, Yan Giderler, s.15; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.183; **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.358.

¹⁸⁹ **Higi**, Art.257, N.9; **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.253; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.182; **Yavuz/Acar/Özen**, s.377; **Eren**, Özel Hükümler, s.350.

ödemekle yükümlüdür. Kiracının bu yükümlülüğü, TBK m.313'te tekrar edilmektedir.

Kira bedeli, kural olarak Türk lirası veya yabancı para birimi üzerinden para olarak ödenir¹⁹⁰. Güvence de yabancı para birimi üzerinden kararlaştırılabilir¹⁹¹. Bu

¹⁹⁰ **Gökyayla**, Emre: Türk Borçlar Kanununun Kira Bedelinin Belirlenmesine İlişkin 344. Maddesinin Değerlendirilmesi, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi*, C.:9, S.:103-104, 2013, s.19; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.183; **Eren**, Özel Hükümler, s.350; **Doğan**, Sona Erme, s.10. Doktrinde bir görüşe göre, kira bedeli yalnızca para olarak belirlenebilir. Dolayısıyla para yerine veya para yanına bir başka edimin verilmesi halinde karma sözleşmeden söz edilir; **Gökyayla**, Kira Bedeli, s.19; **Eren**, Özel Hükümler, s.350, 351; **Doğan**, Sona Erme, s.9. Başka bir görüş ise, kapsamı daha geniş tutarak para dışında bir misli eşyanın kira bedeli olarak verilmesinin mümkün olduğunu savunmaktadır; **Yavuz/Acar/Özen**, s.381. Hatta misli veya misli olmayan bir eşyanın kira bedeli olarak kararlaştırılabileceği doktrinde savunulan görüşler arasındadır; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.183. Kira konusunun kullanılması karşılığında iş görme gibi bir tür yapma edimi altına girilmesi halinde ise genel olarak kira sözleşmesinin değil, karma sözleşmenin söz konusu olduğu kabul edilmektedir; **Gökyayla**, Kira Bedeli, s.19; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.183; **Yavuz/Acar/Özen**, s.381; **Eren**, Özel Hükümler, s.350, 351; **Doğan**, Sona Erme, s.9.

¹⁹¹ **Higi**, Art.257e, N.22; **Aydoğdu**, s.9; **Aydoğdu/Kahveci**, s.538; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.119; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.69; **Yavuz/Acar/Özen**, s.605.

noktada, güvence ile kira bedelinin aynı türden olması gerekliliği de bulunmamaktadır¹⁹².

Kira sözleşmesinde taraflar, sözleşme özgürlüğü ilkesi çerçevesinde, kira bedelini serbestçe kararlaştırabilirler¹⁹³. Bu hususta kanunda bir sınırlama bulunmamaktadır. Tarafların kira bedelinin miktarı konusunda yaptıkları tercih, güvencenin üst sınırının belirlenmesinde etkili olmaktadır; zira güvence, tarafların serbestçe kararlaştırmış oldukları kira bedelinin en fazla üç katı değerinde olabilmektedir.

Kira sözleşmesinde kira bedelinin aylık veya dönemlik olarak kararlaştırılması mümkündür¹⁹⁴. Bu takdirde, güvence miktarının üst sınırı oranlama yapılarak belirlenir. Dolayısıyla kira bedeli dönemlik kararlaştırılmış olsa bile, üç aylık tutarının hesaplanması gerekir¹⁹⁵.

cc. Yan Giderler

Doktrinde bir görüşe göre, TBK anlamında güvence değeri belirlenirken, kira bedeli yanında yan giderler de göz önünde bulundurulmalıdır¹⁹⁶. Bu noktada,

¹⁹² **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.119; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.69.

¹⁹³ **Gökyayla**, Kira Bedeli, s.19; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.182; **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.254; **Yavuz/Acar/Özen**, s.381, 382.

¹⁹⁴ **Yavuz/Acar/Özen**, s.382; **Zevkliler/Gökyayla**, s.306.

¹⁹⁵ **Yıldırım**, s.247; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.165; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.282; **Aydoğdu**, s.8; **Aydoğdu/Kahveci**, s.537; **Özdoğan/Oymak**, Kira, s.522; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.68.

¹⁹⁶ **Aydoğdu**, s.7; **Aydoğdu/Kahveci**, s.537.

yan gider kavramının incelenmesi yararlı olacaktır. Konut ve çatılı işyeri kiralalarında yan giderleri tespit etmek için TBK m.303 ve TBK m.341 hükümleri birlikte ele alınmalıdır.

TBK m.303'te kiraya verenin yan giderlere katlanma yükümlülüğü düzenlenmiştir. Bu hükümde düzenlenen giderler, kira konusunu öngörülen amaca uygun bulundurma yükümlülüğünün bir sonucudur¹⁹⁷. TBK m.303'e göre kiralananın kullanımı ile ilgili olan ve kiraya veren veya üçüncü kişi tarafından yapılan giderler yan giderdir.

TBK m.303'ün tasarı halinde yer alan "sözleşmede aksi öngörülmemişse" ifadesine kanun metninde yer verilmemiş olması¹⁹⁸, bu hükmün emredici olup olmadığı sorusunu gündeme getirmiştir. Hâkim görüşe göre, TBK m.303'ün aksine anlaşma yapılabilmesi; başka bir ifadeyle buradaki giderlerden kiracının sorumlu tutulabilmesi mümkün olmalıdır¹⁹⁹. Kanaatimizce de TBK m.303 hükmü emredici

¹⁹⁷ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.92; **Yavuz/Acar/Özen**, s.439; **Belen**, s.119; **Zevkliler/Gökyayla**, s.293.

¹⁹⁸ **Gümüş**, Yan Giderler, s.10; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.93.

¹⁹⁹ **Gümüş**, Yan Giderler, s.10; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.94; **Acar**, Şerh, s.158, 159; **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.344. Bir görüşe göre, yerinde olan çözüm yan giderlerin kiracı tarafından üstlenilebilmesidir. Ancak TBK m.303 emredici nitelikte olduğundan bu mümkün gözükmemektedir; bkz. **Öktem Çevik**, Seda: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Kira Sözleşmesinde Kira Bedeli Dışındaki Giderleri Ödeme Borcunun Değerlendirilmesi, *BATİDER*, C.:28, S.:2,

değildir. Konut ve çatılı işyeri kiralarna ilişkin düzenlemeler kiracının korunması amacını taşımaktadır. Bu düzenlemeler arasında yer alan TBK m.341'e göre kiracı yan giderlerden sorumlu olabilmektedir. Özellikle kiracıyı koruma amacıyla düzenlenmiş hükümlerde dahi kiracı yan giderlerden sorumlu tutulabilirken, genel hükümlerde yer alan TBK m.303'ün emredici olduğu ve kiracının yan giderlerden sorumlu tutulamayacağını söylemek isabetli gözükmemektedir²⁰⁰.

Yan giderlere ilişkin konut ve çatılı işyeri kiralarna özgü bir hüküm de TBK m.341'dir. TBK m.341 hükmü, konut ve çatılı işyeri kiralarnında, ısınma, aydınlanma, su gibi kullanım giderlerine, kural olarak kiracının katlanması gerektiğini düzenlemiştir. O halde, aksine anlaşma yapılmazsa veya bu konuda aksine bir yerel adet bulunmuyorsa²⁰¹ bu hükümde yer alan giderler kiracı tarafından karşılanmalıdır. TBK m.341'de sayılan giderler genel olarak kiralananın kullanımı

s.215. Kiracının TBK m.303'te yer alan yan giderlerden sorumlu tutulamayacağı yönünde bkz. **Zevkliler/Gökyayla**, s.308.

²⁰⁰ **Acar**, Şerh, s.158, 159; **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.344. TBK m.303'ün emredici olmasını gerektiren kamusal yararın veya zayıf tarafın korunması düşüncesinin bulunmadığı yönünde bkz. **Gümüş**, Yan Giderler, s.10; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.94.

²⁰¹ Doktrinde, yurt odası kiralarnı bakımından aksine bir yerel âdetin bulunduğu ve yan giderlerin ödenmesinin kiraya verenin yükümlülüğünde olduğu kabul edilmektedir; **Gümüş**, Yan Giderler, s.9, 10; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.100; **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.341.

ile doğrudan bağlantılı giderlerdir²⁰². Dolayısıyla kast edilenin daha çok kiracının kişisel veya ailevi ihtiyaçları için yapılan giderler olduğu ifade edilebilir²⁰³.

Tarafların aralarında anlaşarak kanunda belirtilenler dışında yan gider tayin edemeyecekleri kabul edilmektedir²⁰⁴. Bu tür bir anlaşma, konut ve çatılı işyeri kiralarda kiracıya kira bedeli ve yan gider dışında bir ödeme yükümlülüğü getirilemeyeceğine ilişkin TBK m.346 hükmüne de aykırılık teşkil etmektedir²⁰⁵.

Sonuç olarak, konut ve çatılı işyeri kiralari bakımından TBK m.341, yan giderlere ilişkin genel TBK m.303 hükmüne istisna getirmiştir²⁰⁶. Kiracı, kural olarak TBK m.341'deki yan giderlere katlanmakla yükümlüdür. Bunun yanında, TBK m.341'e dâhil olmadığı halde, anlaşma yoluyla TBK m.303'teki bir yan giderin kiracıya ait olması kararlaştırılmış olabilir. Bu durumda, bu giderler de kiracı tarafından karşılanmalıdır.

b. Güvenceye Esas Kira Bedelinin Belirlenme Anı

Kira bedeli zaman içerisinde değişiklik gösterebilmektedir. Bu durumda, güvencenin değerinin hangi andaki kira bedeline göre hesaplanması gerektiği belirlenmelidir. Bir görüşe göre, güvence miktarı hesaplanırken, kira sözleşmesinin

²⁰² **Gümüş**, Yan Giderler, s.13; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.100. TBK m.341 hükmünün kapsamının “olağan kullanım giderleri” olduğu yönünde bkz. **Belen**, s.119.

²⁰³ **Acar**, Şerh, s.160.

²⁰⁴ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.95; **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.90.

²⁰⁵ **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.90.

²⁰⁶ **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.338.

kurulması anındaki kira bedeli esas alınmalıdır²⁰⁷. Güvence anlaşmasının kira sözleşmesi ile birlikte yapılması durumunda, bu görüşe katılmak mümkündür. Ancak genel bir kural getirmek açısından; esas alınacak kira bedeli, güvence sözleşmesinin yapıldığı andaki kira bedeli olarak belirtilmelidir²⁰⁸; zira güvencenin ayrı bir sözleşme ile daha sonra da karşılaştırılabilmesi de mümkündür²⁰⁹. Dolayısıyla, güvence sözleşmesi yapılan kadar kira sözleşmesinde karşılaştırılan kira bedelinde bir değişme olursa, güvence sözleşmesinin yapıldığı andaki yeni kira bedeli hesaplama esas alınmalıdır.

3. Güvence Miktarında Değişiklik

a. Güvencenin Cinsinden Kaynaklanan Değer Artışı

Bankaya tevdi edilen güvencenin miktarında zaman içerisinde artış meydana gelmektedir. Şöyle ki para şeklinde karşılaştırılan güvence borcu, bankada vadeli mevduat hesabına yatırıldığından faiz geliri elde edilmektedir. Kıymetli evrak açısından ise, pay senedi gibi getirisi bulunan kıymetli evrak türleri güvence borcuna konu olabilmektedir. Paradan sağlanan faizin veya kıymetli evrakın getirisinin güvencenin kapsamına dâhil edilip edilemeyeceği tartışmalıdır.

²⁰⁷ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.120; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.70; **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.187; bkz. ve karşı. **Aydoğdu**, s.8; **Aydoğdu/Kahveci**, s.537.

²⁰⁸ **Yavuz/Acar/Özen**, s.657.

²⁰⁹ **Higi**, Art.257e, N.7; **Giger**, Art.257e, N.27; **Yavuz/Acar/Özen**, s.605 dn.60; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.117; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.66; **Yıldırım**, s.246; **Yavuz**, Kira, s.456.

Türk-İsviçre Hukuku açısından hâkim görüş, bankaya yatırılan paranın hukuki semeresinin güvenceye dâhil edilmesi ve güvence miktarını artırması gerektiği yönündedir²¹⁰. Aksi takdirde, zaman içerisinde enflasyon nedeniyle güvencenin teminat gücü zayıflar ve bu da kiraya verenin aleyhine sonuç doğurur²¹¹. Aslında TBK öncesindeki depozito uygulaması bakımından kabul edilen bir görüş de bu yöndedir²¹². Buna karşın, doktrinde diğer bir görüş ise güvencenin getirilerinin güvence kapsamına dâhil edilmeyip, kiracıya geri verilmesi gerektiğini savunmaktadır. Dolayısıyla, kiracı bankadan güvencedeki faize bağlı artışı talep edebilmelidir²¹³.

²¹⁰ **Higi**, Art.257e, N.31; **Heinrich**, Art.257e, N.9; **Yavuz/Acar/Özen**, s.609, 610; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.119, 120; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.69, 70; **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.187; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.165; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.283; **Acar**, Güvence, s.167; **Zevkliler/Gökyayla**, s.319; **Yıldırım**, s.250; **Aydoğdu**, s.9; **Aydoğdu/Kahveci**, s.538; **Aral**, Fahrettin / **Ayrancı**, Hasan: *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 11. Baskı, Ankara 2015, s.313. Taraflarca aksinin kararlaştırılması mümkündür; **İnceoğlu/Baş**, s.119 dn.32; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.69 dn.244; **Yavuz**, Kira, s.462.

²¹¹ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.119, 120; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.69, 70.

²¹² Getirilerin depozitoya dahil edilmesi ile teminatın değeri artacak; böylece hem kiraya veren hem de kiracı bundan fayda sağlayacaktır; **Ulusoy**, s.54; **Yavuz**, Hukuksal Mahiyet, s.21, 22; Yargıtay 3.HD., T.24.02.2003, E.2003/271, K.2003/1640 (Kazancı, E.T.:24.11.2016).

²¹³ **Weber**, Art.257e, N.8; **Walter**, Art.257e, N.8.

Güvencenin hukuki niteliği, getirilerin akıbetine karar verilmesinde belirleyici olabilir. Bir görüşe göre, güvencenin kendine özgü bir rehin olduğu kabul edilirse²¹⁴; rehin konusunun semerelerinin durumu rehin hukukuna göre belirlenmelidir. TMK m.863'te kira bedelleri ve m.959/I'de faiz, kâr payı gibi getiriler de rehnin kapsamında sayılmıştır²¹⁵.

Türk Hukuku'nda bir görüş, TBK m.342'de düzenlenen bankaya tevdi yükümlülüğü ve buna bağlı olarak güvenceden getiri sağlanmasına ilişkin daha farklı bir yaklaşım sunmaktadır. Bu görüşe göre, getirilerin güvencenin kapsamına dâhil edilmesi konusunda Türk Hukuku açısından İsviçre Hukuku'na göre farklı bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. Bunun nedeni İBK m.257e'ye göre bankaya tevdi yükümlülüğü kiraya verende iken; TBK m.342'ye göre bu yükümlülüğün kiracı üzerinde olmasıdır. Bu görüş bankaya tevdi yükümlülüğünün kiracıda olmasından yola çıkarak getirilerin kapsama dâhil olup olmadığını incelemektedir.

İlk olarak, getirilerin güvenceye dâhil olduğunun kabul edilmesi halinde, gerek kiracı gerekse kiraya veren yararına bir sonuç ortaya çıkmaktadır. Ancak güvencenin bir rehin hakkı olduğu kabul edilirse, kiracıya bu tür bir tevdi zorunluluğu getirilmesinin doğru olmayacağı söylenebilir; zira özel bir taahhütte bulunulmadıkça rehin verenin rehin konusunun ürün vermesini sağlama borcu bulunmamaktadır. Ancak bu görüşe göre, TBK m.961'den yola çıkarak rehin verenin özenli bir yönetimin gerektirdiği önlemleri almaya zorlanması mümkündür ve

²¹⁴ Bu konudaki tartışma için bkz. Birinci Bölüm, § 2, II.

²¹⁵ **Yavuz/Acar/Özen**, s.609, 610; **Acar**, Güvence, s.167.

güvence de bu kapsamda ele alınabilir²¹⁶. Buna karşın, getirinin güvenceye dâhil edilmediği ikinci görüş kabul edilirse, kiracının getiri sağlayan bir hesaba tevdi borcunun bulunmadığının da kabulü gerekir; aksi, kiracıyı kendi mal varlığını artırmaya zorlamak anlamına gelmektedir²¹⁷. Başka bir deyişle, bankaya tevdi yükümlülüğünün kiracıda olduğunu düzenleyen Türk Hukuku açısından güvencenin kapsama dâhil olmadığı kabulü mümkün gözükmemektedir.

Kanaatimizce de güvencenin getirisini teminatın kapsamında değerlendiren ilk görüşe katılmak mümkündür. Güvencenin rehin niteliğinin yanı sıra, hükmün amacı da bu yoruma daha uygundur. Paranın vadeli mevduat hesabına yatırılmasının nedeni, paradaki muhtemel değer kaybının önlenmesidir. Böylece iki taraflı kazanç sağlanmış olur. Şöyle ki, kiraya veren açısından teminatın yetersiz kalması ihtimali düşürülmektedir. Kiracı açısından da mal varlığındaki bir değerde enflasyona bağlı değer kaybı engellenmiş olmaktadır; zira güvence kiracının mal varlığına dâhildir ve borcu teminattan karşılandıktan sonra güvencenin kalan kısmı kiracıya aittir.

Getirisi bulan kiyetli evrak şeklindeki güvence edimleri bakımından da benzer tartışma geçerlidir²¹⁸. Bir görüş, kıymetli evrakın getirisinin güvenceye

²¹⁶ TBK öncesi dönemde depozitonun bankaya yatırılması gerektiği savunulmuştur. Bu dönemde bir görüş yasal dayanak olarak MK m.859 (TMK m.945) hükmünü göstermiştir; zira depozitonun bankaya tevdi edilmesi paranın değerinin azalmasını önlemek için alınması gereken bir tedbirdir. Bunun yerine getirilmemesi halinde rehin alanın sorumluluğundan söz edilebilir; **Ulusoy**, s.51.

²¹⁷ **Acar**, Armağan, s.18, 19.

²¹⁸ Bu görüşler için ayrıca bkz. **Yavuz/Acar/Özen**, s.610.

eklenmeyeceğini ve kiracının bu getiriye her zaman talep edebileceğini savunmaktadır²¹⁹. Buna karşın, kıymetli evrakın getirisinin güvenceye eklenebileceğini kabul eden görüşler de bulunmaktadır. Bu doğrultuda bir görüş, ancak tarafların anlaşması halinde getirinin güvenceye dâhil edilebileceğini ileri sürmektedir²²⁰. Diğer bir görüş ise, para olarak verilen güvencede olduğu gibi getirinin doğrudan teminatın kapsamında olduğunu kabul etmektedir²²¹. Gerçekten, güvencenin para veya kıymetli evrak şeklinde verilmiş olması, getirilerin kapsama dâhil edilip edilmemesi konusunda bir farklılığa neden olmamalıdır. Sonuçta bu iki tür güvence de gerek verilme şekli gerekse hizmet ettiği amaç yönüyle aynı rejime tâbidir. Dolayısıyla, kanaatimizce kıymetli evrak şeklindeki güvencenin getirilerinin de para şeklinde verilen güvencede olduğu gibi güvencenin kapsamına dâhil edilmesi gerekmektedir.

Güvencenin getirisinin güvence kapsamına dâhil olduğu kabul edildiğinde; getirilerle birlikte güvence değeri TBK m.342/I'de öngörülen üç aylık kira bedelini aşabilir. Bir görüşe göre, güvence miktarının azami sınırı güvencenin iadesi aşamasında da dikkate alınmalıdır. Başka bir ifadeyle, getirinin eklenmesi ile elde edilecek olan güvence bedeli, her hâlükârda en fazla üç aylık kira bedeline denk

²¹⁹ **Weber**, Art.257e, N.8.

²²⁰ **Higi**, Art.257e, N.32.

²²¹ **Yıldırım**, s.250

olmalıdır. Dolayısıyla bu değeri aşan kısmın ise kiracıya iade edilmesi gerekmektedir²²².

b. Kira Bedelinde Yapılan Değişikliğin Güvenceye Etkisi

Güvencenin en fazla üç aylık kira bedeline denk olabileceği belirtilmiştir. Ancak kira bedelinde zaman içerisinde tarafların anlaşmasına bağlı olarak veya TBK m.344 hükmü uyarınca²²³ değişiklik yapılabilir. Kira bedelinin değişimi genellikle kira bedelinin artması şeklinde gerçekleşir. Ancak bazen kira bedelinin azalması da söz konusu olabilir²²⁴. Bu noktada kira bedelindeki artma veya azalma şeklindeki bu değişimlerin güvence miktarını etkileyip etkilemeyeceği sorusu gündeme gelmektedir.

Güvence, kiracının ödemediği kira bedellerinin teminatını oluşturur. Kira bedeli arttıkça, kiracının muhtemel borçlarına kıyasla güvencenin teminat altına aldığı alacak miktarı oransal olarak düşmektedir. Dolayısıyla, kira bedeli arttığında buna bağlı olarak kiraya verenin üstlendiği risk de artmaktadır. Buna karşın, kira

²²² **Yavuz/Acar/Özen**, s.610; **Acar**, Güvence, s.167. Bu yönde bir görüşe göre, güvence kiraya verilirken getiriler doğrudan güvence bedeli içinde değerlendirilir. Buna karşın, kiraya verene yalnızca üç aylık kira bedeli ile sınırlı ödeme yapılabilir. Aksi, TBK m.342/I hükmünün ihlali anlamına gelir; **Akyiğit**, s.148.

²²³ Konut ve çatılı işyeri kiralarında kira bedelinin artırılması TBK m.344'te yer alan sınırlamalara göre mümkün olmaktadır. Bu hükmün uygulama alanı ve uygulama şekline ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **Gökyayla**, Kira Bedeli, s.24 vd.; **Yavuz/Acar/Özen**, s.632 vd.

²²⁴ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.120; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.70.

bedelinin azalması halinde ise güvence değerinin kanunda emredici olarak belirtilen sınırın üstünde kalması söz konusu olabilmektedir. Bu nedenlerle güvence bedelinin kira bedeline göre uyarlanması ihtimali gündeme gelmektedir.

Doktrinde hâkim olan görüşe göre, güvencenin kira bedelindeki değişimlere kendiliğinden uyarlanması söz konusu değildir. O halde, kira bedelinin artması halinde güvencenin artırılması gerekmemektedir²²⁵. Aynı şekilde, nispeten az rastlansa da kira bedelinin azalması söz konusu olursa güvencenin fazla kısmının iadesi söz konusu olmamaktadır²²⁶. Ancak doktrinde, tarafların kira bedelindeki değişimlere göre güvence miktarında değişiklik yapılması konusunda anlaşmaları mümkün görülmektedir²²⁷.

²²⁵ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.120; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.70; **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.187; **Aydoğdu**, s.8; **Aydoğdu/Kahveci**, s.537; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.282. Doktrinde bir görüşe göre, TBK m.342 hükmünün, kira bedeli arttıkça güvence değerinin de artırılacağını öngörmesi yerinde olurdu; **Özdoğan/Oymak**, s.522.

²²⁶ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.120; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.70.

²²⁷ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.165; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.283; **Yıldırım**, s.247; **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.187; **Yavuz**, Kira, s.456. İsviçre Hukuku'nda İBK m.269d'ye tâbi kira ilişkileri bakımından bir şekil zorunluluğu bulunup bulunmadığı ayrıca değerlendirilmelidir. Bu konuda bkz. **Zihlmann**, s.64; **Giger**, Art.257e, N.27; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.19; **Weber**, Art.257e, N.8; **Permann**, Art.257e, N.2.

Kanaatimizce de tarafların aralarında güvence değerinin kira bedeli ile bağlantılı olarak değiştirilmesine yönelik anlaşma yapabilmeleri mümkün olmalıdır. Kiracının güvence borcu, kira sözleşmesi süresince kararlaştırılabilir ve daha önce açıklandığı üzere²²⁸, güvence tutarı kira bedelinin güvence sözleşmesinin yapılması anındaki değeri esas alınarak belirlenir. Aynı şekilde, başta kararlaştırılan güvence tutarının da daha sonra tarafların iradesiyle yeni kira bedeline uyarlanması önünde bir engel bulunmamaktadır.

c. Tarafların Güvence Değerini Artırması

Güvence değerinin tek yanlı değiştirilmesi özellikle İsviçre Hukuku'nda tartışmalıdır. Tartışma, İBK m.269d hükmünden kaynaklanmaktadır. İBK m.269d, kiraya verene kira sözleşmesini tek yanlı olarak değiştirme yetkisi vermektedir. Bu yetki, 269d hükmündeki şekil şartlarına uyarak ve kiraya verenin yasal bir menfaati varsa kullanılabilir. Bu hükümden yola çıkarak İsviçre Hukuku'nda kiraya verenin güvence değerinde tek yanlı değişiklik yapıp yapamayacağı tartışılmaktadır. İsviçre Hukuku'nda bir görüşe göre kiraya veren, kiralananın özensiz kullanımı, kiracının ödeme güçsüzlüğü gibi gerekçelerle ve İBK m.269d hükmündeki şekil şartına uyarak güvenceyi tek taraflı artırabilirdir²²⁹.

²²⁸ Bkz. İkinci Bölüm, § 4, I/C/2/b.

²²⁹ **Weber**, Art.257e, N.8; **Giger**, Art.257e, N.27; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.10. Kira sözleşmesinin kurulmasından sonra tek yanlı olarak güvence borcu getirilebilmesi için İBK m.269d'ye tâbi kira ilişkileri bakımından bu hükümdeki şartların tamamlanması gerektiği yönünde bkz. **Giger**, Art.257e, N.27; **Permann**,

TBK hükümleri çerçevesinde kiraya veren tarafından güvence değerinde tek yanlı değişiklik yapılması kabul edilmemektedir²³⁰. Nitekim Türk Hukuku'nda kiraya verenin kira bedelinde veya güvencede tek taraflı değişiklik yapmasına imkân veren bir düzenleme de yer almamaktadır²³¹. Kiracının kira bedelini ödememesi veya kiralananı özensiz kullanması durumları şartları varsa tahliye nedeni olarak değerlendirilebilir. Başka bir deyişle, kiracının bu yükümlülüklerini ihlali, şartları varsa kira sözleşmesinin sona erme nedeni olarak kabul edilebilir ve kiraya veren sözleşmeyi sonlandırarak zarar görmekten korunabilir²³².

D. Güvencenin Bir Banka Hesabında Saklanması

1. Genel Olarak

TBK m.342/II'de konut ve çatılı işyeri kiralalarında güvencenin bankaya tevdi edilmesi yasal bir yükümlülük olarak düzenlenmiştir²³³. TBK öncesi dönemde

Art.257e, N.2; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.10; **Higi**, Art.257e, N.8; **Zihlmann**, s.62; **Heinrich**, Art.257e, N.2.

²³⁰ **Aydoğdu**, s.8; **Aydoğdu/Kahveci**, s.537; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.121 dn.41; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.71 dn.253; **Yavuz**, Kira, s.457.

²³¹ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.121 dn.41; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.71 dn.253.

²³² **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.121; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.70, 71; **Yavuz**, Kira, s.462, 463. Kiraya verenin bu durumda ihtiyati tedbir gibi koruma yollarına da başvurabileceği yönünde bkz. **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.121; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.71.

²³³ **Weber**, Art.257e, N.3; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.166; **Yavuz/Acar/Özen**, s.611.

kiracı depozitoyu kiraya verene teslim ettiğinden²³⁴, teminat kiraya verenin mal varlığına karışmakta idi²³⁵. Kiraya veren kira ilişkisi süresince depozitoyu kullanmakta²³⁶ ve kira sözleşmesi sonunda depozitonun iadesinden kaçınabilmekteydi. Bankaya tevdi zorunluluğu ile başta güvencenin kiraya verenin mal varlığından ayrılması amaçlanmıştır²³⁷. Bunun yanında, TBK öncesi dönemde yargı kararlarında rastlandığı üzere, kiracı depozitonun verildiğini ispatlamakla

²³⁴ TBK öncesi depozito uygulamasında, teminat kiraya veren dışında üçüncü bir kişiye de tevdi edildiği de görülmüştür; **Yavuz/Acar/Özen**, s.612 dn.103.

²³⁵ TBK öncesi dönemde depozitonun kiraya verenin mal varlığına dâhil olduğu yönünde bkz. Yargıtay 3. HD., T.13.03.2007, E.2007/3101, K.2007/3517 (Kazancı, E.T.:08.03.2017). Gerekli hukuki ve fiziki önlemler alınmadığı takdirde, para veya misli eşya şeklindeki depozitonun kiraya verenin mal varlığına dâhil olduğu yönünde bkz. **Ulusoy**, s.45.

²³⁶ Amacına uygun düşmemesine rağmen, uygulamada, kiraya veren güvenceyi kişisel ihtiyaçları için ya da kredi veya sermaye amacıyla kullanabilmektedir. Bu noktada, TBK m.342/II güvencenin amacına uygun kullanılması için önem arz eder; **Acar**, Armağan, s.3; **Aydemir**, s.246.

²³⁷ **Giger**, Art.257e, N.10; **Higi**, Art.257e, N.23; **Honsell**, s.221; **Yavuz/Acar/Özen**, s.612; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.166; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s. 283; **Yıldırım**, s.248; **Zevkliler/Gökyayla**, s.319; **Acar**, Armağan, s.1, 2.

yükümlü kılınmıştır²³⁸. Güvencenin bankaya yatırılması ile kiracının bu ispat sorunu da ortadan kalkmıştır.

Bankaya tevdi yükümlülüğünün amaçlarından biri güvencenin değer kaybetmesinin önlenmesidir²³⁹. TBK m.342 ile getirilen yalnızca bankaya tevdi yükümlülüğü değildir. Bu hükümde, faiz gibi getirisi olan bir hesaba tevdi yükümlülüğü öngörülmektedir²⁴⁰. Nitekim TBK m.342/II/c.1, para şeklinde verilen güvencenin “vadeli bir tasarruf hesabına” yatırılmasını öngörmektedir. TBK öncesinde de dürüstlük kuralı uyarınca enflasyon karşısında teminat değerinin korunması için kiraya verenin gerekli önlemleri alması gerektiği savunulmakta idi²⁴¹.

²³⁸ Yargıtay 13.HD., T.4.3.2003, E.2002/15432, K.2003/2233; Yargıtay 6. HD., T. 15.6.2016 E.2015/8727 K.2016/4675; Yargıtay 19. HD., T.27.4.2011, E.2010/11606, K.2011/5676 (Kazancı, E.T.:08.03.2017). Aynı yönde bkz. Yargıtay 6. HD., T.18.12.2012, 9515/16885 (Yavuz, Kira, s.488)

²³⁹ Doğan, Sona Erme, s.359.

²⁴⁰ Honsell, s.221; Higi, Art.257e, N.31; Giger, Art.257e, N.35; Permann, Art.257e, N.6; Weber/Zihlmann, Art.257e, N.3; Yavuz/Acar/Özen, s.611.

²⁴¹ Yavuz, Hukuksal Mahiyet, s.21; Yargıtay 3.HD., T.09.10.1990, E.1990/199, K.1990/7635 (Yavuz, Hukuksal Mahiyet, s.22); Ulusoy, s.52 vd.; Aydoğdu, s.4; Aydoğdu/Kahveci, s.534. Yargıtay 3.HD., T.24.02.2003, E.2003/271, K.2003/1640 (Kazancı, E.T.:24.11.2016). TBK öncesi dönemde bir ilk derece mahkemesi kararında, kiraya verenin alacakları depozitodan mahsup edilirken depozito bedelinin güncellenmesi yoluna gidilmiştir. Şöyle ki, kiracı tarafından kira sözleşmesi kurulurken verilen depozitonun dava tarihindeki değeri hesaplanmış ve kiraya

TBK ile artık konut ve çatılı işyeri kiralarında kiraya verenin para şeklinde verilen güvenceyi vadeli mevduat hesabına yatırma yükümlülüğü yasal zemin kazanmıştır.

2. Hesabın Açılması

aa. Genel Olarak

TBK m.342’de banka hesabının kiracı tarafından açılacağı ifade edilmiştir. Ancak kiraya verenin güvencenin bankaya tevdi edilmesi hususunda yetkilendirilmesi de mümkün görülmektedir. Bu durumda, kiracının güvenceyi bankaya tevdi etmesi için kiraya verene teslim etmesi gerekmektedir. Bunun üzerine kiraya veren, kiracı adına açılan bir banka hesabına güvenceyi tevdi etmelidir²⁴².

Bir görüşe göre, kiracının güvenceyi kiraya verene teslim etmesi halinde, tevdi yükümlülüğü kiraya verende olmalıdır. Başka bir ifadeyle, tevdi yükümlülüğü

veren alacakları bu hesaplanan değerden düşülmüştür. Bu durumda, güncellenen depozito değeri kiraya verenin alacak miktarını aşmıştır. Buna bağlı olarak mahkeme, kiracının kiraya verene borcu olmadığına karar vermiştir. Ancak Yargıtay, güncelleme yapılmadan ilk verilen depozito değerinin hesaplamaya konu edilmesi gerektiğini ifade ederek ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur; Yargıtay 3. HD., T.06.06.2012, E.2012/11626, K.2012/14431 (Kazancı, E.T.:08.03.2017). Dolayısıyla özellikle uzun süren kira ilişkileri bakımından güvencenin değerinin korunmaması kiracının mağduriyetine yol açabilir.

²⁴² **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.124; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.74, 75.

TBK m.342'nin lafzına göre kiracıda olsa da; gerektiğinde kiraya veren için de bir zorunluluk teşkil etmektedir²⁴³.

TBK m.342'de hesabın kimin adına açılacağı ifade edilmemektedir. İBK m.257e/I hükmü bu hususta daha açıktır. İBK hükmüne göre, kiraya veren, kiracı adına açtığı bir tasarruf veya depo hesabına, kiracı tarafından kendisine güvence olarak teslim edilen para veya kıymetli evrakı yatırmakla yükümlüdür. Hesabın kiracı adına açılması, kiraya verenin takibi veya iflası halinde kiracının korunması açısından önemlidir²⁴⁴. Türk Hukuku'nda da aynı amaçla ve kaynak kanuna uygun bir yorumla, güvencenin kiracı adına açılmış bir hesaba yatırılması gerektiği kabul edilmektedir²⁴⁵. Ayrıca, güvenceyi tevdi ile yükümlü kişi kiracı olduğundan; kişinin

²⁴³ **Yavuz/Acar/Özen**, s.612, 613; **Aydoğdu**, s.19 dn.51.

²⁴⁴ **Weber**, Art.257e, N.6; **Weber/Zihlmann**, Art.257e, N.6; **Higi**, Art.257e, N.24; **Giger**, Art.257e, N.41; **Permman**, Art.257e, N.1; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.123; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.73; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.166, 167; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.283; **Yavuz/Acar/Özen**, s.612; **Aydoğdu**, s.21, 22; **Aydoğdu/Kahveci**, s.546; **Yıldırım**, s.248, 249 dn.3; **Acar**, Armağan, s.2. TBK öncesinde de depozitonun kiraya verenin mal varlığına karışması bu açıdan eleştirilmekteydi; **Ulusoy**, s.45.

²⁴⁵ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.123; **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.188; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.73; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.167; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.283; **Yıldırım**, s.248, 249 dn.3; **Yavuz/Acar/Özen**, s.612; **Doğan**, Sona Erme, s.358; **Acar**, Armağan, s.13; **Zevkliler/Gökyayla**, s.320. Güvencenin üçüncü kişi tarafından verilmesi halinde de hesabın kiracı adına açılması gerektiği

kendi adına hesap açtırmasının banka hukuku mevzuatına daha uygun olduğu da ileri sürölmektedir²⁴⁶.

Güvencenin kiracı adına açılan bir hesaba yatırılması, TBK öncesi dönemde kiraya veren açısından dezavantajlı olan bir uygulamayı ortadan kaldırmıştır. Nitekim bu dönemde kiracı, depozitoyu alamama ihtimaline karşı kira konusunu boşaltmadan önceki son kira bedellerini ödemekten kaçınmakta ve böylece kiraya vereni adeta teminatsız bırakmaktaydı²⁴⁷. Ancak TBK m.342'ye göre güvence her ne kadar üzerinde tasarruf edilemiyor olsa da kiracının mal varlığına dâhildir. Dolayısıyla, kiracının kiraya verene olan kira borcu için takas hakkını

yönünde bkz. **Acar**, Armağan, s.10. Türk Hukuku'nda TBK m.342'nin lafzı nedeniyle üçüncü kişi tarafından hesap açılmayacağı yönünde bkz. **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.124; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.75.

²⁴⁶ **Aydoğdu**, s.20; **Aydoğdu/Kahveci**, s.545. Bir kişinin başkası adına hesap açtırabilme imkânının küçükler ve de tüzel kişiler adına temsilcilerinin açtıracağı hesaplarla sınırlı tutulması gerektiği yönünde bkz. **Kaplan**, İbrahim: *Banka Sözleşmeleri Hukuku*, C.:1, Ankara 1996, s.157; **Kaplan**, İbrahim: *Banka Hesabı Türleri, Hesap Sahibinin ve Hesap Türünün Tayininde Uygulanacak Kurallar*, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Prof. Dr. İlhan Öztrak'a Armağan*, C.:49, S.:1-2, 1994, s.276.

²⁴⁷ **Kılıçoğlu**, Eleştiriler, s.75; **Acar**, Armağan, s.5.

kullanabileceği bir alacak hakkı söz konusu değildir²⁴⁸. Buna rağmen kiracının kira bedelini ödemekten kaçınması halinde, kiraya verenin kira bedeli alacağı için icra takibinde bulunabileceği kabul edilmektedir²⁴⁹.

bb. Hesabın Açılacağı Banka

TBK m.342 emredici bir düzenleme olup, güvencenin bir bankaya tevdi edilmesi zorunludur ve aksine anlaşma yapılamaz. Ancak güvencenin saklanacağı bankayı taraflar aralarında kararlaştırabilirler. Taraflar arasında bu konuda bir anlaşma yoksa TBK m.342'ye göre tevdi yükümlülüğü altında olan kiracının güvencenin saklanacağı bankayı seçmesi gerektiği kabul edilmektedir²⁵⁰. İBK açısından ise bu yetki, yükümlülük altındaki kiraya verendedir²⁵¹.

²⁴⁸ **Permann**, Art.257e, N.3; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.18; **Giger**, Art.257e, N.52, 53; **Heinrich**, Art.257e, N.6; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.136; **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.189; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.89.

²⁴⁹ **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.18. Kira bedelinin ödenmemesi halinde buna bağlı fesih imkânı da kullanılabilir; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.16.

²⁵⁰ **Yavuz/Acar/Özen**, s.612 dn.102; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.125; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.75. Kiracının güvencenin tevdi edileceği bankayı belirlemesinin bir yan yükümlülük olduğu yönünde bkz. **Acar**, Armağan, s.13.

²⁵¹ **Weber**, Art.257e, N.5; **Higi**, Art.257e, N.26; **Zihlmann**, s.63; **Permann**, Art.257e, N.4; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.14; **Weber/Zihlmann**, Art.257e, N.5; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.125 dn.59; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.75 dn.272.

İBK m.257e anlamında banka, Bankalar Kanunu'na tâbi olan herhangi bir kurum²⁵² veya kredi kuruluşu²⁵³ olarak tanımlanmaktadır. Bu bağlamda, güvencenin saklanacağı bankanın seçiminde kiraya veren için bir sınırlama bulunmadığı kabul edilmektedir²⁵⁴. Türk Hukuku'nda bir görüş, TBK m.342'ye göre de banka kavramının İsviçre Hukuku'nda olduğu gibi bankacılık mevzuatına göre bu faaliyeti yürütebilen herhangi bir kurum olarak tanımlanması gerektiğini savunmaktadır²⁵⁵. Ancak bu noktada, özellikle para şeklindeki güvence edimleri bakımından, güvencenin katılım bankalarına tevdi edilmesi konusunda tereddüt bulunmaktadır²⁵⁶. Diğer taraftan, ifa yeri açısından güvencenin hangi yerdeki bankaya tevdi edileceği hususu da tartışmalıdır.

Doktrinde bir görüş, TBK m.342'de bankaya tevdi yükümlülüğünün kiracıda olduğunu ve bu nedenle ifa yeri konusunda İsviçre Hukuku'ndan farklı bir değerlendirme yapılması gerektiğini savunmaktadır²⁵⁷; zira İBK m.257e'de bankaya tevdi yükümlülüğü TBK m.342'den farklı olarak kiraya verendedir. Bu görüşe göre dürüstlük kuralı gereğince, taraflar aksini kararlaştırmadıkça, banka hesabının kira

²⁵² **Higi**, Art.257e, N.27.

²⁵³ **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.15.

²⁵⁴ **Higi**, Art.257e, N.27; **Zihlmann**, s.63.

²⁵⁵ **Yavuz/Acar/Özen**, s.611, 612 dn.95; **Acar**, Armağan, s.15. Bu görüşe göre, banka kavramı dar yorumlandığı takdirde güvence uygulaması da sınırlandırılmış olur; **Acar**, Armağan, s.15.

²⁵⁶ Bu konudaki açıklamalar için bkz. İkinci Bölüm, § 4, I/D/3/dd.

²⁵⁷ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.125 dn.60; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.75 dn.273.

konusunun bulunduğu yerde açılması gerekmektedir²⁵⁸. Başka bir görüş ise, taraflar arasında anlaşmanın bulunmaması halinde, en uygun tevdi yerinin kira bedelinin ödendiği banka olduğunu savunmaktadır. Zira bu çözüm kiracıyı farklı bankalarla muhatap olmaktan koruduğu gibi kira bedelinin ödenmemesi halinde bankaya başvurulduğunda kiraya veren için ispat kolaylığı da sağlamaktadır²⁵⁹.

İBK bakımından, tevdi işlemini uygun şekilde gerçekleştirdikten sonra kiraya verenin kiracıya karşı tevdi yerini bildirme yükümlülüğü bulunduğu kabul edilmektedir²⁶⁰. Türk Hukuku bakımından aynı yükümlülüğün kiracı için geçerli

²⁵⁸ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.125; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.75. Aynı yönde bkz. **Yavuz**, Kira, s.464.

²⁵⁹ **Acar**, Armağan, s.12. Kanaatimizce, burada ispat kolaylığı yalnızca tarafların her zaman birlikte çalıştıkları bankadan belge talep etmeleri konusunda olabilir. Yoksa güvencenin geri verilmesi bakımından bankalar arasında farklılık bulunduğunu kabul etmek mümkün görünmemektedir; zira TBK m.342/II/c.2 ve TBK m.342/III hükümlerine göre bankanın tarafların borçlarına ilişkin yaptığı inceleme daha çok şekli bir incelemedir. Başka bir deyişle, banka iade için yalnızca tarafların anlaşması, kesinleşmiş icra takibi veya kesinleşmiş mahkeme kararı gibi ispata ilişkin belgelerin içeriğini görmekle yetinmektedir. Bu incelemenin ardından belgelere uygun olarak iadeyi gerçekleştirmektedir. Bu noktada, bankanın kira bedelinin ödenip ödenmediğini bizzat izleyebiliyor oluşu, iade açısından fark yaratmamaktadır.

²⁶⁰ **Higi**, Art.257e, N.30; **Weber**, Art.257e, N.5; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.16; **Weber/Zihlmann**, Art.257e, N.5.

olduğu sylenebilir²⁶¹. Gerçekten, gerektiğinde güvenceye başvuracak olan kiraya verenin bankaya tevdi edilen güvence tutarından ve güvencenin tevdi yerinden emin olması gerekir. Bunun, dürüstlük kuralı gereğince güvence borcuna bağlı yan yükümlülük olduğu kabul edilebilir²⁶².

cc. Hesap Masrafları

Güvencenin bir banka hesabına tevdi edilmesinin sonucu olarak güvence hesabının masraflarına kimin katlanacağı sorusu gündeme gelmektedir. Doktrinde, bankaların talep ettiği hesap masraflarının hesabı atıran kişi tarafından karşılanması gerektiği kabul edilmektedir. Bu durumda, Türk Hukuku'nda hesap masraflarından kiracı sorumludur. Bu aıdan kaynak kanundan farklı bir sonuca ulařılmaktadır²⁶³; zira İBK m.257e/I'e göre güvence hesabını kiraya veren atırdığından, hesap masrafları da kiraya veren tarafından karřılanmalıdır²⁶⁴.

²⁶¹ **Aydoğdu**, s.21 dn.54; **Acar**, Armağan, s.19. Kiracının buna ilişkin belgeyi kiraya verenin talebi üzerine ibraz etmesi gerektiği yönünde bkz. **Aydoğdu**, s.21; **Aydoğdu/Kahveci**, s.546.

²⁶² **Acar**, Armağan, s.19.

²⁶³ **Acar**, Armağan, s.19; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.123, 124; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.74.

²⁶⁴ **Weber**, Art.257e, N.5; **Higi**, Art.257e, N.24.

3. Banka ile Kiracı Arasındaki İlişki

a. Genel Olarak

TBK m.342/II'ye göre kiracının, güvence olarak verdiği parayı vadeli mevduat hesabına yatırması ve kıymetli evrakı bankaya depo etmesi gerekmektedir. Ancak bu hükümde güvencenin tevdi edileceği hesabın türü konusunda belirleme yapılmamıştır. Hesap türü, kiracı ve kiraya verenin bankada saklanan güvence üzerindeki tasarruf yetkilerinin sınırlarının belirlenmesi açısından önemlidir.

Bir görüşe göre, güvencenin saklandığı hesap “birlikte hesap”tır²⁶⁵. Bu nedenle, taraflar hesap üzerinde bankaya birlikte başvurarak veya üçüncü kişiye birlikte temsil yetkisi vererek tasarruf edebilmektedir²⁶⁶. Başka bir deyişle, güvence hesabı üzerinde tasarruf edilebilmesi kiraya veren ve kiracının ortak kararı ile mümkündür. Daha sonra, TBK m.342/II/c.2 ve TBK m.342/III'teki şartların sağlanması ile bu hesap türü bireysel hesaba dönüşmektedir. Böylece güvence üzerinde hak iddia edebilen taraf, güvence hesabı üzerinde de tek başına işlem yapabilmektedir²⁶⁷.

Başka bir görüşe göre, güvence hesabı, kiracının kendi adına açtığı bireysel bir hesap türüdür²⁶⁸. Ancak burada hesap sahibinin, hesap üzerindeki

²⁶⁵ **Acar**, Kefalet, s.3686, 3687; **Başaran**, s.65.

²⁶⁶ **Kaplan**, Sözleşmeler, s.170; **Kaplan**, Banka Hesabı, s.284; **Tekinalp**, Ünal: *Ünal Tekinalp'in Banka Hukukunun Esasları*, 2. Baskı, İstanbul 2009, s.457, 458.

²⁶⁷ **Acar**, Kefalet, s. 3687; **Başaran**, s.65.

²⁶⁸ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.166; **Yıldırım**, s.249; **Doğan**, Sona Erme, s.359; **Yavuz/Acar/Özen**, s.613; **Acar**, Armağan, s.17. Güvence hesabının birlikte hesap

tasarruf yetkisi kanunen sınırlandırılmıştır²⁶⁹. Kiraya veren de TBK m.342'deki şartlar tamamlandığında güvence hesabından kendisine ödeme yapılmasını talep edebilmektedir. Ancak kiraya verenin bu talebi, kiracınınkinden bağımsızdır. Nitekim kiraya verenin bu alacağı, kanundaki şartların gerçekleşmesi ile muaccel olmaktadır ve artık kiracının bu tutar üzerindeki talep hakkı sona ermiştir²⁷⁰.

Güvencenin saklandığı banka hesabının kiracı adına açılmış bloke bir hesap olduğu kabul edilebilir. Bloke hesap, hesap sahibinin tasarruf yetkisinin kanun, sözleşme veya idari karara dayanılarak sınırlandırıldığı hesaptır²⁷¹. Kiracı, kendi adına açtığı hesap üzerinde, TBK m.342'deki sınırlama nedeniyle dilediği gibi tasarruf edememektedir. Nitekim bu hükümde açıkça "kiraya verenin rızası

olduğu görüşünün TBK m.342/III'e göre güvencenin kiracı tarafından tek başına geri alınabilmesini açıklayamadığı yönünde bkz. **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.123 dn.47; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.73 dn.260. TBK m.342'de düzenlenen hesabın müşterek hesap olmadığı yönünde bkz. **Doğan**, Sona Erme, s.358; **Yavuz**, Kira, s.457, 458. Güvence hesabının ortak hesap olmadığı yönünde bkz. **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.188.

²⁶⁹ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.166; **Yıldırım**, s.249; **Doğan**, Sona Erme, s.359. Güvence hesabına, TBK m.342'deki şartların gerçekleşmesi halinde hesap üzerinde tasarruf edilebileceği şeklinde bir kayıt düşülmesi gerektiği yönünde bkz. **Yıldırım**, s.249; **Aydoğdu**, s.20; **Aydoğdu/Kahveci**, s.545, 546. Aynı yönde bkz. ve karşı. **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.166; **Doğan**, Sona Erme, s.358, 359.

²⁷⁰ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.167.

²⁷¹ **Tekinalp**, s.447; **Kaplan**, Sözleşmeler, s.166; **Kaplan**, Banka Hesabı, s.282.

olmaksızın çekilmemek üzere” güvencenin bir banka hesabına tevdi edileceği belirtilmektedir.

Doktrinde, kanundan veya sözleşmeden doğan borçların ifasını güvence altına almak amacıyla hesap açılabileceği kabul edilmektedir. Bu durumda, borcun ifa edilip edilmeme durumuna göre, hesap sahibine veya lehine teminat verilen kişiye ödeme yapılmaktadır. Bu hesap türüne “teminat bloke hesabı” denilmektedir²⁷². Teminat bloke hesabının, güvence uygulamasına uygun bir hesap türü olduğu savunulabilir.

Taraflarca güvencenin tamamının tek seferde veya taksitler halinde bankaya tevdi edilmesi kararlaştırılmış olabilir. Bu konuda bir anlaşma olmaması halinde güvencenin tek seferde ödenmesi gerektiği kabul edilmektedir²⁷³.

b. Güvence Para Olarak Kararlaştırılmış ise

aa. Hesabın Türü

Kiracı ile banka arasındaki ilişki özellikle bankanın sorumluluğunun belirlenmesinde önemlidir. TBK m.342/II/c.1’de para şeklinde verilen güvencenin “vadeli tasarruf mevduatına²⁷⁴” yatırılması gerektiği ifade edilmiştir. Doktrinde bu

²⁷² **Kaplan**, Sözleşmeler, s.167, 168; **Kaplan**, Banka Hesabı, s.283.

²⁷³ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.125; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.76.

²⁷⁴ “Vadeli tasarruf mevduatı” ifadesinin Borçlar Kanunu’nda kullanılmasının uygun olmadığı yönünde bkz. **Acar**, Armağan, s.17.

ifadeden yola çıkarak kiracı ile banka arasındaki ilişkinin vadeli mevduat sözleşmesi olduğu belirtilmiştir²⁷⁵.

Bankacılık Kanunu m.3'teki tanımda da belirtildiği gibi, mevduatın “istendiğinde ya da belli bir vadede geri ödenmesi” gerekmektedir. Kural olarak, Bankacılık Kanunu m.61'e göre mevduat sahibi hesap üzerinde serbestçe tasarruf edebilmektedir. Ancak TBK m.342'de, tarafların güvence hesabı üzerindeki tasarruf yetkisi sınırlandırılmıştır. Yalnızca TBK m.342/II/c.2 ve TBK m.342/III hükümlerindeki şartların gerçekleşmesi ile güvence hesabı üzerinde tasarruf edilebilmektedir. Bu nedenle, doktrinde, güvence hesabının mevduat hesabı olarak adlandırılmayacağı ileri sürülmektedir²⁷⁶. Bu noktada, mevduat üzerindeki tasarruf yetkisinin sınırlanıp sınırlanamayacağı ve eğer sınırlanabiliyorsa, güvencenin bu kapsamda olup olmadığı incelenmelidir.

Mevduatın çekilmesini düzenleyen Bankacılık Kanunu m.61/I'de mevduat sahiplerinin mevduatı geri alma haklarının sınırlanamayacağı belirtilmiş; rehin, hapis hakkı, alacağın devri, takas gibi TMK veya TBK düzenlemelerindeki bazı konular saklı tutulmuştur. Doktrinde, bu hükümde sayılan sınırlandırıcı düzenlemelerin uygulamada en çok karşılaşılanlar olduğu, buradakiler dışında mevduatın geri

²⁷⁵ **Aydoğdu**, s.12, 13; **Aydoğdu/Kahveci**, s.540; **Yıldırım**, s.250; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.166. Bir görüşe göre, vadeli hesap kavramının kiracı lehine geniş yorumlanması gerekmektedir. Şöyle ki kiracı için daha yararlı bir hesap türü mevcutsa o tercih edilmelidir; **Acar**, Armağan, s.15; **Yavuz/Acar/Özen**, s.612, 613 dn.95.

²⁷⁶ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.139.

alınmasını engelleyen başka hükümlerin de bulunabileceği ifade edilmektedir²⁷⁷. Nitekim Bankacılık Kanunu m.61’de açıkça düzenlenmese de üzerinde intifa hakkı bulunan mevduatın iadesinin engellenebileceği kabul edilmektedir²⁷⁸. O halde, TBK m.342’nin de mevduat üzerinde tasarrufu sınırlandıran bir düzenleme olduğu söylenebilir.

Sonuç olarak, kiracı ile banka arasındaki sözleşme mevduat hesabı sözleşmesi olarak kabul edilmelidir. Bu hesap türü kapsamında, güvence üzerinde tasarruf yetkisinin sınırlandırılması Bankacılık Kanunu m.61’e göre mümkündür. Güvencenin bir tür rehin olduğu kabul edilirse, güvence de doğrudan bu hükmün kapsamında sayılan sınırlamalara girmektedir. Bu görüş kabul edilmese dahi, TBK m.342 kanundan kaynaklanan bir başka sınırlama nedeni olarak Bankacılık Kanunu m.61’e dâhildir.

bb. Niteliği

Mevduat sözleşmesinin hukuki niteliği tartışmalıdır²⁷⁹. Bu noktada, genellikle sözleşmenin amacına bakılarak değerlendirme yapılmaktadır. Bir görüşe

²⁷⁷ **Reisoğlu**, Seza: *Bankacılık Kanunu Şerhi*, C.:I, Ankara 2007, s.643; **Çeker**, Mustafa: *Hukuki Yönüyle Banka Mevduatı*, Adana 2004, s.118.

²⁷⁸ **Reisoğlu**, s.643; **Alıcı**, Yaşar: *Bankacılık Kanunu Şerhi*, İstanbul 2007, s.698.

²⁷⁹ Mevduat sözleşmesinin hukuki niteliğine ilişkin görüşler için bkz. **Konuralp**, Halûk: Banka Tasarruf Mevduatının Hukuki Niteliği, *Ankara Barosu Dergisi*, S.:1, 1980, s.16 vd.; **Turanboy**, Kürşat Nuri: Tasarruf Mevduatı Sözleşmesinin Niteliği, *GÜHFD*, C.:I, S.:1, 1997, s.262, 263; **Şit**, Başak: *Türk Hukukunda Banka Kredisi Kavramı ve Buna Bağlı Sonuçlar*, Ankara 2011, s.44, 45; **Önder**, M. Fahrettin:

göre, mevduat sözleşmesi, paranın saklanması ve değerlendirilmesi amaçlarını bir arada barındıran; bu nedenle, usulsüz tevdi ile tüketim ödöncü sözleşmesi unsurlarının bir arada bulunduğu karma nitelikli bir sözleşmedir²⁸⁰. Bunun yanında, mevduat sözleşmesi taraflarının yüklendikleri yan yükümlölöklere göre, özellikle bankanın verdiği hizmetlerde vekil gibi hareket etmesi nedeniyle, sözleşmenin vekâlet sözleşmesi unsurlarını da taşıdığı kabul edilmektedir²⁸¹. Kanaatimizce de mevduat sözleşmesinin usulsüz tevdi, tüketim ödöncü ve vekâlet sözleşmesi unsurlarının bir arada olduğu karma bir sözleşme olarak nitelendirilmesi mümkündür.

TBK m.342’de vadeli mevduat hesabından söz edilmektedir. Paranın saklanması amacı vadeli ve vadesiz mevduat türleri için ortaktır. Bunun yanında,

Banka Hukukunda Tasarruf Mevduatı Sözleşmesi, *SDÜ İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, C.:8, S.:1, 2003, s.95 vd.; **Çeker**, s.25 vd; **Kaplan**, *Sözleşmeler*, s.198 vd.

²⁸⁰ **Konuralp**, s.23; **Önder**, s.99. Mevduat sözleşmesinde, paranın saklanması ve işletilmesi amacı bir arada olsa da; gelir sağlanması amacının ağır bastığı ve bu nedenle tüketim ödöncü olarak nitelendirilmesi gerektiği yönünde bkz. **Kaplan**, *Sözleşmeler*, s.205, 206. Mevduatın karz ve usulsüz tevdi sözleşmelerinin özelliklerini taşıyan kendine özgü bir sözleşme olduğu yönünde bkz. Yargıtay 11. HD., T.27.11.1989, E.1989/7057, K.1989/6640 (Kazancı, E.T.:20.04.2017).

²⁸¹ **Tekinalp**, s.438; Mevduat sözleşmesinin kendine özgü bir sözleşme olduğu; bu sözleşmeye uygun düştüğü ölçüde usulsüz tevdi, tüketim ödöncü ve vekâlet sözleşmesi hükümlerinin uygulanabileceği yönünde bkz. **Çeker**, s.31.

vadeli mevduat hesabında faiz getirisi sağlanması amacı vadesiz mevduata göre ön plandadır²⁸². Bir görüşe göre, TBK m.342'de vadesiz hesabın tercih edilememesi sebebi, vadesiz hesapta hesap sahibinin dilediğinde hesap üzerinde tasarruf edebilmesidir. Güvence açısından bu durum kiraya veren aleyhine sonuç doğurabilir²⁸³. Ancak güvence hesabı, bloke bir hesap olarak açıldığı takdirde, vadesiz mevduat dahi olsa kiracının tasarruf yetkisi sınırlanmış olmaktadır. Bu açıdan kanun koyucunun temel amacının güvencenin bankada işletilmesi ve zaman içerisinde değer kaybetmesinin önlenmesi olduğu savunulabilir.

cc. Yabancı Para Borçlarında Hesap Türü

Güvencenin yabancı para olarak belirlenmesi halinde; doktrinde, güvence hesabının da aynı para birimi üzerinden açılması gerektiği kabul edilmektedir. Ancak bu para birimi üzerinden mevduat hesabı açılmasının mümkün olmadığı durumlar bakımından konu tartışmalıdır. Bu konuda bir görüş, paranın vedia sözleşmesi hükümleri uyarınca bankaya tevdi edilmesi gerektiğini ileri sürerken²⁸⁴; başka bir görüş, paranın güvence sözleşmesinin kurulduğu günkü kur üzerinden Türk lirasına çevrilerek vadeli mevduat hesabına yatırılması gerektiğini savunmaktadır²⁸⁵.

²⁸² Vadeli mevduat sözleşmesinin ödünç ve vekâlet sözleşmesi niteliği taşıdığı yönünde bkz. **Tekinalp**, s.438.

²⁸³ **Acar**, Armağan, s.17. Vadesiz mevduat sözleşmesinin ön planda olan özelliğinin paranın istenildiği zaman geri çekilebilmesi olduğu yönünde bkz. **Tekinalp**, s.438.

²⁸⁴ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.166.

²⁸⁵ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.125; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.75; **Aydoğdu**, s.21; **Aydoğdu/Kahveci**, s.546.

Yabancı paranın vedia sözleşmesi ile bankaya tevdi edilmesi halinde, varsa para biriminin değer artışı doğal olarak güvence değerini artırmış olur. Buna karşın ikinci görüş kabul edilir ve Türk lirası üzerinden vadeli mevduata yatırılırsa; bu hesabın faiz getirisi teminata dâhil edilir. Kanaatimizce tarafların menfaatine en uygun çözüm, getirisi daha yüksek olduğu tahmin edilen yolun seçilmesi olacaktır. Dolayısıyla bu hususun her somut olay için ayrıca değerlendirilmesi yerinde gözükmektedir.

dd. Katılım Bankalarının Durumu

Güvence hesabının katılım bankalarında açılıp açılmayacağı konusu tartışmalıdır. Bir görüşe göre, TBK m.342/II'de para olarak kararlaştırılan güvencenin vadeli mevduat hesabına tevdi edileceği belirtildiğinden; güvence hesabının bir mevduat bankasında açılması gerekmektedir²⁸⁶. Diğer bir görüşe göre, katılım bankalarında vadeli mevduat hesabı açılmasa da, kıymetli evrak şeklindeki güvence bakımından depo hesabı açılmasında sakınca bulunmamaktadır²⁸⁷. Son olarak, başka bir görüş ise, TBK m.342/II'nin katılım bankalarında açılan ve getiri sağlayan hesapları da kapsayacak biçimde düzenlenmesi gerektiğini ifade etmektedir. Bu görüşe göre, katılma hesabının uygulamada kabul edilmesi hüküm bu şekilde iken güç gözükmektedir; zira TBK m.342/II'de doğrudan mevduat hesabından söz edilmektedir. Bu nedenle, TBK m.342/II'deki ifadenin “getirisi olan banka hesabı”

²⁸⁶ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.166 dn.468.

²⁸⁷ **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.72, 73.

şeklinde düzenlenmesi ve böylece tarafların güvenceyi katılma hesabına tevdi etmesine imkân tanınması gerekmektedir²⁸⁸.

Güvence hesabının açılacağı bankanın belirlenmesinde taraf iradeleri önemli olmakla birlikte, bir hususa dikkat çekilmesinde fayda vardır. Katılma bankalarında kesin olarak getiri sağlanması söz konusu olmadığı gibi, getiri sağlandığı takdirde de bunun miktarı önceden bilinmemektedir²⁸⁹. Bankacılık Kanunu m.3'teki tanımdan da anlaşıldığı gibi, katılım bankalarında bankanın fonları işletmesi sonucunda ortaya çıkan kâr veya zarara göre, tevdi edilen anaparanın artması veya azalması söz konusu olmaktadır.

Katılım bankalarında getiri garantisi sağlanmaması durumu, para şeklindeki güvence edimleri açısından mevduat bankalarındaki vadeli hesaba kıyasla dezavantajlı bulunabilir. Hatta bu türdeki güvence açısından TBK m.342 hükmünün amacının her zaman gerçekleştirilemeyeceği de savunulabilir. Ancak kıymetli evrakın saklanması konusunda mevduat bankaları ile katılım bankaları arasında farklılık bulunmamaktadır. Bu açıdan kıymetli evrak şeklindeki güvence bakımından banka tercihi daha esnek davranılması mümkün olmalıdır. Değinmekte yarar vardır ki; banka ve vadeli hesap kavramlarının geniş yorumlanmasını kabul eden

²⁸⁸ **Aydoğdu**, s.12, 13; **Aydoğdu/Kahveci**, s.540. Banka ifadesinin daha geniş yorumlanması konusunda bkz. **Yavuz/Acar/Özen**, s.612, 613 dn.95.

²⁸⁹ **Çeker**, s.16; **Acar**, Armağan, s.14.

görüş dahi, katılım bankalarında hesap açılması durumunda, TBK m.342'nin bu şekilde sorunlara yol açabileceğini ifade etmektedir²⁹⁰.

ee. Vade Süresi

TBK m.342'de vadeli mevduat hesabının vadesi hakkında bir düzenleme yapılmamıştır. Bir görüşe göre, hesaba yatırılan paranın vade süresinin sözleşme süresi olarak belirlenmesi gerekmektedir²⁹¹. Ancak, TBK m.347 nedeniyle belirli süreli kira sözleşmelerinde sözleşme süresi genellikle uzamaktadır. Bu nedenle, sözleşme süresinden uzun vadeli bir hesap açılmasının uygun olduğu da ileri sürülmektedir; zira daha uzun vadeli hesap açılmadığı takdirde her kira dönemi bitiminde hesabın yenilenmesi gerekmektedir²⁹². Bunun yanında, doktrinde, faiz oranlarındaki değişimler nedeniyle bankaların bir yılı aşan süreli vadeyi kabul etmeyecekleri ve bu nedenle uygulamada bir yıldan uzun süreli sözleşmelerde, sözleşme süresine eş vade belirlenemeyeceği de ifade edilmektedir²⁹³.

Vadeli mevduat hesabının bir özelliği vade süresi boyunca mevduatın geri alınmasının sınırlandırılmış olmasıdır²⁹⁴. Bu açıdan, hesabın vadesinin başta kira sözleşmesinin süresiyle sınırlı tutulması ve daha sonra sözleşmenin süresi uzadığı

²⁹⁰ **Acar**, Armağan, s.15. Uygulama açısından katılım bankalarında hesap açılmasının güç gözüktüğü yönünde bkz. **Aydoğdu**, s.13; **Aydoğdu/Kahveci**, s.540.

²⁹¹ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.166. Ayrıca bkz. ve karşı. **Aydoğdu**, s.21; **Aydoğdu/Kahveci**, s.546.

²⁹² **Yavuz/Acar/Özen**, s.613; **Acar**, Armağan, s.16; **Özdoğan/Oymak**, s.522.

²⁹³ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.123 dn.48; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.76.

²⁹⁴ **Tekinalp**, s.439; **Kaplan**, Banka Hesabı, s.281; **Kaplan**, Sözleşmeler, s.165.

takdirde yenilenmesi tarafların lehine olur. Merkez Bankası 03.02.2007 tarihli 2007/1 sayılı “Mevduat ve Katılım Fonlarının Vadeleri ve Türleri Hakkında Tebliğ²⁹⁵” yayınlamıştır. Bu tebliğin 3. maddesinde vadeli ve birikimli mevduat tanımlanmış, belirli vade aralıkları öngörülmüştür. Bankalar, vade sürelerini bu tebliğe göre belirlemektedir. Bu nedenle, uygulamada güvence bankaya tevdi edilirken her zaman sözleşme süresine eş vade karşılaştırılamayabilir.

Bir görüşe göre, bankaların belirlediği vade süresi seçenekleri sınırlı olduğundan, tarafların aralarında karşılaştırdıkları süreye göre tevdi yapılmalıdır. Taraflar bu konuda anlaşmamışlarsa, kiracı tarafından en avantajlı vade seçeneği tercih edilmelidir²⁹⁶. Bu görüşe katılmakla birlikte, süre sona erdikten sonra kiracının bu işlemi yenilemesi gerektiğini de belirtmek gerekir. Başka bir deyişle, güvence her hâlükârda sözleşme süresince getiri sağlayan vadeli bir hesapta tutulmalıdır. Ancak bu şekilde TBK m.342’deki tevdi yükümlülüğü tam ve doğru olarak yerine getirilmiş olur.

c. Güvence Kıymetli Evrak Olarak Kararlandırılmışsa

TBK m.342/II’de kıymetli evrak şeklinde karşılaştırılan güvencenin bankaya depo edilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Bu ifade de kıymetli evrakın bankaya tevdi edilmesi olarak anlaşılmalıdır²⁹⁷. Kıymetli evrak şeklindeki

²⁹⁵ Bkz. RG Sayı: 26423. Daha sonra bu tebliğde, 23.07.2015 tarihli 2015/1 sayılı (RG Sayı:29423) bir başka tebliğ ile değişiklik yapılmıştır.

²⁹⁶ **Aydoğdu**, s.21; **Aydoğdu/Kahveci**, s.546; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.76.

²⁹⁷ **Aydoğdu**, s.18, 19; **Aydoğdu/Kahveci**, s.544.

güvencenin “açık” ve “kapalı” olmak üzere iki şekilde bankaya tevdi edilebileceği kabul edilmektedir²⁹⁸.

Açık tevdi hisse senedi, tahvil gibi senetlerin saklanmak ve yönetilmek üzere bankaya bırakılmasıdır²⁹⁹. Ancak ülkemizde açık tevdi uygulamasına pek rastlanmamaktadır³⁰⁰. Kapalı tevdide ise, bir zarf veya kapalı bir kutu gibi muhafaza içinde saklanması amacıyla bankaya tevdi söz konusudur. Dolayısıyla kapalı tevdi vedia sözleşmesi niteliği taşır³⁰¹. Kapalı tevdide bankaya talimat verilmesi de mümkündür³⁰². Böylece, güvencenin bu yolla tevdi edilmesi halinde, güvencenin iade şartlarının gerçekleşip gerçekleşmeme durumuna göre bankanın işlem yapması sağlanabilir.

Kapalı tevdi türü olarak³⁰³, bankalar müşterileri için kasa kiralayabilmektedir. Kiralık kasa sözleşmesi, kira sözleşmesi niteliği taşımaktadır.

²⁹⁸ **Aydoğdu**, s.16, 17; **Aydoğdu/Kahveci**, s.542, 543; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.166.

²⁹⁹ **Tekinalp**, s.467; **Aydoğdu**, s.16; **Aydoğdu/Kahveci**, s.542; **Kaplan**, Sözleşmeler, s.193.

³⁰⁰ **Tekinalp**, s.467; **Aydoğdu**, s.17, 18; **Aydoğdu/Kahveci**, s.543.

³⁰¹ **Tekinalp**, s.469; **Kaplan**, Sözleşmeler, s.195

³⁰² **Tekinalp**, s.469; **Kaplan**, Sözleşmeler, s.193.

³⁰³ **Kaplan**, Sözleşmeler, s.193.

Bu nedenle tam olarak saklama sözleşmesi değildir³⁰⁴. Saklama ve koruma yükümlülükleri açısından saklama sözleşmesinden ayrılmaktadır³⁰⁵. Bir görüşe göre, kıymetli evrak şeklinde verilen güvencenin bankaya tevdi edilmesi, kasa kiralanması olarak anlaşılmalıdır³⁰⁶.

4. Bankaya Tevdi Yükümlülüğünün İhlali

a. Genel Olarak

TBK öncesinde depozito uygulaması, kiracının teminatı kiraya verene teslim etmesi şeklinde gerçekleştirilmekteydi. TBK m.342/II'nin getirdiği yenilikle, güvencenin bankaya tevdi edilmesi zorunlu hale gelmiştir. Bu düzenleme büyük ölçüde kiracıyı koruma amacı taşımaktadır. Bu şekilde güvencenin kiraya verenin mal varlığına karışması ve buna bağlı olarak kiracının zarar görmesi engellenmektedir.

TBK m.342/II'de yer alan bankaya tevdi zorunluluğu emredici bir düzenlemedir. Bu nedenle, tarafların bu hükme aykırı olarak yaptıkları anlaşmalar geçersiz olur. Başka bir ifadeyle, taraflar aralarında güvencenin kiraya verene teslim edileceğini kararlaştıramazlar. Bu durumda, sebepsiz zenginleşme hükümlerine

³⁰⁴ **Tekinalp**, s.470; Kiralık kasa sözleşmesinin kira sözleşmesi yanında, vedia ve vekâlet sözleşmesi unsurlarını da taşıdığı gerekçesiyle karma nitelikli bir sözleşme olduğu görüşü için bkz. **Kaplan**, Sözleşmeler, s.210

³⁰⁵ **Tekinalp**, s.470.

³⁰⁶ **Aydoğdu**, s.18, 19; **Aydoğdu/Kahveci**, s.544. Bu görüşe göre, Türk Hukuku'nda depo hesabı yalnızca altın, gümüş veya platin için açılabilen bir hesap türüdür; **Aydoğdu**, s.18 dn.48.

dayanarak kiraya verenden güvencenin iadesi istenebilir³⁰⁷; zira burada geçerli bir borç olmadığından, geçerli olmayan sebebe dayalı bir ifa³⁰⁸ söz konusudur.

Sebepsiz zenginleşmede iade alacağı, TBK m.82'ye göre, geri isteme hakkının öğrenildiği andan itibaren iki yıl, her halde on yıllık zamanaşımı süresine tâbidir. Uzun süren kira ilişkilerinde kiracının iade alacağı için zamanaşımı süresinin dolması muhtemeldir. Bu durumda, iade talebinde bulunan kiracı zamanaşımı def'i ile karşılaşabilir ki bu da kiracının mağduriyetine sebep olur. Doktrinde bu soruna TBK m.342'nin kiracıyı korumayı amacı ön planda tutularak çözüm aranmaktadır. Güvence anlaşmasının geçersizliğinin ve buna bağlı olarak zamanaşımı süresinin dolduğunun kiraya veren tarafından ileri sürülemeyeceği savunulmaktadır³⁰⁹. Başka bir ifadeyle, bu durumda güvence anlaşması geçerli kabul edilmektedir. Güvencenin iadesi içinse, kira sözleşmesinin sona ermesinden itibaren on yıllık zamanaşımı süresi dikkate alınmaktadır³¹⁰.

Bankaya tevdi edilmeyen güvencenin geri verilmesinde sebepsiz zenginleşmede iadeye ilişkin kurallar uygulanır. O halde, kiraya verenin iade borcu söz konusu olur. Bu noktada, kiracının muaccel kira bedeli ödeme borcu ile kiraya

³⁰⁷ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.132; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.84.

³⁰⁸ Edime dayalı sebepsiz zenginleşme hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Oğuzman**, M. Kemal / **Öz**, M. Turgut: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt II*, 14. Baskı, İstanbul 2016, s.327 vd.; **Eren**, Genel Hükümler, s.896 vd.

³⁰⁹ **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.84, 85.

³¹⁰ **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.85.

verenden olan iade alacağını takas edebileceği kabul edilmektedir³¹¹. Başka bir ifadeyle, kiracı TBK m.139 vd. şartlarını sağlaması koşuluyla, takas ileri sürerek kiraya verene olan iade alacağını karşılayacak tutardaki kira ödemesini yapmaktan kaçınabilir.

Doktrinde, banka hesabının vadesinin sözleşme süresinden kısa tutulmasının bankaya tevdi yükümlülüğüne aykırı olduğu ileri sürülmektedir³¹². İBK m.257e açısından kiraya verenin güvenceyi faiz getirisi bulunan bir hesaba yatırmaması veya geç yatırması halinde, kiracının zararını tazmin etmesi gerektiği kabul edilmektedir³¹³. Başka bir deyişle, İBK düzenlemesine göre kiracı, vadesi kısa tutulan güvence edimleri için, mahrum kalınan faiz tutarını talep edebilmelidir. Nitekim burada doğrudan kiracının mal varlığındaki bir artışın engellenmesi söz konusudur.

Bankaya tevdi yükümlülüğünün kural olarak kiracıda olduğunu kabul eden Türk Hukuku'nda İsviçre Hukuku ile aynı çözümün geçerli olup olmayacağını incelenmesi gerekmektedir. Faiz getirisinin teminatın kapsamında olduğu kabul

³¹¹ **Guhl**, s.440, N.154; **Heinrich**, Art.257e, N.6; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.16; **Giger**, Art.257e, N.42; **Weber/Zihlmann**, Art.257e, N.5; **Walter**, Art.257e, N.9; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.132; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.84.

³¹² **Yavuz/Acar/Özen**, s.613. Kira sözleşmesinin süresinden daha kısa bir vade kararlaştırılmayacağı yönünde bkz. **Acar**, Armağan, s.16.

³¹³ **Higi**, Art.257e, N.31; **Permann**, Art.257e, N.6; **Heinrich**, Art.257e, N.5; **Yavuz/Acar/Özen**, s.610, 611; **Aydoğdu**, s.31, 32; **Aydoğdu/Kahveci**, s.554.

edildiğinde³¹⁴; kiracının güvenceyi vadeli bir hesaba yatırmaması veya geç yatırması, kiraya verenin teminatının nispeten eksik olmasına yol açar. Ancak bu, doğrudan kiraya verenin zarara uğraması anlamına gelmez; zira kiraya verenin güvenceyi kullanma koşulları bu aşamada oluşmamıştır³¹⁵. Başka bir ifadeyle, kiraya verenin teminata başvurup başvuramayacağı veya ne ölçüde başvurabileceği henüz kesin değildir. Ancak bu noktada, kiraya verenin geç tevdi nedeniyle işletilemeyen faiz miktarınca güvencenin tamamlanmasını talep edebileceği kabul edilmesi gerekmektedir³¹⁶.

b. Güvencenin Kiraya Verene Teslim Edilmesinden Sonra Kiraya Verenin İflas Etmesi

Kira konusu kiracıya teslim edildikten sonra kiraya verenin iflas etmesi halinde, kira sözleşmesi kendiliğinden sona ermemektedir. Kira konusu iflas masasına geçmekte ve İİK m.241 uyarınca paraya çevrilene kadar kiracı kira bedelini

³¹⁴ Bu konudaki tartışma için bkz. İkinci Bölüm, § 4, I/C/3/a.

³¹⁵ Güvencenin geç yatırılması halinde mahrum kalınan faiz miktarının kiraya veren açısından bir zarar olarak değerlendirilemeyeceği yönünde bkz. **Yavuz/Acar/Özen**, s.611 dn.94; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.127, 128 dn. 70; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.79, dn.288.

³¹⁶ Güvencenin geç yatırılması halinde benzer çözüm için bkz. **Yavuz/Acar/Özen**, s.611 dn.94.

masaya ödemektedir³¹⁷. Başka bir ifadeyle, bu durumda kiracı ile kiraya veren arasında sözleşmeden kaynaklanan hak ve yükümlülükler devam etmektedir.

Kiracının güvenceyi kiraya verene teslim ettiği süreçte kiraya veren iflas etmiş olabilir. Bu durumda, kiracının TBK m.342'ye aykırı olarak kiraya verene teslim etmiş olduğu güvencenin iadesini talep ederken ya da bu iade alacağına karşı takas ileri sürerken bazı problemlerle karşılaşması muhtemeldir; zira güvence bedeli kiraya verenin mal varlığına karıştığından, iflas masasına dâhil olmuştur³¹⁸. Bu noktada, iade alacağının talep edilmesi veya bu alacağa karşılık takas ileri sürülmesi iflas hukuku hükümlerine göre değerlendirilmelidir.

Güvenceyi teslim alan ve bankaya tevdi etmeyen kiraya verenin bu süreçte iflas etmesi halinde hangi tür sorunların ortaya çıkabileceği belirlenmelidir. İlk olarak, böyle bir durumda kiracı, bu alacağını hangi sırada veya ne şekilde talep edebilir? Kiraya verenin iflası halinde kiraya veren tarafından yerine getirilmeyen bankaya tevdi yükümlülüğünün iflas idaresinden talep edilebilmesi mümkün olur mu? İflas idaresi tarafından bankaya tevdi yükümlülüğü yerine getirilemiyorsa; kiracı, kira bedelleri ile iflas masasındaki bu alacağını takas edilebilir mi? Pratik öneme de sahip olan bu soruların iflas hukuku çerçevesinde yanıtlanması gerekmektedir.

³¹⁷ **Pekcanitez**, Hakan / **Atalay**, Oğuz / **Sungurtekin Özkan**, Meral / **Özekes**, Muhammet: *İcra ve İflas Hukuku*, 11. Baskı, Ankara 2013, s.728.

³¹⁸ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.132; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.84. Aynı durum, İBK açısından kiraya verenin tevdi edimini yerine getirmemesi halinde de geçerlidir; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.16; **Honsell**, s.221; **Walter**, Art.257e, N.7.

Güvence, kiraya verene teslim edilir ve kanunda öngörüldüğü şekilde bir banka hesabına tevdi edilmezse; öncelikle TBK m.342 anlamında geçerli şekilde verilmiş bir güvenceden söz edilemez. Bu durumda kiracının sebepsiz zenginleşmeden doğan bir iade alacağı söz konusudur. Dolayısıyla bu alacak kiraya verenin mal varlığına karışmış olan iflas masasındaki adi bir alacaktır. İİK m.206'daki sıra cetvelinde dördüncü sırada yer alan imtiyazlı olmayan alacaklar kategorisindedir. Önceki sıradaki alacaklar dağıtıldıktan sonra kalan para ile kiracının bu alacağı karşılanır. Masada kalan paranın yetmemesi halinde dördüncü sıradaki bu alacaklılara alacak tutarlarına göre garameten ödeme yapılır³¹⁹. Güvencenin yabancı para olarak verilmesi halinde ise, İİK m.198 uyarınca, yabancı paranın Türk lirası karşılığı kiraya veren tarafından talep edilebilecektir. Burada, iflasın açılması tarihindeki kur üzerinden hesaplama yapılmalıdır³²⁰.

³¹⁹ İflas alacakları ve iflasta sıra cetveli ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **Kuru**, Baki: *İcra ve İflas Hukuku El Kitabı*, 2. Baskı, Ankara 2013, s.1270 vd.; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s.738 vd.; **Muşul**, Timuçin: *İcra ve İflas Hukuku*, C.:II, Ankara 2013, s.1394 vd.

³²⁰ **Pekcanitez**, Hakan: *Yabancı Para Alacaklarının Tahsili*, 3. Baskı, Ankara 1998, s.254; **Kuru**, s.1244; **Muşul**, İcra II, s.1349, 1350. Aynı yönde bkz. Yargıtay 19.HD., T.04.07.1995.02.2003, E.1995/4096, K.1995/6124; Yargıtay 19. HD., T.10.10.1995, E.1995/7637, K.1995/8258; Yargıtay 19. HD., T.08.05.1997, E.1997/2756, K.1997/4683; Yargıtay 19. HD., T.23.05.1992, E.2002/851, K.2002/4002 (Kazancı, E.T.:26.01.2017). Yabancı para alacağının iflas masasına

Bir görüşe göre, kiracı güvencenin banka hesabına yatırılması konusunda kiraya vereni yetkilendirebilir³²¹. Hatta kiracının güvenceyi kiraya verene teslim etmesi durumunda tevdi yükümlülüğünün doğrudan kiraya verende olduğu ileri sürülmektedir. Başka bir deyişle, bu halde tevdi, kiraya veren için de bir zorunluluk ifade etmektedir³²². Bu görüşlerden yola çıkarak kiraya verenin bankaya tevdi yükümlülüğü bulunduğu kabul edilirse; kiracının iflas idaresinden güvencenin bankaya tevdi edilmesini talep edip edemeyeceği sorusu gündeme gelmektedir. İİK m.198'de konusu para olmayan alacakların, değeri paraya çevrilerek iflas idaresinden talep edilebileceği düzenlenmiştir. Bu hükme göre iflas idaresi, aynen ifayı da üstlenebilmektedir. O halde, iflas idaresinin üstlenmesi şartıyla, güvencenin iflas idaresi tarafından bankaya tevdi edilebileceği savunulabilir.

Son olarak, kiracının iflas açıldıktan sonra muaccel olan kira ödeme borcu ile güvencenin kiraya verene teslimi nedeniyle iflas masasına dâhil olan güvence bedelini takas edip edemeyeceği incelenmelidir. Bu noktada, İİK m.200/II/b.2 buna engel teşkil etmektedir; zira bu hükümde, müflisin alacaklısının iflas açıldıktan sonra müflisin borçlusu olması halinde karşılıklı bu borçlar bakımından takas ileri sürülemeyeceği belirtilmektedir³²³.

döviz olarak kaydettirilebileceği yönünde bkz. Yargıtay, 19. HD., T.13.10.1993, E.1993/7088, K.1993/6528, YKD, C.:20, S.:6, 1994, s.960, 961.

³²¹ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.124; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.74, 75.

³²² **Yavuz/Acar/Özen**, s.612, 613.

³²³ Aynı durum, İBK açısından kiraya verenin bankaya tevdi yükümlülüğünü yerine getirmeden iflas etmesi halinde de geçerlidir; **Weber**, Art.257e, N.6a; **Heinrich**,

II. Güvencenin Kapsamı

Kiracı tarafından verilen güvencenin, kira ilişkisindeki hangi alacakların teminatını oluşturduğunun belirlenmesi gerekmektedir. Aksi takdirde, güvence bedelinden yapılan haksız kesintiler kiracının zarara uğramasına neden olur. Bu ise, TBK m.342'nin kiracının korunması konusundaki temel amacının yerine getirilememesi anlamına gelir.

Güvencenin kapsamı, taraflar arasındaki ilişkide belirlenmiş olabilir. Başka bir ifadeyle, taraflar, kiraya verenin hangi alacaklarının güvenceden tahsil edileceğini güvence sözleşmesinde kararlaştırmış olabilirler³²⁴. Açık olmayan sözleşme

Art.257e, N.10. İflastan önce kurulan sözleşme ilişkilerinde borcun iflastan sonra doğması halinde İİK m.200/I/b.2 hükmünün uygulanmayacağı kabul edilmektedir. Ancak, sürekli borç ilişkilerinden doğan alacaklar bakımından durum farklıdır; **Aral**, Fahrettin, *Takas*, 2. Baskı, Ankara 2010, s.166, 167; **Develioğlu**, Hüseyin Murat: *Takas*, 2. Baskı, İstanbul 2012, s.201. Federal Mahkeme, kira bedeli borcunu bir edimin parçası olarak değil her yeni dönem için doğan bir borç olarak değerlendirmiştir ve bu nedenle takasın mümkün olmadığına karar vermiştir; BGE 115 III 65 (**Aral**, s.167; **Develioğlu**, s.201, 202). Başka bir kararda ise iflasın açılmasından sonra doğan kira borcu ile depozitonun takas edilemeyeceği ifade edilmiştir; BGE 127 III 273 (**Develioğlu**, s.202).

³²⁴ **Higi**, Art.257e, N.7; **Giger**, Art.257e, N.28; **Zihlmann**, s.64; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.11; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.118; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.67; **Yavuz/Acar/Özen**, s.608, 609; **Acar**, Armağan, s.9. Güvence anlaşmasının yalnızca

hükümlerinin yorum metotları ile özellikle güven ilkesine göre yorumlanması gerekir³²⁵.

Taraflar güvencenin kapsamı konusunda anlaşma yapmamış olabilirler. Doktrinde, teminat veya depozito gibi herhangi bir ad altında verilen güvencenin şüphe halinde kira ilişkisinden kaynaklanan bütün alacakları kapsadığı kabul edilmektedir³²⁶. Başka bir deyişle, kural olarak güvence, kiraya verenin kira ilişkisinden kaynaklanan bütün alacaklarının teminatını oluşturmaktadır. Bu bağlamda, başta kira bedeli, yan gider alacakları, kiralananın özensiz kullanımı nedeniyle kiraya verenin tazminat alacakları güvencenin kapsamında kabul edilmektedir³²⁷. Bir görüşe göre, kiracının sözleşme sona erdikten sonra kiralananı

yan gider borçlarını kapsamamasının amaca uygun olmadığı yönünde bkz. **Aydoğdu**, s.29; **Aydoğdu/Kahveci**, s.552.

³²⁵ **Giger**, Art.257e, N.28.

³²⁶ **Higi**, Art.257e, N.7; **Weber**, Art.257e, N.1; **Giger**, Art.257e, N.28; **Zihlmann**, s.64; **Permann**, Art.257e, N.1; **Heinrich**, Art.257e, N.4; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.164; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.118; **Yavuz/Acar/Özen**, s. 608; **Aral/Ayrancı**, s.312.

³²⁷ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.164; **Yavuz/Acar/Özen**, s.609; **Yıldırım**, s.241. TBK öncesi dönemde de herhangi bir alacağa özgülenmediği müddetçe depozitonun kira ilişkisinden doğan bütün alacakları kapsadığı kabul edilmiştir; Yargıtay 3. HD., T.24.02.2003, E.2003/271, K.2003/1640 (Kazancı, E.T.:24.11.2016); Yargıtay 3. HD., T.09.10.1990, 199/7635 (**Yavuz**, Kira, s.495, 496).

kullanmaya devam etmesi nedeniyle doğan kira alacakları da güvencenin kapsamındadır³²⁸.

Kira konusunun iadesine ilişkin TBK m.334, güvencenin kapsamı ile ilişkili bir hükümdür. Doktrinde, güvence hükmünün TBK m.334'ün tamamlayıcısı niteliğinde olduğu kabul edilmektedir³²⁹. TBK m.334 (BK m.266) olağan eskime ve bozulmalardan kiracının sorumlu olmayacağını düzenlemiştir. Nitekim olağan kullanım sınırlarında kalan eskime ve bozulmaların kira bedelinden karşılandığı kabul edilmektedir³³⁰. TBK öncesinde uygulamadaki temel sorunlardan biri olağan eskime ve bozulmaların depozitodan karşılanmak istenmesidir³³¹. Bu bağlamda,

³²⁸ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.164; **Aydoğdu**, s.9, 10; **Aydoğdu/Kahveci**, s.538.

³²⁹ **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.186.

³³⁰ **Yavuz/Acar/Özen**, s.527; **Doğan**, Sona Erme, s.332; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.238; **Yıldırım**, s.245.

³³¹ Örneğin, kira konusunun kullanıma bağlı olarak boyalarında yıpranmaların veya kararlamların, halı veya mobilyalardaki eskimelerin TBK m.334 anlamında olağan eskime ve bozulma olduğu kabul edilmektedir; **Yavuz/Acar/Özen**, s.533; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.238; **Doğan**, Sona Erme, s.332. TBK m.334/II, TBK öncesindeki uygulamanın aksine bu konuda tarafların kiracı aleyhine anlaşma yapamayacağını belirtmektedir; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.506. TBK m.334/II'den önceki dönemde uygulamada taraflar arasında kira konusunun boyalı teslim edileceğine yönelik anlaşmalar yapılmıştır. O dönemde yargı kararlarında, tarafların aralarındaki bu anlaşmaya bağlı olarak boya masraflarının depozitodan düşüleceğine karar

TBK m.342'deki sınırlamaların kiracının bu mağduriyetlerini engelleyebileceği ifade edilmektedir³³².

Kira ilişkisinden doğan alacaklar, TBK m.342'de düzenlenen güvence dışında rehin, kefalet gibi başka yollarla da teminat altına alınabilir. Hatta uygulamada kira bedelinin daha çok kefaletle güvence altına alındığı görülmektedir³³³. Bir görüşe göre, kira bedeli için kefalet gösterildiği durumlarda, taraflar aksi yönde bir anlaşma yapmamışlarsa kira bedeli güvencenin kapsamında kabul edilmemelidir³³⁴. Buna karşın doktrinde, yasal dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle bu görüş eleştirilmektedir. Ayrıca, kiraya vereni kira bedeli alacağı için kefile başvurmak zorunda bırakmanın kiraya verenin ve de kefilin menfaatine uygun düşmeyeceği savunulmaktadır³³⁵.

verilmiştir; Yargıtay 3. HD., T.25.12.2008, E.2008/19737, K.2008/22232 (**Ruhi**, Ahmet Cemal: *Kira Hukuku C.I*, Ankara 2011, s.724, 725).

³³² **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.113 dn.6; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.60 dn.212, **İnceoğlu**, Sempozyum, s.250. Bankaya tevdi zorunluluğu ile artık bu şekilde keyfi kesintiler yapılamayacağı yönünde bkz. **Acar**, Armağan, s.3.

³³³ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.118; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.67; **Kırmızı**, Konut ve Çatılı İşyeri, s.317; **Kırmızı**, Kira, s.350.

³³⁴ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.164; **Yavuz/Acar/Özen**, s.609.

³³⁵ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.118; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.67. Sözleşme özgürlüğü sınırları içerisinde kiraya verenin alacakları için birden çok teminat sağlamasının mümkün olması gerektiği yönünde bkz. **Yavuz**, Kira, s.456.

Kira sözleşmelerinde kira bedelinin kefalet ile teminat altına alınması uygulamada yaygın olarak görülmektedir. Kiracının kira bedeli dışındaki borçları bakımından uygulamada kefaletin geçerliliği noktasında problemler doğabilmektedir. Özellikle kira konusunun özensiz kullanımı konusunda, alacağın belirli olmaması nedeniyle kefilin sorumlu olmadığına karar verilmektedir³³⁶. Kiraya verenin alacakları arasında bir ayırım yaparak farklı yollara başvurmak zorunda bırakılması onun menfaatine aykırıdır. Ayrıca kiraya verenin yalnızca sözleşme süresince doğan kira bedeli alacakları için kefile başvurabiliyor oluşu başka bir zorluğu da beraberinde getirmektedir. Bu durumda, kiraya verenin uzayan kira dönemlerindeki kira bedeli alacakları için kefalete değil güvenceye başvurması gerekmektedir³³⁷. Dolayısıyla aynı konudaki alacak için bile kiraya verenin farklı yollara başvurması söz konusu olmaktadır. Bunun yanında, kefile başvurma koşullarının alacağın güvenceden tahsil edilmesine kıyasla daha uğraştırıcı olduğu da savunulabilir.

³³⁶ Kiracının özenle kullanma yükümlülüğünün ihlalden kaynaklanan borçları için kefile başvurulamayacağı yönünde bkz. Yargıtay 13. HD., T.09.05.2002, E.2002/3679, K.2002/5360; Yargıtay 6. HD., T.31.03.2010, E.2009/10913, K.2010/3636; Yargıtay 6. HD., T.06.02.2012, E.2011/13104, K.2012/1423 (Kazancı, E.T.:27.02.2017). Kefilin miktarı önceden bilinemeyen elektrik, su gibi giderlerden sorumlu tutulamayacağı yönünde bkz. Yargıtay 6. HD., T.27.10.2009, E.2009/9103, K.2009/8990 (Kazancı, E.T.:27.02.2017). Buna karşın, Yargıtay'ın kira bedeli dışındaki alacaklar bakımından azami miktarın belirlenmesini kefaletin geçerliliği için yeterli bulunduğu kararları da mevcuttur; Yargıtay 6. HD, T.28.06.2012, E.2012/7721, K.2012/9698 (Kazancı, E.T.:27.02.2017).

³³⁷ Bu konudaki açıklamalar için bkz. İkinci Bölüm, § 4, I/A/2/b/bb.

§ 5. GÜVENCE VERME BORCUNUN YERİNE GETİRİLMEMESİNİN HUKUKİ SONUÇLARI

I. Genel Olarak

Bir kira ilişkisinde, kiracı ve kiraya veren aralarında yaptıkları bir anlaşma ile kiracının güvence vermesini kararlaştırabilirler. Bu bölümde, kiracının güvence borcunu hiç veya gereği gibi yerine getirmemesinin hukuki sonuçları ele alınmıştır.

Güvencenin hiç veya gereği gibi yerine getirilmemesi halinde, temerrüde ilişkin hükümlerin uygulanacağı kabul edilmektedir³³⁸. Taraflar güvence sözleşmesi ile güvencenin belirli bir vadede ödeneceğini kararlaştırmış olabilirler. Bu durumda, borcun belirlenen vadede ödenmemesi halinde ihtara gerek kalmaksızın kiracı temerrüde düşmektedir³³⁹. Güvence borcunun ifası için bir vade öngörülmemişse, TBK m.90'daki genel kurala göre, güvence anlaşmasının yapıldığı an güvence borcu doğmakta ve muaccel olmaktadır³⁴⁰. Bu halde, ihtar şartının yerine getirilmesi ile kiracı temerrüde düşmektedir.

Bir görüşe göre güvence borcunun yerine getirilmemesi halinde kiracı temerrüde düşse de güvence borcuna temerrüt faizi işlememelidir; zira temerrüde

³³⁸ **Higi**, Art.257e, N.13; **Giger**, Art.257e, N.6; **Permann**, Art.257e, N.7; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.127; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.79.

³³⁹ **Higi**, Art.257e, N.10.

³⁴⁰ **Higi**, Art.257e, N.10; **Giger**, Art.257e, N.21. **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.127; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.79. Burada, kira bedeli ve yan giderlerin ifa zamanını düzenleyen TBK m.314 (İBK m.257c) hükmü uygulanmaz; **Higi**, Art.257e, N.10; **Giger**, Art.257e, N.21.

düşülen borç, para borcu değildir. Kiracının güvence borcu, güvence vermek amacıyla bankada hesap açmak şeklindeki bir yapma borcudur³⁴¹. Bu görüşe göre, güvence borcunda temerrüt halinde yalnızca gecikme tazminatı talep edilmesi gündeme gelebilir. Ancak burada kiraya verenin bir zarara uğramış olduğu kabul edilemeyeceğinden, gecikme tazminatı da talep edilememelidir³⁴².

Kanaatimizce, güvencenin bankaya tevdi edilmesi, borcun ifa şekline ilişkin bir husustur ve yaptırımı ayrıca ele alınmalıdır. Bu noktada, güvencenin konusu olan para veya kıymetli evrakın ifa edilmemesi meselesi incelenmelidir. Para şeklindeki güvencenin bankaya geç tevdi edilmesi, her şeyden önce gecikme süresince banka faizi getirilerinden mahrum kalınacağı anlamına gelir. Çünkü güvence borcu, TBK m.342'ye uygun olarak gerektiği şekilde yerine getirildiği takdirde; para, vadeli mevduat hesabına yatırılmakta ve zaman içerisinde güvencenin değer kazanması sağlanmaktadır. Faiz gelirinün güvenceye dâhil olduğu kabul edildiğinde³⁴³, temerrüt halinde kiraya veren açısından teminat tutarı da nispeten eksik olmaktadır.

Güvencenin ifasında temerrüde düşülmesi halinde, güvence borcuna temerrüt faizi işleyip işlemeyeceği konusunda, öncelikle güvencenin türüne göre bir ayırım yapılmalıdır. Temerrüt faizi para borcu bakımından söz konusu olacağından, para şeklinde kararlaştırılan güvence edimleri için bu husus tartışılabilir. Bu noktada, güvenceye özgü bir durumla karşılaşılmaktadır. Kiracı güvence borcunu ifa ederken,

³⁴¹ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.127; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.79.

³⁴² **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.127, 128 dn.70; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.79 dn.288.

³⁴³ Bu konudaki tartışma için bkz. İkinci Bölüm, § 4, I/C/3/a.

güvenceyi kiraya verene teslim etmek yerine bir bankaya tevdi etmektedir. Dolayısıyla güvence, geri verme şartları oluşana kadar, üzerinde tarafların tasarruf edemediği bir miktar para olarak hesapta saklanmaktadır.

Para borçlarının ifasında gecikme halinde karineten alacaklının zarara uğradığı kabul edildiğinden temerrüt faizine hükmedilir³⁴⁴. Zira bir para borcunun ifa edilmemesi, ilk bakışta, alacaklı açısından o paranın değerlendirilememesi, borçlu açısından ise borç vaktinde yerine getirilmeyerek gecikme süresince haksız menfaat elde edilmesi anlamı taşımaktadır. Ancak güvence bakımından, para şeklinde ödenmesi gerekse dahi güvencenin vaktinde ifasında alacaklının bu tür bir menfaati yoktur. Aksine, alacaklı güvenceyi kredi amacı ile kullanamamakta, ondan gelir elde edememektedir³⁴⁵.

Sonuç olarak, kiraya verenin vaktinde ifa edilen güvence üzerindeki bir menfaati, bankada işleyen faiz nedeniyle teminat tutarındaki artıştır. Dolayısıyla kiracının güvenceyi vaktinde bankaya yatırmaması, bu süreçte güvence bedeline faiz işlememesi anlamına gelir. Ancak bu tam olarak kiraya verenin bir zararını oluşturmamaktadır³⁴⁶. Yalnızca, şartları oluştuğunda kiraya verenin başvurabileceği teminatın tutarındaki bir eksikliktir. Bu durumda, kiraya verenin güvencenin ifası talebini, bu süreçte işlemesi gereken faiz tutarını da kapsayacak şekilde yapabileceği

³⁴⁴ **Eren**, Genel Hükümler, s.1124; **Oğuzman/Öz**, Genel Hükümler I, s.491.

³⁴⁵ Bu konudaki açıklamalar için bkz. Birinci Bölüm, § 1/I.

³⁴⁶ **Yavuz/Acar/Özen**, s.611 dn.94; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.127, 128 dn.70; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.79, dn.288.

kabul edilmelidir³⁴⁷. Başka bir ifadeyle, kiracının bankaya tevdi etmesi gereken tutar güvence bedeli ve geç ifa nedeniyle mahrum kalınan faizlerin toplamı olmalıdır.

II. İcra Takibi

Para şeklinde kararlaştırılan güvence borcunun yerine getirilmemesi halinde, icra takibi yoluna başvurulabilir³⁴⁸. Doktrinde, icra takibi sonucunda elde edilen güvence bedelinin, icra dairesi tarafından bankaya tevdi edileceği kabul edilmektedir³⁴⁹. Bir görüşe göre bu tevdi, kiraya veren tarafından belirlenen bir

³⁴⁷ Gecikme süresince işleyecek faiz tutarı kadar ek güvence talep edilebileceği yönünde bkz. **Yavuz/Acar/Özen**, s.611 dn.94.

³⁴⁸ **Weber**, Art.257e, N.4a; **Zihlmann**, s.62; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.21; **Heinrich**, Art.257e, N.7; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.128; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.79; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.168; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.284; **Aydoğdu**, s.30; **Aydoğdu/Kahveci**, s.553.

³⁴⁹ **Weber**, Art.257e, N.4a; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.128; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.79; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.168; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.284; **Aydoğdu**, s.30, 31; **Aydoğdu/Kahveci**, s.553. Bu noktada, TBK m.113 gereğince, icra dairesinin güvenceyi bankaya tevdi etmesi için kiraya verene de teslim edebileceği kabul edilmektedir. Bu takdirde, kiraya veren kiracı adına açtıracığı bir hesaba güvenceyi yatırabilir. Ancak bu yol, icra dairesinin güvenceyi doğrudan yatırmasına göre daha karışık ve uygulanması güç bulunmaktadır; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.128; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.79, 80.

banka hesabına yapılmalıdır³⁵⁰. Bu önerinin, güvencenin kiraya veren tarafından bankaya tevdi edildiği ve dolayısıyla, banka seçme hakkının kiraya veren tarafından kullanıldığı İBK m.257e açısından daha uygun olduğu kanaatindeyiz.

TBK 342'ye göre güvence, kıymetli evrak olarak da kararlaştırılabilir. Kıymetli evrakın özellikle kiraya veren tarafından düzenlenmesi gereken bir alacak senedi olarak kararlaştırıldığı durumlarda, bir yapma borcundan söz edilir. Yapma borçları içinse yalnızca ilamlı icra yolu ile takip mümkündür³⁵¹. Bizzat borçlu tarafından yapılması gereken ifalarda -ki senet düzenlenmesi bu anlamda yalnızca kiraya veren tarafından yerine getirilebilir- alacaklı İİK m.343 anlamında ilamlı icra yoluna başvurabilir³⁵². Bu hüküm, borç yerine getirilene kadar, borçlunun tazyik

³⁵⁰ **Weber**, Art.257e, N.4a; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.168; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.284. Kiraya veren lehine en yakın bankaya yatırılması gerektiği yönünde bkz. **Aydoğdu**, s.30, 31; **Aydoğdu/Kahveci**, s.553.

³⁵¹ Bir işin yapılması veya yapılmamasına yönelik ilamların icrası hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Yazıcı Tıktık**, Çiğdem: “Bir İşin Yapılmasına veya Yapılmamasına İlişkin İlamların İcrası”, *DEÜHFD*, C.:16, S.: Özel (Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan), İzmir, 2015, s.2735-2776.

³⁵² **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.129; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.80. Borcunun şahsına bağlı yapma borçlar bakımından cebri icra konusunda bilgi için bkz. **Aydıncık**, Şirin: *Yapma Borçlarının İfa Edilmemesi ve Hukuki Sonuçları, Özellikle TBK m.113/I Kapsamında Nama İfa*, İstanbul 2003, s.70 vd.

hapsini öngörmektedir. O halde, ilam veya ilam yerine geçen belgenin³⁵³ gereğini yerine getirmeyen kiracının üç aya kadar tazyik hapsine karar verilebilir. Ancak elbette buna rağmen kiracının yapma borcunu yerine getirmekten kaçınması söz konusu olabilir.

Kıymetli evrak şeklindeki güvencenin mahkemelerce paraya çevrilerek para şeklindeki güvence borcunda olduğu gibi kiraya verenden tahsil edilmesi ve daha sonra vadeli mevduat hesabına yatırılması uygun bir çözüm gibi görünmektedir. Ancak doktrinde, bu çözümün yasal dayanaktan yoksun olduğu, bu nedenle tavsiye düzeyinde kalacağı ifade edilmektedir³⁵⁴.

III. Kira Sözleşmesinin Sona Erdirilmesi

Doktrinde, güvence borcu yerine getirilmediği takdirde, sözleşmenin sona erdirilmesi hususunda kiraya verene farklı imkânlar sunulmuştur. Bunların bir kısmı doğrudan güvencenin yerine getirilmemesine karşı işletilebilecek hukuki mekanizmalardır. Bir kısmı ise doğrudan güvence borcunun ihlalinin bir yaptırımını olmasa da, bu tür bir durumda kiraya verene bir çıkış yolu sunmak amacıyla getirilmiş çözümlerdir.

³⁵³ Mahkeme huzurundaki sulh ve kabullerin, Avukatlık Kanunu m.35/A uyarınca hazırlanmış uzlaşma tutanaklarının, 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'na göre icra edilebilir nitelikteki anlaşmaların da ilâm sayılacağı kabul edilmektedir; **Yazıcı Tıktık**, s.2747 vd.

³⁵⁴ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.129.

A. Sözleşmeden Dönme

Güvence borcunun ifa edilmezse, kira konusunun tesliminden önce kiraya verenin TBK m.125 uyarınca sözleşmeden dönme hakkını kullanıp kullanamayacağı tartışmalıdır. Doktrinde bir görüşe göre, güvence ediminin yerine getirilmemesi halinde kiraya veren, temerrüt hükümlerine göre sözleşmeden dönme hakkını kullanabilmelidir³⁵⁵. Bu hak, güvencenin, kiralananın tesliminden önce veya kiralananın teslimi anında yerine getirilmesinin kararlaştırıldığı durumlarda kullanılabilir. Bu nedenle eğer güvencenin ifası için bir vade kararlaştırılmamışsa veya güvencenin kiracı tarafından yerine getirilmeyeceği anlaşılmıyorsa sözleşmeden dönme hakkı kullanılamaz³⁵⁶.

Buna karşın, bir başka görüş ise, bir yan yükümlülüğün ihlali söz konusu olduğundan, güvence borcunun yerine getirilmemesi halinde sözleşmeden dönme hakkının kullanılamayacağını ileri sürmektedir³⁵⁷. Sözleşmeden dönme hakkının kullanılabilmesi için tarafların edimleri arasında karşılıklılık yani synallagma ilişkisi mevcut olmalıdır³⁵⁸. Aslında güvence, kiraya verenin edimi ile karşılıklılık ilişkisi içerisinde değildir. Ancak, güvence, doğrudan kiraya verenin asli ediminin tam ve

³⁵⁵ **Higi**, Art.257e, N.14; **Giger**, Art.257e, N.34; **Zihlmann**, s.62; **Yavuz**, Kira, s.465. Burada, kira bedeli ve yan giderlerin ödenmesinde temerrüde düşülmesi hali için TBK m.315/I (İBK m.257d/I) hükmünde öngörülen fesih hakkı kullanılamaz; **Giger**, Art.257e, N.30.

³⁵⁶ **Higi**, Art.257e, N.14.

³⁵⁷ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.129, 130; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.80, 81.

³⁵⁸ **Eren**, Genel Hükümler, s.1133; **Buz**, s.114.

doğru yerine getirilmesini amaçlamaktadır, gerektiğinde onun yerine geçmektedir. Ayrıca öğretide, sözleşmesel yan yükümlülüklerin ihlali halinde sözleşmeden dönme hakkının kullanılabilceği savunulmaktadır³⁵⁹. Bu açıdan, tarafların aralarında kararlaştırmış oldukları bu tür bir edimin ifa edilmemesi halinde, kiraya verene sözleşmeden dönme imkânı tanınabilmelidir.

Sonuç olarak, kira konusu teslim edilmeden önce, güvence borcunun yerine getirilmesinde temerrüde düşüldüğü takdirde, TBK m.125 uyarınca sözleşmeden dönme hakkının kullanılabilceği kabul edilmelidir. Burada ihlal edilen edimin sözleşmedeki konumu dikkate alınmalıdır. Kira ilişkisinde güvence, asli edimin yerine getirilmesi ile doğrudan ilgilidir. Gerektiğinde asli edimdeki eksikliğinin tamamlanmasına hizmet etmektedir. Bu açıdan kiraya verenin edimi ile karşılıklılık ilişkisi içerisinde olduğu kabul edilebilir.

B. Kira Sözleşmesinin Feshi

1. Olağan Fesih

Kira sözleşmesini sona erdirmek için kiraya veren her şeyden önce olağan fesih hakkını kullanabilir³⁶⁰. Aslında bu imkân güvencenin yerine getirilip getirilmemesinden bağımsızdır. Belirsiz süreli kira sözleşmelerinde, TBK m.347/II'ye göre, kiracıya her zaman ve kiraya verene kira sözleşmesinin başlangıcından itibaren on yıl geçtikten sonra kira sözleşmesinin genel

³⁵⁹ Bu görüş için bkz. **Giger**, Art.257e, N.30.

³⁶⁰ **Higi**, Art.257e, N.13; **Giger**, Art.257e, N.31; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.21; **Zihlmann**, s.62.

hükümlerindeki fesih bildirim sürelerine uyarak sözleşmeyi feshetme imkânı tanınmıştır.

2. TBK m.331'e göre Olağanüstü Fesih

Doktrinde, kiralananın tesliminden sonra kiracının güvence edimini ifa etmemesi halinde kiraya verenin, TBK m.331 (İBK m.266g) hükmünde düzenlenen olağanüstü fesih hakkını kullanarak sözleşmeyi sona erdirebileceği ileri sürülmektedir³⁶¹.

TBK m.331, kira sözleşmesinin genel hükümlerine göre sona erme nedenlerinden biridir ve önemli bir nedene dayanarak taraflardan birinin kira sözleşmesini feshedebileceğini düzenler. TBK m.347/III'e göre, genel sona erme

³⁶¹ **Higi**, Art.257e, N.13; **Giger**, Art.257e, N.31; **Zihlmann**, s.62; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.168; **Aydoğdu**, s.31; **Aydoğdu/Kahveci**, s.553; **Yavuz/Acar/Özen**, s.611 dn.94. TBK öncesi dönemde BK m.264'te yer alan önemli nedenle fesih hakkının konut ve çatılı işyeri kiralalarında uygulanıp uygulanamayacağı tartışmalıydı. GKHK'de sayılan sona erme nedenleri arasında yer almadığından BK m.264 hükmünün konut ve çatılı işyeri kiralaları bakımından uygulanamayacağı yönünde bkz. **Feyzioğlu**, s.623. Aksi yönde bkz. **Tandoğan**, s.235; **Sungurbey**, İsmet: *Medeni Hukuk Eleştirileri*, İstanbul 1963, s.147; **Yavuz/Acar/Özen**, s.584, 585; **Zevkliler/Gökyayla**, s.350. BK m.264'te önemli nedenle fesih imkânı yalnızca belirli süreli taşınmaz kiralaları için öngörülmüş idi. TBK m.331 düzenlemesi ise ayırım gözetmeksizin bütün adi kira sözleşmeleri için uygulama alanı bulmaktadır. Türk Hukuku'ndaki bu yeniliğin isabetli olduğu yönünde bkz. **Altınok Ormancı**, Pınar: *Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Sebep Feshi*, İstanbul 2011, s.102.

nedenleri, konut ve çatılı işyeri kiralarında da bu alandaki özel düzenlemelere aykırı düşmediği ölçüde³⁶² uygulanır.

TBK m.331'e göre, kira ilişkisinin devamını kendisi için çekilmez hale getiren önemli bir neden bulunan taraf, bildirim sürelerine uyarak³⁶³ sözleşmeyi feshedebilir. Önemli nedenler, dürüstlük kuralı uyarınca, varlığı halinde bir taraf için sözleşmeye devam etmesini beklenemez kılan nedenlerdir³⁶⁴. Taraflarca sözleşmeye esas alınan maddi ve kişisel şartlara ilişkin meselelerin "önemli" olduğu kabul edilmektedir³⁶⁵.

Güvence kiracının aralarındaki sözleşmeye aykırı olarak kiraya verene vermiş olduğu zararların tazminini amaçlamaktadır. Bu bağlamda kiracının borçları için göstermiş olduğu bir teminattır. Tarafların aralarındaki ilişki bakımından bu edimin yerine getirilmemesi TBK m.331 anlamında haklı bir neden oluşturuyorsa³⁶⁶, kiraya veren önemli nedenle fesih hakkını kullanılabilir. Kanaatimizce,

³⁶² **Yavuz/Acar/Özen**, s.665; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.309; **Zevkliler/Gökyayla**, s.336.

³⁶³ Bir görüşe göre, haklı sebeple feshin derhal etkili olması gerekmektedir. Bu nedenle, BK m.264'teki yasal fesih bildirim sürelerine uyulması şartının TBK m.331'de de korunması eleştirilmektedir; **Altınok Ormancı**, s.102.

³⁶⁴ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.265; **Tandoğan**, s.232.

³⁶⁵ **Tandoğan**, s.232; **Yavuz/Acar/Özen**, s.582.

³⁶⁶ Güvence hesabı açılmamasının kira ilişkisinin devamını kiraya veren açısından çekilmez kıldığını savunmanın güç olduğu yönünde bkz. **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.81.

kiracının güvence borcunu yerine getirmemesi halinde kiraya verenin TBK m.331'e göre sözleşmenin feshi yoluna gidebileceği kabul edilmelidir; zira kira sözleşmesinde güvence borcunun yerine getirilmemesi tarafların arasındaki güven ilişkisini zedeleyecektir. Kiracı, güvence borcunu yerine getirmemekle, kira ilişkisinden kaynaklanan diğer borçları için de kiraya vereni teminatsız bırakmış olmaktadır. Bu halde, kiracıdan olan alacaklarını tahsil edememe riski altında olan kiraya verenin sözleşmeyi feshedebilmesi gerekmektedir.

Buna karşın, bir görüşe göre, güvence ediminin yerine getirilmemesi halinde sözleşmenin önemli nedene dayanarak feshi, TBK m.315 ile bağdaşmamaktadır. Zira TBK m.315 hükmünde, kira bedeli ve yan giderlerde temerrüt düzenlemiş ve kiraya verene fesih hakkı tanınmıştır. Güvence edimi ise, bilinçli olarak hükme dâhil edilmemiştir³⁶⁷.

Konut ve çatılı işyeri kiralarında kira bedelinde temerrüt TBK m.352/II hükmünde özel olarak da düzenlenmiştir. Bu hükümde de güvence borcunda temerrüde ilişkin herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Ancak, güvence ve diğer mali edimlerin bir arada ele alınması gerekmemektedir. Zira kira bedeli ve yan giderler kira sözleşmesi süresince kiracının asli ve sürekli edimleri arasında iken, güvence edimi kiracının bu borçlarından farklıdır. Dolayısıyla, bu hükümlerde

³⁶⁷ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.130; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.81. İsviçre doktrininde hâkim görüş, güvence ediminin yerine getirilmemesi halinde kiraya verenin Art.257d hükmüne göre fesih hakkı kullanamayacağını savunmaktadır; bkz. **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.21.

güvenceye yer verilmediği için, ihlali halinde fesih imkânının tamamen ortadan kaldırıldığını söylemek mümkün görünmemektedir.

3. TBK m.316'ya göre Olağanüstü Fesih

TBK m.316 hükmü kiracının kira konusunu özenle kullanma yükümlülüğüne ilişkindir. Ayrıca bu hükümde, özenle kullanma yükümlülüğüne aykırılık hali için kiraya verene kira sözleşmesini feshetme imkânı tanınmıştır. Doktrinde bir görüşe göre, güvence borcunun yerine getirilmemesi halinde kiraya veren TBK m.316'ya göre sözleşmeyi feshedebilir. Dolayısıyla, TBK m.316 (İBK m.257f) hükmüne uygun olarak yapılan ihtarın başarısız olması halinde; kiraya veren, sözleşmeyi olağanüstü feshetme imkânına sahiptir³⁶⁸. Buna karşın diğer bir görüş ise, güvence borcu yerine getirilmesi kiralananın kullanımı ile ilgili olmadığından, bu maddeye dayanarak fesih hakkı kullanılamayacağını savunmaktadır³⁶⁹.

Kira konusunun özenli kullanılmamasından kaynaklanan zararlar güvencenin kapsamındadır³⁷⁰. Kiracının güvence yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde, kiraya verenin gözle görülür şekilde bu hükümden kaynaklanan alacakları teminatsız kalmaktadır. Bu açıdan TBK m.316 ile TBK m.342 hükümleri birbiri ile ilişkilidir. Ancak güvence borcunun yerine getirilmemesi, bu hükmün de ihlal edilmiş olduğu anlamına gelmemektedir. Bu nedenle hükümde düzenlenen fesih hakkı, doğrudan güvence borcunun yerine getirilmemesi halinde başvurulabilecek bir

³⁶⁸ **Giger**, Art.257e, N.32; **Aydoğdu**, s.31; **Aydoğdu/Kahveci**, s.553.

³⁶⁹ **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.81.

³⁷⁰ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.164; **Yavuz/Acar/Özen**, s. 609.

yol gibi görünmemektedir. Ancak her hâlükârda TBK m.316'daki şartlar oluştuysa, güvenceden bağımsız olarak kiraya veren, bu hüküm çerçevesinde fesih hakkını kullanabilir.

IV. Ödemezlilik Defi

Doktrinde güvence ediminin yerine getirilmemesi halinde, kiraya verenin kira konusunun tesliminden kaçınabileceği; başka bir deyişle, ödemezlilik defii ileri sürmesinin mümkün olduğu ifade edilmektedir³⁷¹. Güvence ediminin bir yan yükümlülük oluşu, ödemezlilik definin bu borç ilişkisinde uygulanıp uygulanmayacağını sorgulanmasına yol açmaktadır; zira ödemezlilik defii, birbiri ile değişim içinde olan edimler arasında geçerlidir ve bu nedenle uygulama alanı, kural olarak asli edim yükümlülükleridir³⁷².

TBK m.97'de düzenlenen ödemezlilik defii, kural olarak tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde uygulanır³⁷³. Kira sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Ancak burada önem arz eden husus, ödemezlilik definin aralarında değişim ve karşılıklılık ilişkisi bulunan edimler için kullanılabilmesidir³⁷⁴.

³⁷¹ **Higi**, Art.257e, N.14; **Giger**, Art.257e, N.35; **Yavuz/Acar/Özen**, s.611 dn.94.

³⁷² **Eren**, Genel Hükümler, s.1011.

³⁷³ **Eren**, Genel Hükümler, s.1007; **Oğuzman/Öz**, Genel Hükümler I, s.337, 338.

³⁷⁴ **Eren**, Genel Hükümler, s.1009 vd; **Oğuzman/Öz**, Genel Hükümler I, s.341, 342; **Kocayusufpaşaoğlu**, Necip / **Hatemi**, Hüseyin / **Serozan**, Rona / **Arpacı**, Abdülkadir: *Borçlar Hukuku Genel Bölüm Üçüncü Cilt*, 7. Baskı, İstanbul 2016, s.66.

TBK m.299'a göre, kira sözleşmesinde kiraya verenin kiralananı kullandırma veya ondan yararlandırma borcunun karşılığı, kiracının kira bedeli ödemesidir. Güvence ise konut ve çatılı işyeri kiralalarında, kiraya verenin kira sözleşmesinden doğacak alacakları için kiracı tarafından verilen bir teminattır. Bir görüşe göre, güvence edimi ile kiralananın teslimi karşılıklı borçlar değildir ve bu nedenle ödemezlik defii ileri sürülemez³⁷⁵. Buna karşın bir diğer görüş ise, güvence ediminin yerine getirilmemesi halinde, ödemezlik definin ileri sürülebileceğini kabul etmektedir. Bu görüş, güvencenin kiraya verenin teslim borcu ile tam olarak karşılıklılık ilişkisi içerisinde olmadığını kabul etmekle birlikte, güvencenin işlevini ön planda tutmaktadır. Güvence, kiracının asli edimini tam ve doğru yerine getirmesini amaçlamaktadır. Dolayısıyla, güvencenin yerine getirilmesi, kiracının asli edim yükümlülüğünün yerine getirilmesi ile doğrudan ilgilidir. Bu nedenle, kiraya veren, güvencenin yerine getirilmemesi halinde, kira konusunun tesliminden kaçınabilir³⁷⁶.

Yukarıda açıklandığı üzere³⁷⁷, kira konusunun tesliminden önce güvence borcunun yerine getirilmemesi halinde kiraya veren, belirli şartlarla sözleşmeden dönme hakkını kullanabilir. Kiraya veren şartları oluşmadığı için sözleşmeden dönme hakkını kullanamıyorsa, kiraya verene kira konusunun tesliminden kaçınma imkânı tanınmalıdır. Zira kiracı asli edimle doğrudan ilişkili olan güvence ediminin ifasından kaçınmaktadır ve kiraya verenin asıl alacağı tehdit altındadır. Nitekim bir

³⁷⁵ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.130; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.82.

³⁷⁶ **Giger**, Art.257e, N.35.

³⁷⁷ Bu konudaki açıklamalar için bkz. İkinci Bölüm § 5, III / A.

görüŖe göre, somut durumda ödemezlik definin kullanılıp kullanılmayacağı bir edime sözleşme içerisinde verilen değere ve taraf menfaatlerine göre dürüstlük kuralı göz önünde bulundurularak belirlenmelidir³⁷⁸. O halde, güvencenin sözleşmedeki konumu dikkate alınarak değerlendirme yapılmalıdır. Ancak burada ödemezlik define ilişkin diğere şartların da gerçekleşmesi, özellikle kiracının güvence borcunun muaccel olması gerektiğı gözden kaçırılmamalıdır.

V. Hapis Hakkı

TBK m.336, hapis hakkının konusunu taşınmaz kiralalarında belirli bir döneme ilişkin kira bedeli ile sınırlandırmıştır. Bu nedenle güvence alacağı için kiraya veren hapis hakkını kullanamamalıdır³⁷⁹. Ancak, hapis hakkının kiraya verene en azından kira ödemelerine ilişkin alacakları için güvenceye alternatif bir koruma sağladığı ifade edilmelidir³⁸⁰.

³⁷⁸ **Serozan**, Genel Bölüm III, s.66.

³⁷⁹ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.131; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.82; **Yavuz/Acar/Özen**, s.500, 501.

³⁸⁰ Kiraya verenin hapis hakkı İBK açısından yalnızca işyeri kiralalarında mevcuttur. Bu nedenle İsviçre Hukuku'nda buradaki imkân yalnızca işyeri kiralaları için mevcuttur; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.21.

§ 6. GÜVENCENİN GERİ VERİLMESİ

I. Güvencenin Kiracıya İade Edilmesi veya Kiraya Verene Verilmesi

A. Genel Olarak

TBK m.342'de güvencenin bankaya tevdi zorunluluğu düzenlenmektedir. Güvencenin tevdi edildiği banka hesabı üzerindeki tasarruf yetkisi gerek taraflar gerekse banka açısından sınırlandırılmıştır. Güvence hesabı üzerinde tasarruf, yalnızca TBK m.342/II/c.2 ve TBK m.342/III hükümlerindeki şartların gerçekleşmesi ile mümkündür. Dolayısıyla, bu hükümlere uygun olarak banka, güvenceyi kiracıya veya kiraya verene teslim edebilir.

Güvence hesabı üzerinde tasarruf yalnızca hesaptaki paranın çekilmesi olarak anlaşılmalıdır. Hesap üzerinde tasarruf, bu anlama gelen her türlü hukuki işlemi ifade etmektedir³⁸¹. Güvence hesabı üzerinde işlem yapılabilmesi için, öncelikle kiracı ve kiraya verenin rızası aranmaktadır. Bu nedenle, bu hesap üzerinde birlikte tasarruf ilkesinin geçerli olduğu ileri sürülmektedir³⁸². Güvencenin kiracı dışında bir üçüncü kişi tarafından verilmesi halinde, hesap üzerinde tasarruf edilebilmesi için üçüncü kişinin de rızasının bulunması gerekmektedir³⁸³.

³⁸¹ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.133; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.85, 86; **Yavuz/Acar/Özen**, s.614, 615; **Yıldırım**, s.251 dn.63; **Acar**, Güvence, s.169.

³⁸² **Yavuz/Acar/Özen**, s.614; **Aydoğdu**, s.25; **Aydoğdu/Kahveci**, s.549.

³⁸³ **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.26; **Heinrich**, Art.257e, N.12; **Acar**, Armağan, s.10; **Yavuz/Acar/Özen**, s.614 dn.112.

Güvence üzerinde tasarruf edilememesi kuralı yalnızca kiracı ve kiraya veren için geçerli değildir. Bu yasak aynı zamanda bankayı da ilgilendirmektedir. Dolayısıyla, banka da kiracıdan olan alacaklarını veya hesap giderlerini güvenceden mahsup edememelidir³⁸⁴. Bankanın bu tür bir tasarruf işlemi yapabilmesi için kiraya verenin rızasının bulunması gerekmektedir³⁸⁵.

Güvence üzerindeki tasarruf işlemlerinden biri de üçüncü kişilerin güvence üzerinde rehin tesis etmesidir. Ancak rehin tesisinin TBK m.342'deki tasarruf sınırlamasından bağımsız ele alınması gerekir; zira güvence üzerinde başka bir rehin hakkı kurulsa dahi, kiraya veren ilk sırada yer aldığından, bu işlemde etkilenmemektedir. Dolayısıyla güvence üzerinde rehin tesis edilirken kiraya verenin rızasının aranmasına gerek olmadığı kabul edilebilir³⁸⁶.

İlk olarak, güvence TBK m.342/II/c.2 çerçevesinde tarafların ortak rızasına, kesinleşmiş bir mahkeme kararına veya kesinleşmiş icra takibine dayanarak geri verilebilir. Bu halde iade, bu hukuki dayanaklarda belirtilen miktarlara göre gerçekleştirilir. Güvencenin geri verilmesinde diğer yol, kira sözleşmesinin sona ermesinden itibaren üç ay içerisinde kiraya verenin TBK m.342/III'te belirtilen hukuki yollara başvurmaması halinde; kiracının talebi üzerine güvencenin geri verilmesidir.

TBK m.342/II'de kullanılan "güvencenin geri verilmesi" ifadesi doktrinde eleştirilmektedir. Bunun nedeni, hükmün bu haliyle güvencenin yalnızca kiracıya

³⁸⁴ **Yavuz/Acar/Özen**, s.615; **Aydoğdu**, s.25, 26; **Aydoğdu/Kahveci**, s.550.

³⁸⁵ **Acar**, Güvence, s.169.

³⁸⁶ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.133; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.86.

teslim edilebileceği izlenimini uyandırmasıdır. Zira “geri verme” ifadesinden alınan bir şeyin alındığı kimseye verilmesi, başka bir deyişle “iade” anlaşılmaktadır; ancak güvence somut duruma göre kiraya verene de teslim edilebilmektedir³⁸⁷. TBK m.342’nin gerekçesinde de madde metniyle benzer ifadeler kullanılmıştır³⁸⁸. Doktrinde bu konuda İBK m.257e/III’ün lafzının daha yerinde olduğu ileri sürülmektedir³⁸⁹. Bu çalışmada, kanundaki ifadeye uygun olarak “geri verilme” ifadesi kullanılacaktır. Ancak bu ifadeden güvencenin banka tarafından kiracıya geri verilmesi veya kiraya verene teslim edilmesi anlaşılmalıdır.

TBK m.342’nin güvencenin geri verilmesine ilişkin kısmı emredicidir. Dolayısıyla, tarafların aksine anlaşma yapması örneğin, taraflardan birinin talebi üzerine güvencenin geri verileceğinin kararlaştırması mümkün değildir³⁹⁰. Aynı

³⁸⁷ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.167, 168; **Yıldırım**, s.251, 252; **Aydoğdu**, s.26, 27; **Aydoğdu/Kahveci**, s.550; **Yavuz/Acar/Özen**, s.615.

³⁸⁸ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.167, 168.

³⁸⁹ İBK m.257e hükmünde isabetli olarak teslim etme anlamını da taşıyan “*herausgeben*” kelimesinin kullanıldığı yönünde bkz. **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.167; **Aydoğdu**, s.26, 27; **Aydoğdu/Kahveci**, s.550, 551.

³⁹⁰ **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.89, 93; **Kırmızı**, Konut ve Çatılı İşyeri, s.318; **Kırmızı**, Kira, s.351.

şekilde banka da yalnızca TBK m.342'deki koşulların gerçekleşmesiyle güvenceyi kiracıya veya kiraya verene teslim edebilir³⁹¹.

B. Tarafların Rızasına Dayalı Olarak Güvencenin Geri Verilmesi

Banka, kiracı ve kiraya verenin rızasına dayanarak³⁹² güvenceyi geri verebilir. Taraflar aralarında güvencenin tamamı veya bir kısmının taraflardan birine iadesi konusunda da anlaşabilirler³⁹³. Bunun yanında, güvence verilmesini kararlaştırabilen taraflar, güvencenin sona ermesini de her zaman kararlaştırılabilirler. Böylece güvencenin banka tarafından kiracıya iadesi söz konusu olabilir³⁹⁴. Güvencenin iki tarafın rızasıyla geri verilmesinde sözleşmenin sona ermesi şartı aranmamaktadır. Başka bir ifadeyle, tarafların rızasına dayanarak güvencenin geri verilebilmesi için sözleşme mevcut veya sona ermiş olabilir³⁹⁵.

Güvencenin tarafların anlaşmasına göre geri verilmesi için tarafların güvencenin tamamının veya bir kısmının iadesine yönelik ortak iradelerini bankaya

³⁹¹ **Higi**, Art.257e, N.35; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.93. Aynı sonuca güvencenin bir tür alacak rehni olduğunun kabul edilmesi halinde de ulaşılabileceği yönünde bkz. **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.93.

³⁹² Tarafların rızası ile anlatılmak istenen aslında taraflardan birinin güvencenin diğerine verilmesine rıza göstermesidir; **İnceoğlu**, Sempozyum, s.252.

³⁹³ **Higi**, Art.257e, N.36; **Yıldırım**, s.252; **Akyiğit**, s.148.

³⁹⁴ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.135; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.88; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.170; **Akyiğit**, s.147.

³⁹⁵ **Higi**, Art.257e, N.35; **Yıldırım**, s.252; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.283.

açıklamaları gerekmektedir³⁹⁶. Tarafların rızalarının bankaya iletilmesi noktasında kanunda herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir³⁹⁷. Önemli olan taraflarının iradesinin, banka tarafından anlaşılabilmesidir³⁹⁸. Ancak doktrinde, bankaların bu tür anlaşmalar için yazılı ispat şartı arayabileceği ileri sürülmektedir³⁹⁹.

Tarafların rızasıyla geri verilmede güvencenin kapsamına ilişkin bir araştırmaya ihtiyaç bulunmamaktadır; tarafların anlaşmasının gereği yerine getirilmektedir. Kesinleşmiş mahkeme kararı veya icra takibi gibi bir karara dayalı geri vermede ise, tarafların güvence üzerindeki haklarının tespit edilmesi ve buna bağlı iade taleplerinin karşılanması söz konusudur.

Sonuç olarak, TBK m.342 düzenlemesi sayesinde, sözleşme ihlallerinde kiraya verenin güvencenin geri verilmesine ilişkin tek taraflı talebi yeterli olmamaktadır⁴⁰⁰. TBK m.342/II/c.2'ye göre, banka öncelikle iki tarafın ortak rızasına dayanarak güvenceyi iade edebilmektedir. Taraflar arasında bu konuda bir anlaşma

³⁹⁶ **Higi**, Art.257e, N.36.

³⁹⁷ **Higi**, Art.257e, N.36; **Giger**, Art.257e, N.55; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.133, 136; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.86, 89; **Yavuz/Acar/Özen**, s.614; **Akyiğit**, s.145.

³⁹⁸ **Giger**, Art.257e, N.55.

³⁹⁹ **Giger**, Art.257e, N.55; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.133, 136; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.86, 89; **İnceoğlu**, Sempozyum, s.252 dn.23; **Yavuz/Acar/Özen**, s.614; **Acar**, Güvence, s.169; **Akyiğit**, s.147, 148. Bu hususta bankanın bazı formaliteler talep edebileceği yönünde bkz. **Higi**, Art.257e, N.36.

⁴⁰⁰ **Giger**, Art.257e, N.52.

sağlanamazsa, güvencenin geri verilebilmesi için kesinleşmiş icra takibine veya mahkeme kararına ihtiyaç duyulmaktadır⁴⁰¹.

C. Kesinleşmiş İcra Takibi veya Mahkeme Kararına Dayalı Olarak Güvencenin Geri Verilmesi

1. Genel Olarak

TBK m.342/II/c.2'ye göre, taraflar arasında bir anlaşma yoksa banka kesinleşmiş icra takibi veya mahkeme kararına dayanarak güvenceyi geri verebilmektedir. Güvencenin bu yolla kiraya verene iade edilmesinde, kira sözleşmesinin sona ermesi şartı aranmamaktadır⁴⁰². Dolayısıyla kiraya verenin, kira ilişkisi sürerken de dava veya takip yoluna başvurarak bu ilişkiden kaynaklanan

⁴⁰¹ **Giger**, Art.257e, N.50; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.22; **Yıldırım**, s.252; **Zevkliler/Gökyayla**, s.320.

⁴⁰² **Aydoğdu**, s.27; **Aydoğdu/Kahveci**, s.551; **İnceoğlu/Baş**, s.138; **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.189; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.91; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.170. TBK m.342 hükmünün ifadesinin bu konuda açık olmadığı yönünde bkz. **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.138; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.170; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.283. Bir görüşe göre, kira ilişkisi sona ermeden güvence talep edilirse ve buna bağlı olarak güvence miktarında eksilme meydana gelirse; kiraya veren kiracıdan eksilen güvencenin tamamlanmasını talep edebilmelidir; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.138.

alacaklarını güvenceden karşılaması mümkündür. Bu durumda, kiraya verene kararda işaret edilen miktarda ödeme yapılması gerekmektedir⁴⁰³.

Kira sözleşmesi sona ermeden önce, kiraya verenin rızası olmaksızın kiracıya ödeme yapılması mümkün değildir; zira kural olarak, kira sözleşmesi sona erene kadar kiracının kira ilişkisinden doğan bütün borçları güvencenin kapsamındadır⁴⁰⁴. Bu nedenle, kiracının dayanabileceği icra takibi veya mahkeme

⁴⁰³ **Giger**, Art.257e, N.54; **İnceoğlu/Baş**, s.136 dn.104; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.89.

⁴⁰⁴ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.135; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.88. TBK öncesi dönemde de aynı uygulama geçerli olmuştur. Yargıtay, depozitonun kiracıya geri verilebilmesi için sözleşmenin sona ermesi şartını aramıştır; Yargıtay 3. HD., T.04.04.2002, E.2002/2655, K.2002/3329; Yargıtay 13. HD., T.03.02.2005, E.2004/10331, K.2005/1278 (Kazancı, E.T.:08.03.2017). Sözleşmenin sona ermesinin yanında, kira konusunun tahliye edilmesi de depozitonun iadesi için şart koşulmuştur; Yargıtay 13. HD, T.07.02.2005, E.2004/13400, K.2005/1685; Yargıtay 13. HD., T.08.02.2005, E.2004/14282, K.2005/1809; Yargıtay 13. HD., T.30.01.2007, E.2007/358 K.2007/792; Yargıtay 6. HD., T.25.05.2010, E.2009/10388, K.2010/6183; Yargıtay 6. HD., T.09.05.2016, E.2015/9198 K.2016/3755 (Kazancı, E.T.:08.03.2017). Kiracının anahtar teslimine kadar olan kira bedelinden sorumlu olduğu yönünde bkz. Yargıtay 13. HD., T.04.07.2003, E. 2003/5149, K.2003/9236 (**Erdoğan**, Gökçe: Kiralananın Boşaltıldığı, Boşaltma Günü Nasıl ve Hangi Delillerle İspatlanır. Kiracı Kiralayana Verdiği Depozitoyu Ne Zaman Geri Alabilir?, *İstanbul Barosu Dergisi*, C.:86, S.:4, 2012, s.184, 185).

kararının kira sözleşmesi sonra erdikten sonra verilmiş olması gerekmektedir. Bir görüşe göre, kiracı lehine kesinleşmiş bir dava veya icra takibi bulunsa dahi kira sözleşmesinin sona ermesinden itibaren üç ay geçmeden güvencenin kiracıya iade edilmemesi gerekir. Bu nedeni, TBK m.342/III'e göre kiraya verenin kira sözleşmesinin sona ermesinden itibaren üç aylık süre zarfında dava veya takip başlatarak iadeye engel olabilecek olmasıdır⁴⁰⁵.

Kesinleşmiş mahkeme veya takip kararının kira sözleşmesinden kaynaklanan bir alacağa ilişkin olması gerekir⁴⁰⁶. Ayrıca bu alacak güvencenin kapsamında olmalıdır; zira taraflar aralarında güvencenin kapsamını belirli türdeki alacaklarla sınırlanmış olabilirler⁴⁰⁷.

2. Kesinleşmiş İcra Takibi

Güvence kiracı adına açılmış bir hesapta bulunduğundan, dolayısıyla kiracının mal varlığına dâhil olduğundan; yalnızca kiraya verenin icra takibi yoluna başvurabileceği kabul edilmektedir⁴⁰⁸. Bu bağlamda, takip yolunun rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip olduğu ileri sürülmektedir⁴⁰⁹.

⁴⁰⁵ **Aydoğdu**, s.27, 28; **Aydoğdu/Kahveci**, s.551.

⁴⁰⁶ **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.24; **Heinrich**, Art.257e, N.11; **Yavuz/Acar/Özen**, s.615; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.137; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.91; **Yıldırım**, s.252; **Acar**, Güvence, s.170.

⁴⁰⁷ **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.24; **Yavuz/Acar/Özen**, s.615; **Acar**, Güvence, s.170.

⁴⁰⁸ **Higi**, Art.257e, N.40.

⁴⁰⁹ **Giger**, Art.257e, N.56; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.23.

Doktrinde, iflas yoluyla takibin kesinleşmesi halinde de TBK m.342/II/c.2'ye göre güvencenin iadesinin talep edilebileceği kabul edilmektedir. Bu sonuca TBK m.342/III hükmünden yola çıkılarak da ulaşılmaktadır; zira bu hükümden kiraya verenin güvence kapsamındaki alacaklarının tahsili için iflas yoluyla takibi seçebileceği anlaşılmaktadır⁴¹⁰. İcra takibinin kesinleşmesi, icra ve iflas hukuku kurallarına göre belirlenir.

3. Kesinleşmiş Mahkeme Kararı

TBK m.342/II/c.2'ye göre taraflar, kesinleşmiş bir mahkeme kararına dayanarak güvencenin iadesini talep edebilirler. Buradaki mahkeme kararı, hüküm veya kabul, sulh, feragat gibi hüküm sonucu doğuran taraf işlemleri olabilir⁴¹¹. Doktrinde, kesinleşmiş mahkeme kararını aldırın kişinin kiracı veya kiraya veren olabileceği kabul edilmektedir. Dolayısıyla kiracı da sözleşmenin sona ermesinden sonra güvencenin kendisine derhal verilmesi için dava açabilmelidir⁴¹².

⁴¹⁰ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.168; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.283, 284; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.137, 138; **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.188, 189; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.91; **Aydoğdu**, s.27; **Aydoğdu/Kahveci**, s.551.

⁴¹¹ **Giger**, Art.257e, N.57; **Higi**, Art.257e, N.39; **Permann**, Art.257e, N.10. Hüküm ve hüküm yerine geçen taraf işlemleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Pekcanitez**, Hakan / **Atalay**, Oğuz / **Özekes**, Muhammet. *Medenî Usûl Hukuku*, 14. Baskı, Ankara 2013, s.802 vd.

⁴¹² **Higi**, Art.257e, N.38. Birden fazla kiracı varsa, davayı birlikte açmaları gerekmektedir; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.26. Bu noktada, TBK m.342/III'teki

TBK m.342/II/c.2’de kesinleşmiş mahkeme kararı ile kast edilenin şekli anlamda kesinlik olduğu kabul edilmektedir⁴¹³. Şekli anlamda kesinlik, verilen hükme karşı gidilebilecek olağan kanun yolunun bulunmadığı hallerde sağlanmaktadır. Öncelikle, bir hüküm aleyhine kanun yolu kapalıysa hüküm verildiği an şekli anlamda kesinleşmiştir. Bunun yanında, hüküm aleyhine kanun yolu açık olmasına rağmen süresi içerisinde bu yola başvurulmamışsa veya hükme karşı gidilebilecek bütün kanun yolları tüketilmişse yine şekli kesinlikten söz edilir⁴¹⁴.

Doktrinde, kesinleşmiş hakem kararının da mahkeme kararı gibi TBK m.342/II/c.2’nin kapsamına dâhil olduğu kabul edilmektedir⁴¹⁵. Nitekim kesinleşmiş bir hakem kararı, mahkemelerin verdiği kesin hükümlere eşittir⁴¹⁶. Son olarak, mahkeme kararının özel hukuk alanında yetkili bir mahkemece verilmiş olması

iade şekli de unutulmamalıdır; zira kiracı sözleşmenin sona ermesinden itibaren üç ay geçtikten sonra karara ihtiyaç duymadan güvenceyi talep edebilmektedir.

⁴¹³ **Higi**, Art.257e, N.39; **Permann**, N.10; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.23; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.168 dn.478; **Aydoğdu**, s.27; **Aydoğdu/Kahveci**, s.551.

⁴¹⁴ **Pekcanitez/Atalay/Özekes**, s.840, 841. **Muşul**, Timuçin: *Medenî Usul Hukuku*, 3. Baskı, Ankara 2012, s.481.

⁴¹⁵ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.138; **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.188; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.91.

⁴¹⁶ **Pekcanitez/Atalay/Özekes**, s.1073; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.138; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.91.

gerekmektedir. Dolayısıyla idari makamlarca verilmiş kararlar bankanın güvenceyi iadesine esas alınmamalıdır⁴¹⁷.

D. Kira İlişkisinin Sonra Ermesinden İtibaren Üç Ayın Geçmesi ile Güvencenin Geri Verilmesi

1. Genel Olarak

TBK m.342/III'te güvencenin kiracıya geri verilmesine ilişkin önemli bir imkân tanınmıştır. Kiraya veren güvenceyi bankadan alabilmek için dava veya takip yoluna başvurmamış olabilir. Buna rağmen, güvencenin kiracıya geri verilmesi konusunda rıza göstermekten de kaçınabilir. Bu tür durumlarda kiracı, TBK m.342/III ile dava açmak veya takip başlatmak yükümlülüğünden kurtarılmıştır⁴¹⁸.

TBK m.342/III'e göre, kira ilişkisinin sona ermesinden itibaren üç ayın geçmesiyle banka, talep üzerine güvenceyi kiracıya iade edebilmektedir. Bunun için kiraya verenin kira ilişkisinden kaynaklanan alacakları için bir dava açtığını veya takip başlattığını, bu süre zarfında bankaya yazılı olarak bildirmemiş olması gerekmektedir.

⁴¹⁷ **Higi**, Art.257e, N.39; **Yavuz/Acar/Özen**, s.615 dn.117.

⁴¹⁸ **Permann**, Art.257e, N.8; **Zihlmann**, s.63.

2. Kira Sözleşmesinin Sona Ermiş Olması

TBK m.342/III'e göre güvencenin kiracıya iadesi için ilk şart, kira ilişkisinin sona ermesidir. Bu noktada, sona erme nedeninin önemi yoktur⁴¹⁹. Dolayısıyla, konut ve çatılı işyeri kiralarında kira ilişkisi olağan veya olağanüstü bir nedenle sona ermiş olabilir. Sona ermenin şekli de bu hükmün uygulanması açısından önemli değildir. O halde, sona erme bildirim yoluyla veya tahliye davası gibi herhangi bir yolla gerçekleşmiş olabilir⁴²⁰.

Türk Hukuku'nda kira sözleşmesinin sona erme tarihinin kesin olarak belirlenemiyor oluşu TBK m.342/III hükmünün eleştirilmesine neden olmaktadır⁴²¹. Bir görüşe göre, sona erme ile anlatılmak istenen kiracının kira konusunu tahliye ettiği, başka bir ifadeyle, kira konusunun kullanımını bıraktığı tarihtir. Dolayısıyla, üç aylık süre bu tarihten itibaren hesaplanmalıdır⁴²². Kiracı, kira sözleşmesinin sona

⁴¹⁹ **Yavuz/Acar/Özen**, s.616; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.168, 169; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.284; **Yıldırım**, s.253; **Acar**, Güvence, s.169; **Akyiğit**, s.149; **Aydemir**, s.246, 247.

⁴²⁰ **Yavuz/Acar/Özen**, s.616; **Acar**, Güvence, s.169.

⁴²¹ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.134; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.87. Bu konudaki açıklamalar için bkz. İkinci Bölüm, § 6, I/E.

⁴²² **Aydoğdu**, s.28; **Aydoğdu/Kahveci**, s.551; **Yıldırım**, s.256, 257; **Burcuoğlu**, Seminer, s.65. TBK m.342/III hükmünün “*kiralananın geri verilmesini izleyen üç ay içerisinde*” şeklinde anlaşılması gerektiği yönünde bkz. **Özdoğan/Oymak**, s.524. İsviçre Hukuku açısından bkz. **Higi**, Art.257e, N.47; **Giger**, Art.257e, N.58. Doktrinde bir görüşe göre, sürenin başlangıcı, sona ermeye ilişkin bildirim gibi bir

erdiğini kiraya verenin imzalamış olduğu tutanak⁴²³ veya noterden yapılan fesih ihbarnamesi⁴²⁴ aracılığıyla ispatlayabilir. Eğer bu şekilde ispat mümkün olamıyorsa, kiracının bu konuda mahkemeden bir tespit kararı aldırması gerekebilir⁴²⁵.

işlemin yapıldığı veya mahkeme kararının verildiği tarih olarak belirlenmelidir; **Yavuz/Acar/Özen**, s.616.

⁴²³ **Doğan**, Sempozyum, s.508; **Yıldırım**, s.257; **Doğan/Baygın**, s.127. TBK öncesinde, depozitonun kiracıya iadesi için kira konusunun tahliye edilmesi şartı aranmıştır. Ancak bu hususta tahliye yeterli görülmemiş, ayrıca kiracının anahtarları teslim etmesi gerektiği belirtilmiştir. Anahtarın teslim edildiğinin ispatı ise kiracıya bırakılmıştır. İspatın şekli, HMK uyarınca yıllık kira bedeli tutarına göre belirlenmiştir. Kiraya verenin anahtarı teslim almaktan kaçınması halinde, anahtarların mahkemece belirlenen bir tevdi yerine bırakılması ve bunun kiraya verene bildirilmesi gerektiği kabul edilmiştir; Yargıtay HGK, T.22.03.2006, E.2006/6-89, K.2006/89 (Kazancı, E.T.:08.03.2017). Aynı yönde bkz. Yargıtay 6. HD., T.07.06.2010, E.2010/3248, K.2010/6853 (**Ruhi**, s.722, 723); Yargıtay 13. HD., T.08.02.2005, E.2004/14282, K.2005/1809; Yargıtay 6. HD., T.25.05.2010, E.2009/10388, K.2010/6183 (Kazancı, E.T.:08.03.2017). Anahtarların notere teslim edilmesi halinde bunun kiraya verene ihbar edilmesi gerektiği ve ihbarın kiraya verene tebliğ edildiği tarihte kiracının sorumluluğunun sona ereceği yönünde bkz. Yargıtay 6. HD., T.05.04.2012, E.2012/1360, K.2012/5365 (Kazancı, E.T.:08.03.2017).

⁴²⁴ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.142 dn.124; **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.190; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.95 dn 345.

Kira sözleşmesi sona ermemesine rağmen kiracının kira konusunu tahliye etmiş olabilir. Bu durumda, sona erme tarihi olarak, kiracının kira konusunu kiraya verene teslim ettiği tarihin mi yoksa sözleşmenin beklenen sona erme tarihinin mi esas alınacağı TBK m.342/III'te açık olmadığı ileri sürülmektedir⁴²⁶. TBK m.325/I, kira konusunun sözleşmenin sona ermesinden önce verilmesi halinde, kiracının borçlarının ne zamana kadar devam edeceğini düzenlemektedir. Bir görüşe göre sona erme zamanı bu hükümden yola çıkılarak belirlenmelidir. O halde, kiracının TBK m.325/I'e göre borçlarından kurtulduğu zaman kira sözleşmesinin de sona ermiş olduğu kabul edilmelidir⁴²⁷. Bu husus, özellikle kiracının TBK m.342/III'e göre güvenceyi talep etmesinde önem arz eder. Kiraya veren, güvence kapsamındaki alacaklarına ilişkin kesinleşmiş icra takibi veya mahkeme kararını

⁴²⁵ **Yıldırım**, s.257. Kiracıların mahkemeden bir tespit kararı almadan kira sözleşmesinin sona erdiğini ispatlamalarının güç olduğu yönünde bkz. **İnceoğlu**, Sempozyum, s.252.

⁴²⁶ **Arpacı**, Abdülkadir: Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nın Değerlendirilmesi Sempozyumu, 4. Oturum: Kira Sözleşmesi ve Kefalet, *Legal Hukuk Dergisi*, C.:3, S.:4, 2015, s.3680; **Akyiğit**, s.150.

⁴²⁷ **Yavuz/Acar/Özen**, s.616 dn.119. TBK m.325'e göre kiralanan, kira sözleşmesi sona ermeden önce geri verilirse, makul bir süre için kiracı kira sözleşmesindeki borçlarından sorumlu olmaktadır. Hükümün uygulanma şekli konusunda ayrıntılı açıklamalar için bkz. **Petek**, Hasan: Kiralananın Sözleşmenin Sona Ermesinden Önce Geri Verilmesi, *İzmir Barosu Dergisi*, Y.:77, S.:2, 2012, s.153 vd.; **Öktem Çevik**, Kiralananın Geri Verilmesi, s.138 vd.

sunarak her zaman güvencenin iadesini talep edebileceğinden sona erme tarihini beklemesine gerek yoktur⁴²⁸.

TBK öncesi dönemde kiralananın erken tahliyesi durumunda kiraya verenin uğradığı zararların depozitodan düşülüp düşülemeyeceği; düşüleceğinin kabulü halinde bunun şartları tartışmalı idi. Her ne kadar o dönemde erken tahliyeye ilişkin bir düzenleme bulunmasa da, yargı kararlarında TBK m.325'e benzer bir uygulama kabul edilmiştir⁴²⁹. Dolayısıyla, TBK öncesi Yargıtay kararlarında da erken tahliye durumunda, kiracının TBK m.325'teki gibi "*kiralananın benzer koşullarla kiraya verilebileceği makul süre için*" kira bedellerini ödemekle yükümlü olduğu ifade edilmiştir⁴³⁰. Böylece kiracının bu döneme ait borçları da depozito bedelinden düşülmüştür.

⁴²⁸ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.138 dn.113; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.91 dn.333. Aynı yönde bkz. **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.169, 170 dn.480; **Yavuz**, Kira, s.458, 459.

⁴²⁹ Yargı kararlarındaki çözüm ile TBK m.325 hükmünün benzerlik gösterdiği; bu nedenle 6353 sayılı Kanun m.53'e göre ertelenen TBK m.325 hükmünün aslında bu süreçte fiilen uygulanacağı yönünde bkz. **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.19; **Öktem Çevik**, Kiralananın Geri Verilmesi, s.138 dn. 19.

⁴³⁰ Bkz. Yargıtay HGK, T.08.05.2002, E.2002/13-285, K.2002/372; Yargıtay 13. HD., T.20.05.2002, E.2002/3855, K.2002/5793; Yargıtay 13. HD., T.20.02.2003, E.2002/13449, K.2003/1606 (Kazancı, E.T.:08.03.2017). 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğünden sonraki karar örnekleri için bkz. Yargıtay 6. HD., T.02.03.2015, E.2015/588, K.2015/2024; Yargıtay 6. HD., T.23.12.2015,

Kira sözleşmesinin geçersiz olduğu hallerde güvencenin iadesi için nasıl bir yol izleneceği belirsizdir. Geçerli bir kira ilişkisi kurulamamasına rağmen kiracı güvence verdiyse, iadenin TBK m.342/III'e göre yapılabileceği düşünülebilir. Ancak ifade etmek gerekir ki, bu hükmün hükümsüzlük durumunu da kapsar şekilde kaleme alındığını savunmak mümkün gözükmemektedir⁴³¹. Diğer taraftan, kira sözleşmesi geçersizse ve bu nedenle kira konusu tahliye edildiyse, üç aylık süre veya yazılı bildirim şartlarının tamamlanmasını beklemek her durumda anlamlı olmayabilir⁴³².

3. Sona Ermeden İtibaren Üç Ayın Geçmiş Olması

TBK m.342/III'e göre kiracının iade talebi için, kira ilişkisinin sona ermesinden itibaren üç aylık sürenin geçmiş olması gerekir. İBK m.257e/III'te bu

E.2015/1431, K.2015/11378; Yargıtay 6. HD., T.04.12.2016, E.2015/9403, K.2016/5635 (Kazancı, E.T.:08.03.2017). Kira ve ortak gider alacağının depozito bedelinden düşüleceği yönünde bkz. Yargıtay, 6. HD., T.14.05.2015, E.2014/8247, K.2015/4939 (Kazancı, E.T.:08.03.2017). Yargıtay kararına konu olan bir kira ilişkisinde taraflar, tahliye talebinin altmış gün öncesinden ihbar edilmesi gerektiğini kararlaştırmışlardır. Kiracının ihbar süresine uymadığı somut olayda Yargıtay, bu süre zarfındaki kira bedeli, ortak gider ve abonelik ücretlerinin de tahsil edilmesi gerektiğine karar vermiştir; Yargıtay 13. HD., T.25.02.2010, E.2010/1387, K.2010/2344 (Ruhi, s.724).

⁴³¹ **Acar**, Armağan, s.8.

⁴³² **Akyiğit**, s.150.

süre bir yıl olarak belirlenmiştir. Doktrinde, Türk Hukuku'ndaki üç aylık süreye ilişkin düzenlemenin isabetli olduğu savunulmaktadır⁴³³.

Sona ermeden itibaren geçmesi gereken üç aylık süre, TBK'nin genel hükümlerine göre hesaplanır⁴³⁴. İBK m.257e hükmü bakımından, bir yıllık süreyi beklemeden de kiracının, lehine kesinleşmiş karar aldırıp güvencenin iadesini talep edebileceği kabul edilmektedir⁴³⁵. Aslında teorik olarak bu görüş Türk Hukuku açısından da geçerli kabul edilebilir. Ancak uygulama açısından üç ay içerisinde bu hükme uygun kesinleşmiş bir karar elde edilmesi güç gözükmektedir⁴³⁶.

TBK m.342/III'te belirtilen üç aylık sürenin hak düşürücü süre olup olmadığı incelenmelidir; zira bu süre hak düşürücü süre olarak kabul edilirse, üç aydan sonra bankaya yapılan bildirim güvencenin kiracıya iadesine engel olamayacaktır. Bu sürenin hak düşürücü süre olmadığını kabul eden bir görüşe göre, kira ilişkisinin sona ermesinden sonra üç ayın geçmesi ile kiraya verenin talep

⁴³³ **Aydoğdu**, s.29; **Aydoğdu/Kahveci**, s.552; **Başaran**, s.65. Buna karşın, İBK düzenlemesinde uygun olarak sürenin bir yıla çıkarılması gerektiği yönünde bkz. **Yavuz**, Nihat: "Türk Borçlar Kanunu Tasarısı" Hakkında Genel Değerlendirme ve Öneriler, *Terazi Hukuk Dergisi*, S.:20, Y.:3, 2002, s.57.

⁴³⁴ **Higi**, Art.257e, N.47; **Giger**, Art.257e, N.58; **Yavuz/Acar/Özen**, s.616.

⁴³⁵ **Higi**, Art.257e, N.38; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.135; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.88.

⁴³⁶ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.135; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.88.

hakkının sona erdiğinin ileri sürülmesinde haklı bir menfaat bulunmamaktadır⁴³⁷. Dolayısıyla üç aylık süre geçmesine rağmen kiraya veren bildirimde bulunmamış ve kiracı da güvencenin iadesini talep etmemiş olabilir. Bu durumda üç aydan sonra da kiracının talebinden önce olması şartıyla, kiraya verenin kira sözleşmesine ilişkin olarak dava açtığını veya takip başlattığını bildirmesi, güvencenin kiracıya iadesine engel olmalıdır.

Üç aylık süre dolduğunda, talebi üzerine güvence, kiracıya geri verilebilir. Bu durumda, taleplerin öncelik sırası önemlidir. Şöyle ki üç aylık sürenin dolmasının ardından kiracı güvenceyi talep etmiş olabilir. Bu aşamada kiraya verenin yapacağı bildirim güvencenin iadesine engel olmaması gerekir; zira banka, kiraya verenin bildirimde bulunmadan geçirdiği üç aylık süreden sonra kiracının istemi üzerine güvenceyi iade etmek zorundadır⁴³⁸. Belirtmekte yarar vardır ki güvencenin banka tarafından kiracıya geri verilmesi, daha sonra kiraya verenin zararlarının tazminini talep etmesine engel değildir⁴³⁹.

⁴³⁷ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.134, 135; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.87, 88. Güvence hesabının niteliğinin üç aylık süre sonunda birlikte hesaptan bireysel hesaba dönüştüğünü kabul eden bir görüş de bulunmaktadır; bkz. **Acar**, Kefalet, s.3687; **Başaran**, s.65; **Yavuz**, Kira, s.467. Buradan hareketle, üç ay sonunda kiraya verenin talep imkânının ortadan kalkacağına da ileri sürülmesi mümkün olabilir. Bir görüşe göre ise, güvence kira sözleşmesinin sona ermesinden itibaren en fazla üç ay daha bankada kalabilir; **Akyiğit**, s.149.

⁴³⁸ Bkz. ve karşı. **Akyiğit**, s.149.

⁴³⁹ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.134 dn.96; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.86 dn.317.

4. Kiraya Verenin Kira Sözleşmesine İlişkin Bir Dava Açtığını veya Takip Başlattığını Bankaya Yazılı Olarak Bildirmemiş Olması

TBK m.342/III anlamında güvencenin kiracıya verilmesini engelleyici nitelikteki dava veya takipler, öncelikle kira sözleşmesine ilişkin olmalıdır. Başka bir ifadeyle, kira ilişkisinden kaynaklanmayan bir nedenle kiracıya karşı işletilen hukuki yollar güvencenin iadesine engel olmaz⁴⁴⁰. TBK m.342/III'e göre, güvencenin kiracıya iadesini engellemek için kiraya verenin kesinleşmiş bir hükme veya takip kararına da ihtiyacı yoktur. Kiraya verenin TBK m.342/III'te belirtilen hukuki yollara başvurmuş olması iadeye engel olması için yeterlidir⁴⁴¹. Ayrıca kiraya veren, dava veya takip yoluna kira sözleşmesi sona ermeden önce başvurmuş olabilir. Bu durumda da kiraya veren, bankaya yapacağı bildirimle güvencenin kiracıya iade edilmesini önleyebilir⁴⁴².

Doktrinde bir görüş, kiraya veren tarafından açılan davanın parasal nitelikte bir tür eda davası olması veya başlatılan takibin konusunun para olması gerektiğini

⁴⁴⁰ Yıldırım, s.254; Aydoğdu, s.29; Aydoğdu/Kahveci, s.552; Zevkliler/Gökyayla, s.320; Akyiğit, s.149; İnceoğlu, Kira Hukuku II, s.87.

⁴⁴¹ Yıldırım, s.254, 255; Acar, Güvence, s.169; Aydoğdu, s.28; Aydoğdu/Kahveci, s.551; Yavuz/Acar/Özen, s.615 dn.115; Akyiğit, s.149.

⁴⁴² Gümüş, Kira Sözleşmesi, s.170; Gümüş, Özel Hükümler I, s.284; Akyiğit, s.149; İnceoğlu, Kira Hukuku II, s.86, 87. İhtarın sözleşme sona ermeden önce gönderilmesinde bir sakınca bulunmadığı yönünde bkz. İnceoğlu, Kira Hukuku II, s.87.

ileri sürmektedir⁴⁴³. Ayrıca, açılan davanın veya başlatılan takibin güvencenin kapsamına ilişkin olması önemlidir; zira güvencenin kapsamı kira ilişkisinden kaynaklanan bazı borçlarla sınırlı tutulmuş olabilir. Buna göre işletilen hukuki mekanizma da kapsam dâhilindeki bir alacağa ilişkin olmalıdır⁴⁴⁴.

Kiraya verenin açtığı dava veya başlattığı takibe konu alacak, güvencenin bir kısmına ilişkinse, TBK m.342/III hükmü yalnızca o kısım için uygulanmalıdır. Şöyle ki, güvencenin dava veya takibe konu olmayan bölümünün, banka tarafından talebi üzerine kiracıya iadesi gerekmektedir⁴⁴⁵.

TBK m.342/III'de güvencenin kiracıya iadesi için aranan son şart, kiraya verenin başlatmış olduğu hukuki yola ilişkin bankaya yazılı bir bildirimde bulunmamış olmasıdır. Bir görüşe göre, yazılı bildirim tek başına yeterli olduğunu kabul etmek kanunun amacına uygun düşmemektedir. Dolayısıyla, kiraya verenin dava açtığını veya takip başlattığını resmi belge ile ispatlaması gerekmektedir⁴⁴⁶.

⁴⁴³ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.169; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.284. Özellikle tespit davalarının bu hükme dâhil olmadığı yönünde bkz. **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.169 dn.477; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.284, dn.1250. Delil tespiti kararları veya tespit davalarının TBK m.342 anlamında iadeye engel olmayacağı; ancak kira tespit davasında kesinleşen kira farkı alacağı kararının eda niteliği taşıdığı için bu hükme göre iadeye esas olabilecek kararlar sayılabileceği yönünde bkz. **Aydoğdu**, s.29; **Aydoğdu/Kahveci**, s.552.

⁴⁴⁴ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.169; **Aydoğdu**, s.29; **Aydoğdu/Kahveci**, s.552.

⁴⁴⁵ **Yavuz/Acar/Özen**, s.616.

⁴⁴⁶ **Yıldırım**, s.255; **Akyiğit**, s.149; **Yavuz**, Kira, s.460.

Kiraya verenin açmış olduğu davayı bankaya ihbar etmesinin de yazılı bildirim yerine geçeceği kabul edilmektedir⁴⁴⁷. İBK m.257e’de yazılı bildirim koşuluna yer verilmemiştir; ancak İsviçre Hukuku’nda da kiraya verenin başvurduğu hukuki yola ilişkin delilleri sunması gerektiğini kabul edilmektedir⁴⁴⁸.

E. Güvencenin Geri Verilmesi Konusunda TBK m.342’ye Yöneltilen Eleştiriler

Doktrinde, bankanın güvenceyi teslimine ilişkin TBK m.342/II ve 342/III hükümleri eleştirilmektedir. Bunun temel nedeni, bu düzenlemeler ile tarafların dava açmak zorunda bırakılmaları veya ispat güçlükleri yaşamalarıdır⁴⁴⁹. Bu eleştiriler doğrultusunda bu hükümlerdeki problemler, iki açıdan ele alınabilir:

TBK m.347 hükmü nedeniyle, taraflarca öngörülen kira süresinin sona ermesi, kira sözleşmesinin sona ermesi anlamına gelmemektedir. TBK m.347’de

⁴⁴⁷ **Aydoğdu**, s.28; **Aydoğdu/Kahveci**, s.551, 552.

⁴⁴⁸ **Weber**, Art.257e, N.11; **Higi**, Art.257e, N.51. Hatta burada bir yıllık sürenin geçmesinin ardından, kiraya verene bir hukuki yola başvurup başvurmadığının sorulması; başvurdu ise gerekli belgeleri sunmasının istenmesi gerektiği de savunulmaktadır; **Higi**, Art.257e, N.51. Başka bir deyişle, sürenin sona ermesi halinde, bankanın sorumlu olmaması için kiraya verenle de irtibata geçmesi gerektiği ifade edilmektedir; **Higi**, Art.257e, N.51; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.26. Ancak bu görüş bankalar için aşırı külfet getirdiği gerekçesiyle eleştirilmektedir; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.146, 147; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.94.

⁴⁴⁹ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.150, 151; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.62, 63; **Kılıçoğlu**, Eleştiriler, s.74, 75.

belirtilen şartların gerçekleşmesi ile kanunen sözleşme süresi uzayabilmektedir. Bu durumda sözleşme süresi uzamasına rağmen kiracının, kira sözleşmesindeki süreyi işaret ederek bankayı yanıltıcı beyanda bulunması söz konusu olabilir. Bu ihtimal nedeniyle, bankaların yalnızca kiracının beyanına dayanarak sözleşmenin sona ermiş olduğunu kabul etmesi uygulama açısından pek mümkün değildir. Bu nedenle, TBK m.342/III hükmünün uygulanması için kiracının kira sözleşmesinin sona erdiğini bankaya ispatlaması gerekmektedir. Sözleşmenin sona erdiği, kiraya verenin kira sözleşmesinin sona erdiğine dair yazılı bir beyanı ile bankaya ispat edilebilir. Bu tür bir beyanın verilmemesi halinde, uygulamada kiracının tespit davası açması veya noter aracılığıyla fesih ihbarnamesi göndermesi gerekebilir. Dolayısıyla kiracı açısından TBK m.342/III'e göre güvencenin talep edilmesi ispata ilişkin sorunları beraberinde getirmektedir⁴⁵⁰.

Kiraya veren bakımından, TBK m.342/II/c.2'ye göre, güvencenin bankadan alınabilmesi –kiracının rızası bulunmuyorsa- kesinleşmiş bir icra takibi veya mahkeme kararının ibrazı ile mümkündür. O halde, kiracının rıza vermekten kaçınması halinde, kiraya veren uğradığı zararı mahkeme önünde ispatlamak durumunda kalmaktadır. Sonuç olarak, kiraya verenin güvenceyi almak için dava veya takip yollarına başvurma zorunluluğunun bulunması, onun açısından bu kurumu pratik ve tercih edilebilir olmaktan uzaklaştırmaktadır⁴⁵¹.

⁴⁵⁰ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.150; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.62; **Kılıçoğlu**, Eleştiriler, s.75.

⁴⁵¹ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.151; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.63; **Zevkliler/Gökyayla**, s.320. Doktrinde bir görüşe göre; kira ilişkisinde kiraya veren,

II. Bankaların Güvenceyi Tesliminden Kaynaklanan Sorumluluğu

A. Bankanın Özen Yükümlülüğü

1. Genel Olarak

TBK m.342, kiracı ve kiraya veren yanında banka için de yükümlülükler içeren emredici bir düzenlemedir. Güvencenin iade edilebilmesi için gerçekleşmesi gereken bazı ön şartlar vardır. Banka güvenceyi geri vermeden önce, bu şartların yerine getirilip getirilmediğini denetlemelidir. Bu konuda bankanın özen yükümlülüğü bulunmaktadır⁴⁵². Bankanın güvenceyi tesliminden kaynaklanan sorumluluğu her bir iade şekli bakımından ayrıca incelenmelidir.

2. TBK m.342/II/c.2'ye göre Güvencenin Geri Verilmesi

Güvencenin tarafların rızasına dayalı olarak geri verilmesinde, TBK m.342/II/c.2'de şekil şartı öngörülmemiştir. Ancak, bankalar güvencenin iadesi için taraflardan bazı formaliteleri yerine getirmelerini isteyebilir, özellikle kendilerine sunulan muvafakatin yazılı olması şartını arayabilirler. Bu şart geçerliliğe ilişkin olmayıp; yalnızca bankanın özen yükümlülüğü konusunda, banka için ispat kolaylığı

kiracının ödemekten kaçındığı bazı giderleri bizzat karşılamış olabilir. Ancak bu ödemeleri, TBK m.342 nedeniyle güvenceden doğrudan tahsil edememektedir; zira bu hükme göre kiracının da rızası aranmaktadır. Bu yüzden, TBK m.342'ye kiraya verenin ödeme belgelerini ibraz ederek güvencenin geri verilmesini talep edebilmesi imkânı da eklenmelidir; **Kaplan**, İbrahim: Borçlar Kanunu Tasarısı Hakkındaki Görüşlerim, *Terazi Hukuk Dergisi*, Y.:3, S.:25, 2008, s.29.

⁴⁵² **Higi**, Art.257e, N.50; **Acar**, Güvence, s.170; **Yavuz/Acar/Özen**, s.617.

sağlaması açısından önemlidir⁴⁵³. Doktrinde, bankaların muvafakat için yazılılık şartı aramasında sakınca görülmemektedir⁴⁵⁴.

Kesinleşmiş icra takibi veya mahkeme kararına göre güvencenin iadesi talep ediliyorsa, banka iadeye esas olan kararları incelemekle yükümlüdür. Bankaya sunulan kararın öncelikle kira sözleşmesine⁴⁵⁵ ve teminat altına alınan alacaklara ilişkin olması gerekmektedir⁴⁵⁶. Bunun yanında, kararın içeriğinin açık ve anlaşılır olması önemlidir. Aksi takdirde banka, güvenciyi kiraya verene vermekten kaçınabilir⁴⁵⁷.

3. TBK m.342/III'e göre Güvencenin Geri Verilmesi

TBK m.342/III'te, kira ilişkisi sona erdikten sonra kiracının güvenciyi geri alabilmesin şartları düzenlenmiştir. Banka bu hükümde öngörülen koşulların gerçekleşip gerçekleşmediğini incelemelidir. Bu hususta ispata ilişkin temel iki mesele vardır. Bunlardan ilki, kira ilişkisinin sona ermesinden itibaren üç aylık sürenin

⁴⁵³ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.145; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.98, 99; **Acar**, Güvence, s.170.

⁴⁵⁴ **Giger**, Art.257e, N.55; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.133, 136; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.86, 89; **Yavuz/Acar/Özen**, s.614; **Acar**, Güvence, s.169.

⁴⁵⁵ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.143; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.96, 97; **Aydoğdu**, s.29, 30; **Aydoğdu/Kahveci**, s.552, 553.

⁴⁵⁶ **Yavuz/Acar/Özen**, s.617.

⁴⁵⁷ **Acar**, Güvence, s.170. Ödeme emrinde kiraya verenin kimliğinin ve kira ilişkisine dayalı talep konusu alacağın açık olması gerektiği yönünde bkz. **Higi**, Art.257e, N.50.

geçmesidir. İkincisi ise kiraya verenin bu süre zarfında dava veya takip yoluna başvurduğunu yazılı olarak bildirmemiş olmasıdır.

Banka, TBK m.342/III'e göre güvenceyi iade etmek için öncelikle kira ilişkisinin sona erdiğinden emin olmalıdır. Bu nedenle, banka kiracıdan kira sözleşmesinin sona erdiğini ispatlamasını isteyebilir⁴⁵⁸. Bu noktada, bankanın ispata yönelik olarak hangi belgeleri dikkate alabileceğinin belirlenmesi gerekmektedir. İlk olarak kira ilişkisi, TBK m.347 uyarınca fesihle bildirim yapılarak sonlandırıldıysa, bildirim bankaya sunulması yeterli görülmektedir. Eğer bildirimle değil tahliye davası yoluyla sona erme söz konusu ise, aynı şekilde mahkeme kararının bankaya sunulabileceği kabul edilmektedir⁴⁵⁹. Bunun yanında, kiraya veren tarafından imzalanmış, kira ilişkisinin sona erdiği ve kira konusunun teslim edildiğine dair tutanak da ispat için kullanılabilir⁴⁶⁰. Bunlar mümkün olmuyorsa, kiracının bir tespit

⁴⁵⁸ **Yavuz/Acar/Özen**, s.617; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.142; **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.190; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.95.

⁴⁵⁹ **Yavuz/Acar/Özen**, s.617 dn.126. Kiracı fesih ihbarını noterden yapması halinde, bu ihbarnamenin ispat için yeterli olacağı yönünde bkz. **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.142 dn.124; **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.190; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.95 dn 345.

⁴⁶⁰ **Doğan**, Sempozyum, s.508; **Yıldırım**, s.257; **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.190.

davası açarak kira sözleşmesini sona erdirmiş olduğunu ispatlaması gerekmektedir⁴⁶¹.

Kiraya verenin üç aylık süre içerisinde dava veya takip başlattığını bankaya bildirmesine rağmen bildirim ulaşmasında gecikme söz konusu olabilir. Bu durumda, kiraya verenin sürenin son gününde bildirim postaya teslim etmiş olması yeterli görülmelidir⁴⁶². Bunun yanında, kiraya verenin bildirimine rağmen gecikme posta nedeniyle veya bankadan kaynaklanmayan herhangi bir nedenle gerçekleşmişse, bankanın sorumluluğuna gidilemeyeceği kabul edilmelidir⁴⁶³.

TBK m.342/III hükmündeki ikinci şart, yazılı bildirim şartıdır. Güvencenin kiracıya iadesine engel olmak için kiraya veren, süresi içerisinde TBK m.342/III'e uygun bir hukuki yola başvurmuş olduğunu bankaya yazılı olarak bildirmiş olmalıdır. Bu noktada, bankanın TBK m.342/III'e göre kiraya verenin yapmış olduğu yazılı bildirimle mi yetineceği yoksa kiraya verenden ispata ilişkin başka belgeler mi talep edeceği konusunun incelenmesi gerekmektedir.

TBK m.342/III'ün lafzından hareketle yalnızca yazılı bildirim güvencenin iadesine engel olmak için yeterli olduğu kabul edilebilir. Bu durumda, yazılı bildirimle dayanarak güvenceyi iadede kaçman bankanın kiraya verenin gerçeğe aykırı beyanından sorumlu tutulmaması gerekir. Kiracının güvenceyi geç teslim

⁴⁶¹ **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.190. Kiraya verenin tutanak düzenlenmesinden kaçınması halinde kiracı tarafından tespit kararı aldırılabilceği yönünde bkz. **Yıldırım**, s.257.

⁴⁶² **Higi**, Art.257e, N.49.

⁴⁶³ **Doğan**, Sona Erme, s.359, 360; **Yavuz**, Kira, s.459.

almasından doğan zararları, kiraya veren tazminle yükümlü olur⁴⁶⁴. Gerçeğe aykırı beyan nedeniyle güvenceyi geri alamayan kiracı açısından bakıldığında ise güvenceyi alabilmek için başvurulabilecek tek yol menfi tespit davası açmak gibi görünmektedir⁴⁶⁵.

Hâkim görüşüne göre, kiraya veren TBK m.342/III'e uygun olarak dava veya takip yoluna başvurduğunu bankaya ispatladığı takdirde güvencenin kiracıya iadesine engel olabilir. Bu nedenle, kiraya verenin, açtığı dava veya başlattığı takibe ilişkin bir belgeyi sona ermeden itibaren üç aylık süre zarfında bankaya sunması gerekmektedir⁴⁶⁶. O halde, kiraya veren tarafından yazılı bildirim tek başına bankanın güvenceyi kiracıya vermesine engel olmamaktadır. Bu görüş kabul edilirse, kiraya verenin gerçeğe aykırı beyanıyla kiracıyı zarara uğratmasına engel olunmaktadır. Banka da kiraya veren belgeleri sunmadığı için kiracıya ödeme

⁴⁶⁴ Bankaların yalnızca yazılı bildirimle hareket etmeleri halinde sorumlu tutulamayacakları yönünde bkz. **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.141; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.95; Dava veya icra takibinin ispatına ilişkin belge içermeyen yazılı bildirim yetersiz olduğu yönünde bkz. **Akyiğit**, s.149.

⁴⁶⁵ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.141 dn.123; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.95 dn.344.

⁴⁶⁶ **Yıldırım**, s.255; **Akyiğit**, s.149. Bankaların dava veya takibe ilişkin belgeleri talep etmesine bir engel olmadığı; ancak yalnızca yazılı bildirim ile de yetinebilecekleri yönünde bkz. **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.146 dn.131; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.100 dn.351. Bu durumda yazılı bildirim alan bankanın, kiraya verenin dava açtığını veya takip başlattığını denetleme yükümlülüğü bulunmadığı yönünde bkz. **İnceoğlu**, Değişiklik ve Yenilikler, s.189 dn.58.

yaparsa, kiraya verene karşı sorumlu olmamaktadır. Ancak diğer taraftan, bu görüşün kabulüyle kiraya verene ek bir ispat güçlüğü çıkarılmaktadır.

Kanaatimizce, yalnızca yazılı bildirim yeterli kabul edilmesi, uygulamada kiraya veren tarafından kötüye kullanılabilir. Bu yüzden, pek çok somut olayda kiracı dava açmak zorunda kalabilir. Bu ise, TBK m.342/III hükmünün, kiracıyı dava veya takip zorunluluğundan kurtarmak noktasındaki temel amacından uzaklaşması anlamına gelir. Kiraya verenden başvurduğu hukuki yola ilişkin belge sunmasını istemek, ona ek bir yükümlülük getirmek gibi düşünülebilir. Ancak menfaatler dengesi gözetildiğinde, kiraya verenin dava dilekçesi veya ödeme emrinin bir kopyasını sunmasını istemekte sakınca görülmemelidir. Bu hususta, üç aylık süre zarfında yalnızca yazılı bildirimde bulunan kiraya verene, belgeleri sunması için uygun bir süre verilmesi gerektiğini düşünmekteyiz; zira yüklenen bu ek külfetin kiraya veren için mağduriyete dönüştürülmemesi gerekmektedir.

Banka, TBK m.342/III'e uygun olarak kiraya veren tarafından verilen belgeleri incelemekle yükümlüdür. Ancak bunun yalnızca şekli bir inceleme ile sınırlı olması gerektiği de kabul edilmektedir. Başka bir ifadeyle, bankaya belgelerin doğruluğunu denetlemek gibi ek bir yükümlülük getirmek doğru değildir. Buna bağlı olarak belgelerin gerçeğe aykırı olması halinde sorumluluk bankada değil, kiraya verende olmalıdır⁴⁶⁷.

⁴⁶⁷ **Yıldırım**, s.255, 256; **Yavuz**, Kira, s.460. Kiraya verenin sorumluluğunun kaynağının kira sözleşmesi veya şartları varsa haksız fiil olduğu yönünde bkz. **Yıldırım**, s.256.

B. Bankanın Sorumluluğu

1. Genel Olarak

Bankanın sorumluluğu, güvencenin geri verilmesi konusundaki özen yükümlülüğüne aykırılığa dayanır. Şöyle ki güvenceyi kiracıya veya kiraya verene iadesi için ön şartlar tamamlandığı halde iade etmemesi veya şartlar tamamlanmamasına rağmen iade etmesi halinde bankanın sorumluluğu gündeme gelir⁴⁶⁸. Bu sorumluluğun türünün, daha doğrusu tarafların tazminat taleplerinin kaynağının belirlenmesi gerekmektedir.

Banka ile kiracı arasında sözleşme ilişkisi mevcuttur; ancak kiraya veren ile banka arasında bu tür bir ilişkiden söz edilemez. Bankanın kiraya verene olan sorumluluğunun kanundan kaynaklandığı kabul edilmektedir⁴⁶⁹. O halde, bankanın kiraya verene karşı sorumluluğunun dayanağı TBK m.342 hükmüdür. Hatta bu noktada, güvencenin alacak rehni olduğundan hareket eden görüş, kiraya verenin sorumluluğunun bir dayanağı olarak da TMK m.961/II hükmünü göstermektedir⁴⁷⁰.

Doktrinde, bankaların sorumluluğunu sınırlandırmak veya ortadan kaldırmak için sorumsuzluk anlaşması yapamayacakları kabul edilmektedir⁴⁷¹; zira

⁴⁶⁸ TBK m.342 hükmü bankalar için de emredicidir. Bu nedenle, bir görüşe göre, bankalar bu hükmün gerektirdiği yükümlülükleri azaltıcı veya ortadan kaldırıcı mahiyette anlaşma yapamamalıdır; **Aydoğdu**, s.30; **Aydoğdu/Kahveci**, s.553.

⁴⁶⁹ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.144; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.97, 98.

⁴⁷⁰ **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.98.

⁴⁷¹ **Higi**, Art.257e, N.50; **Aydoğdu**, s.30; **Aydoğdu/Kahveci**, s.553; **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.140; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.98; **Yavuz/Acar/Özen**, s.617.

bankalar, TBK m.115'e göre uzmanlığı gerektiren bir hizmet yürütmektedir. Dolayısıyla, bankaların hafif kusurundan kaynaklanan sorumluluklarını ortadan kaldıran anlaşmalar dahi yapamaması gerekmektedir⁴⁷².

2. Kiracıya Karşı Sorumluluğu

Bankanın kiracıya karşı sorumluluğu aralarındaki sözleşme ilişkisinden kaynaklanmaktadır. Banka ile kiracı arasındaki sözleşme; para şeklindeki güvence için mevduat sözleşmesi, kıymetli evrak şeklindeki güvence için depo sözleşmesidir⁴⁷³.

Güvenceyi kiracıya geri verme şartları oluşmasına rağmen banka, bunu yerine getirmemiş olabilir. Bu takdirde, kiracının bankadan talep edebileceği haklar, güvencenin para veya kıymetli evrak olmasına göre değişiklik gösterir. Güvence para şeklinde verildiyse kiracı gecikme nedeniyle bankadan temerrüt faizi ve munzam zararının tazminini isteyebilir. Para vadeli hesapta bulunduğu ve buna bağlı olarak zaman içerisinde değer kazandığından; kiracının banka faizi ile temerrüt faizi arasındaki farkı talep edebileceği kabul edilmektedir⁴⁷⁴. Kıymetli evrak şeklindeki güvence için de kıymetli evrakın geç teslim alınması nedeniyle zararı doğuyorsa, kiracının temerrüt hükümlerine göre bu zararının tazminini talep edebilmesi gerekmektedir.

⁴⁷² **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.140; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.98. Bankaların yaptığı sorumsuzluk anlaşmaları ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **Başalp**, Nilgün: *Sorumsuzluk Anlaşmaları*, İstanbul 2011, s.274-285.

⁴⁷³ Bu konudaki açıklamalar için bkz. İkinci Bölüm, §4, D/3.

⁴⁷⁴ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.142, 143; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.96.

Bankanın şartları oluştuğu halde güvenceyi kiracıya teslim etmemesi cezai sorumluluğuna da neden olur. Bankacılık Kanunu m.61, bu maddede belirtilen sınırlamalar haricinde mevduat sahiplerinin haklarının engellenemeyeceğini ifade etmektedir. Güvence hesabı açısından TBK m.342, bu sınırlamalara dâhildir⁴⁷⁵. Ancak güvencenin geri verilmesine ilişkin ön şartlar gerçekleştiğinde sınırlama da ortadan kalkmaktadır. Buna rağmen mevduatın iadesinden kaçınıldığı takdirde, bankanın cezai sorumluluğu söz konusu olmaktadır ve bu durumda suçun faillerinin Bankacılık Kanunu m.151 uyarınca cezalandırılması gerekmektedir⁴⁷⁶.

Bankanın kiracıya karşı sorumluluğu, haksız yere kiraya verene ödeme yapmasından da kaynaklanmış olabilir. Kiracının zararı güvencenin türüne göre ayrı ayrı incelenmelidir. Güvence edimi para ise, kiracının bankada mevduat hesabı vardır ve bankanın kiracıya ödeme yükümlülüğünün devam ettiği kabul edilmektedir. O halde banka haksız olarak kiraya verene ödeme yaparsa, kiracı bankadan güvence bedelini talep edebilir. Banka ise kiraya verene yaptığı ödemeyi daha sonra sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre isteyebilir⁴⁷⁷. Kıymetli evrak şeklinde verilen güvence edimleri bakımından ise, kiraya verenin kıymetli evraka dayanarak yaptığı

⁴⁷⁵ Ayrıntılı açıklama için bkz. İkinci Bölüm ř 4, I/D/3/b/aa

⁴⁷⁶ Bankacılık Kanunu m.151 hükmüne ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **Donay**, Süheyl: *Bankacılık Ceza Hukuku*, İstanbul 2007, s.62-64.

⁴⁷⁷ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.143; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.97. Bankanın bu durumda faizlerden de sorumlu olduğu kabul edilmelidir; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.97.

takip neticesinde kiracı zarara uğrayabilir. Kiracının bankadan bu zararını talep edebileceği kabul edilmektedir⁴⁷⁸.

3. Kiraya Verene Karşı Sorumluluğu

Bankanın güvenceyi kiraya verene teslim etmesi için gerekli şartlar oluşmasına rağmen banka bundan kaçınırsa kiraya verene karşı sorumlu olur. Bu sorumluluğun hukuki dayanağı TBK m.342 hükmüdür. Bu durumda para şeklindeki güvence bakımından banka, kiraya verene teslim etmesi gereken bedele ek olarak işleyecek olan temerrüt faizinden ve kiraya verenin munzam zararından da sorumlu olmalıdır⁴⁷⁹. Kıymetli evrak şeklindeki güvence bakımından yine kiraya verenin gecikmeden kaynaklanan zararlarını tazmin edilmelidir⁴⁸⁰.

Banka, güvenceyi kiraya verene teslim etmesi gerekirken kiracıya iade etmesi durumunda, kiraya verene karşı sorumlu olur. Kiraya veren, bankanın özen yükümlülüğüne aykırı davranışı nedeniyle güvenceden karşılayabileceği zararlarını karşılayamamaktadır. Banka da kiraya verenin bu zararını tazminle yükümlü olmaktadır. Aslında banka kiraya verenin zararını karşıladığında, kiracıyı da kiraya verene ödemekle yükümlü olduğu tazminattan kurtarmış olmaktadır. O halde banka, sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre yaptığı bu ödemeyi talep kiracıdan edebilmelidir⁴⁸¹.

⁴⁷⁸ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.143, 144; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.97.

⁴⁷⁹ Bu durumda işleyen banka faizi tazminattan düşülmelidir; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.99.

⁴⁸⁰ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.145; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.99.

⁴⁸¹ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.147; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.101.

III. Kira Sözleşmesine İlişkin Bazı Özel Durumların Güvence Açısından Ele Alınması

A. Kira Sözleşmesinin Devri (TBK m.323)

Kira sözleşmesinin genel hükümlerinde “Kira İlişkisinin Devri” başlıklı TBK m.323 hükmü yer almaktadır. Esas olarak bu hükümde düzenlenen, kira sözleşmesinin kiracı tarafının değişmesidir⁴⁸². TBK m.323, uygulama alanı bakımından sınırlama getirilmediğinden konut ve çatılı işyeri kiralarında da geçerlidir⁴⁸³. TBK m.323, TBK'nin genel hükümlerinde yer alan sözleşmenin devrine ilişkin TBK m.205/II hükmünün kira sözleşmesi açısından tekrarı olarak kabul edilmektedir⁴⁸⁴.

TBK m.342, kira sözleşmesinin devredilmesi halinde kiracının vermiş olduğu güvencenin kira ilişkisini devralan kiracıya geçip geçmeyeceği konusunda bir düzenleme getirmemiştir. Bu nedenle, TBK m.323'ten yola çıkarak kira

⁴⁸² **Topuz**, Seçkin / **Canbolat**, Ferhat: Kira İlişkisinin Devri - (Yeni) Türk Borçlar Kanununun İlgili 323'üncü Maddesinin Değerlendirilmesi, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S.:95, 2011, s.99.

⁴⁸³ **Topuz/Canbolat**, s.99; **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.529; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.224. Kaynak kanunda yer alan İBK m.263 hükmü yalnızca işyeri kiraları için düzenlenmiştir. Bu hükmün daha çok işyeri kiralarındaki bir ihtiyaca yönelik olduğu yönünde bkz. **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.226, 227; **Gümüş**, Özel Hükümler I, s.305; **Türkmen**, s.343 dn.3.

⁴⁸⁴ **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.226.

sözleşmesinin devrinde teminatların durumuna göre güvenceye ilişkin bir yargıya varmak gerekmektedir.

TBK m.323, doğrudan teminatlara ilişkin düzenleme getirmediğinden; kira sözleşmesinin devri halinde teminatların durumu, borcun üstlenilmesi başlıklı TBK m.198 çerçevesinde incelenmelidir. TBK m.198'e göre borçlunun değişmesi halinde, verdiği teminatlar şahsına bağlı olmadığı sürece devam etmektedir⁴⁸⁵. Güvencenin durumunun da bu kural çerçevesinde ele alınması gerekmektedir.

Sözleşmenin devri halinde güvencenin de sözleşmenin yeni tarafı olan kiracıya geçmesi gerektiği kabul edilmektedir⁴⁸⁶. Dolayısıyla kira sözleşmesi sona erdiğinde, güvencenin iadesi de yeni kiracıya yapılmalıdır⁴⁸⁷. Bir görüşe göre, kiraya veren ve kiracının yapacağı bir ihbar yoluyla, bankadaki güvencenin devralan kiracının hesabına geçirilmesi gerekmektedir⁴⁸⁸. Hatta bu noktada kiraya veren ile yeni kiracının talep haklarının dayanağı önceki kiracının işbirliği yükümlülüğü

⁴⁸⁵ Borcun üstlenilmesinde fer'i hakların durumu için bkz. **Eren**, Genel Hükümler, s. 1275, 1276; **Oğuzman/Öz**, s.610 vd.; **Kılıçoğlu**, Genel Hükümler, s.847, 848.

⁴⁸⁶ **SVIT-Kommentar**, Art.263, N.35; **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.27; **Higi**, Art.263, N.48; **Permman**, Art.263, N.16; **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.561. Buna karşın, kiracı tarafından verilen teminatların kendiliğinden sona ereceği yönünde bkz. **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.231; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.307.

⁴⁸⁷ **SVIT-Kommentar**, Art.263, N.35; **Higi**, Art.263, N.48; **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.561.

⁴⁸⁸ **SVIT-Kommentar**, Art.263, N.35; **Higi**, Art.263, N.48.

olarak ifade edilmektedir⁴⁸⁹. Buna rağmen önceki kiracı güvenceyi devretmezse, kiraya veren halefi olarak yeni kiracıdan teminat isteyebilmelidir⁴⁹⁰.

Devir sözleşmesinde önceki kiracı ile yeni kiracı aralarındaki ilişkide güvencenin durumunu kararlaştırmış olabilirler. Taraflar arasında bu tür bir anlaşma yoksa sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca yeni kiracının önceki kiracıdan güvence bedelinin hesabına geçirilmesini talep edebileceği kabul edilmektedir⁴⁹¹.

Kira sözleşmesinde, üçüncü kişilerin verdiği teminatların devirden sonra da devam edebilmesi için üçüncü kişilerin devre yazılı rıza göstermeleri gerekmektedir⁴⁹². Zira bu kişiler önceki kiracının şahsına güvenerek teminat göstermişlerdir ve devir işleminden sonra bu ilişkiye devam etmeleri beklenmemelidir⁴⁹³. Dolayısıyla bu kural, üçüncü kişiler tarafından verilen güvence edimleri için de geçerli olmalıdır. Başka bir deyişle kira sözleşmesi devredildiğinde, üçüncü kişi tarafından verilen güvence de son bulmalıdır. Belirtmek gerekir ki

⁴⁸⁹ **Higi**, Art.263, N.48. Önceki kiracının bu konuda onay vermekle yükümlü olduğu yönünde bkz. **SVIT-Kommentar**, Art.257e, N.27; **İnceoğlu/Baş**, Depozito s.124. Bankaların bu konuda kiraya verenin de rızasını arayacakları yönünde bkz. **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.74.

⁴⁹⁰ **Higi**, Art.263, N.48.

⁴⁹¹ **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.561.

⁴⁹² **Topuz/Canbolat**, s.119; **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.561; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.231; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi, s.307.

⁴⁹³ **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.561.

devirden önceki borçlar bakımından, üçüncü kişilerin teminat ilişkisinden kaynaklanan sorumluluğu devam etmektedir⁴⁹⁴.

Bir görüşe göre, işyeri kiralarında üçüncü kişilerin verdiği teminatlar açısından farklı bir değerlendirme yapılması gerekmektedir; zira işyeri kiraları için kiraya verenin sözleşmenin devrine rıza vermekten kaçınma imkânı sınırlıdır. TBK m.323/I'e göre kiraya veren haklı sebebi⁴⁹⁵ olmadıkça kira ilişkisinin devrine rıza göstermek zorundadır. Bu nedenle, bu görüş, kiraya verenin bu durumda bir de teminatlardan mahrum bırakılmasının adil olmadığını savunmaktadır. O halde, olması gereken TBK m.323/III'e göre işyeri kiralarında önceki kiracının

⁴⁹⁴ **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.561.

⁴⁹⁵ Haklı sebep kavramı her somut olayda hâkim tarafından takdir edilecektir. Bu noktada, dürüstlük kuralı gereğince kiraya verenin sözleşme ilişkisini sürdürmesinin beklenip beklenemeyeceğinin değerlendirilmesi gerekmektedir; **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.540; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi s.230; **Aydoğdu/Kahveci**, s.532; **Yavuz/Acar/Özen**, s.474. Doktrinde haklı sebebe verilen başlıca örnek yeni kiracının ödeme güçsüzlüğü içerisinde olmasıdır; **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.541; **Zevkliler/Gökyayla**, s.332; **Aydoğdu/Kahveci**, s.532; **Acar**, Şerh, s.604; **Eren**, Özel Hükümler, s.368. Bunun yanında, kiraya veren ile yeni kiracı arasında husumet bulunması gibi subjektif nedenler veya yeni kiracının kira konusunun kullanım amacını değiştirmek istemesi de haklı sebep olarak sayılabilmektedir; **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.542, 548; **Gümüş**, Kira Sözleşmesi s.230; **Aydoğdu/Kahveci**, s.532. Haklı sebep kavramına verilebilecek örnekler için bkz. **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.541 vd.

sorumluluğu⁴⁹⁶ devam ederken üçüncü kişilerin teminat yükümlülüklerinin de devam etmesidir⁴⁹⁷.

B. Kira Konusunun El Değiştirme (TBK m.310)

Kira konusunun el değiştirmesi kira sözleşmesinin yasal devri sonucunu doğurmaktadır. TBK m.310'da düzenlenen bu durum, aslında kira sözleşmesinde kiraya veren tarafındaki değişikliği ifade etmektedir.

TBK m.310 hükmünde kira konusunun el değiştirmesi halinde kira ilişkisinin devam edeceği, yeni malikin kira sözleşmesinin tarafı olacağı düzenlenmiştir. Başka bir deyişle, kira konusunun el değiştirmesi halinde, kira ilişkisi sona ermemektedir⁴⁹⁸. Bu nedenle doktrinde, güvencenin de sona ermediği, sözleşmenin yeni tarafının güvence üzerinde hak iddia edebileceği kabul

⁴⁹⁶ TBK m.323/III'e göre önceki kiracı, kira sözleşmesi ile sınırlı olarak ve en fazla iki yıl süreyle yeni kiracı ile müteselsilen sorumludur. Doktrinde, bu durumda, kanundan doğan şahsi bir teminatın söz konusu olduğu da ifade edilmektedir; **Topuz/Canbolat**, s.124.

⁴⁹⁷ **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.562.

⁴⁹⁸ TBK m.310 ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **Özen**, Burak: Kira Konusunun Devri, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi*, C.:9, S.:103-104, 2013, s.89-107; **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.573 vd; **Acar**, Şerh, s.272 vd.

edilmektedir⁴⁹⁹. Dolayısıyla TBK m.342 çerçevesinde güvenceyi bankadan talep etme hakkı kendiliğinden yeni malike geçmektedir⁵⁰⁰.

TBK öncesi dönemde, kiralananın devri BK m.254 ve GKHK m.7 hükümlerinde düzenlenmiştir. O dönemde de özellikle yargı kararlarında sözleşmenin devrinin bir sonucu olarak depozitonun yeni malike geçeceği kabul edilmiştir. Buna bağlı olarak kiralananın devri ile eski malikin güvenceyi yeni malike teslim etmesi gerektiği ifade edilmiştir⁵⁰¹. Dolayısıyla, kiralananı devredilmesi

⁴⁹⁹ **İnceoğlu/Baş**, Depozito, s.124 dn.54; **İnceoğlu**, Kira Hukuku II, s.74; **Acar**, Şerh, s.297. Kiralananın el değiştirmesi konusunda üçüncü kişilerin verdiği teminatlar bakımından bir farklılık bulunmamaktadır. Zira kiracı sıfatını taşıyan kişi aynı kaldığından, onun için teminat gösteren kişilerin durumunda bir değişiklik olmamaktadır. Dolayısıyla kiralananın el değiştirmesi için rıza göstermelerine de gerek yoktur; **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.592.

⁵⁰⁰ **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.593. Kiralananın el değiştirdiğinin bankaya bildirilmesi gerektiği yönünde bkz. **Acar**, Şerh, s.297.

⁵⁰¹ **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.593;Yargıtay 13. HD., T.26.02.2003, E.2002/12483, K.2003/1925 (www. kazanci.com; E.T.:08.03.2017). Eski malikin ihtara rağmen güvenceyi yeni malike devretmediği için kiracıya iade ile yükümlü olacağı yönünde bkz. Yargıtay 19. HD., T.27.04.2009, E.2008/9821, K.2009/3631 (Kazancı, E.T.:08.03.2017). Yargıtay daha sonra TBK m.310 çerçevesinde incelediği bir somut olayda da aynı sonuca ulaşmıştır. Bu kararında Yargıtay, eski malikin güvence parasını yeni malike devrettiğini ispatlayamaması halinde kiracıya iade yükümlülüğü

halinde, kira ilişkisi sona erdiğinde kiracı depozitoyu yeni malikten talep edebilmelidir⁵⁰². Ancak bu hususta aksi yönde görüşler de bulunmaktadır⁵⁰³.

Kira konusu el değiştirirken taraflar, güvencenin durumu konusunda anlaşmış olabilirler. Taraflar arasında bu konuda bir anlaşma bulunmuyorsa, kira ilişkisinin sonunda kiracıya güvenceyi iade etmekle yükümlü hale gelen yeni

bulduğuna karar vermiştir; Yargıtay 6. HD., T.18.11.2014, E.2014/2092, K.2014/12561 (Kazancı, E.T.:24.11.2016).

⁵⁰² Yargıtay, 13. HD., T.26.12.2002, E.2002/11245, K.2002/14051; Yargıtay 13. HD., T.06.07.2004, E.2004/4042, K.2004/10848 (Kazancı, E.T.:08.03.2017).

⁵⁰³ Güvencenin kiraya verene teslim edilmesi halinde; kira konusunun devri ile eski kiraya verenin kiracıya karşı güvenceyi iade yükümlülüğünün doğacağı yönünde bkz. **Acar**, Şerh, s.297. Eski malikin iade borcundan kurtulabilmesi için borcun yeni malik tarafından üstlenilmesine yani depozitonun devredilmesine kiracının rıza göstermesi gerektiği yönünde Yargıtay kararları da bulunmaktadır; Yargıtay 3. HD., T.22.10.2001, 9088/9411; Yargıtay 3. HD., T.05.04.2001, 1678/3115 (**Yavuz**, Kira, s.493, 494). Bir Yargıtay kararına konu olayda, yeni malik kira konusunu devraldıktan sonra ihtiyaç nedeniyle kiralananın tahliyesini talep etmiştir. Nitekim o dönemde de yeni malike bu hak tanınmaktadır. Yargıtay bu durumda, eski malikin tahliyeden sonra depozitoyu sebepsiz zenginleşme hükümlerince kiracıya iade etmesi gerektiğine karar vermiştir; Yargıtay 13. HD., T.15.04.2010, E.2009/14115, K.2010/5174 (**Ruhi**, s.723).

malikin, sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca eski malikten güvence bedelini talep edebileceği kabul edilmelidir⁵⁰⁴.



⁵⁰⁴ **İnceoğlu**, Kira Hukuku I, s.593.

SONUÇ

Uygulamada konut ve çatılı işyeri kiralarında kiracının kira ilişkisinden kaynaklanan borçları için teminat göstermesi yaygın olarak görülmektedir. 6098 sayılı TBK yürürlüğe girmeden önce kiracı depozito adı altında genellikle bir miktar parayı kiraya verene teslim etmekteydi. Kira ilişkisi sona erdiğinde kiraya veren kiracıdan olan alacaklarını bu bedelden düşmekte ve depozitonun kalan kısmını kiracıya iade etmekteydi. Ancak o dönemde kiracı, kiraya verenin depozito bedelinden haksız kesinti yapması veya iadesinden kaçınması gibi sorunlarla karşılaşmaktaydı. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda kiracının bu konudaki mağduriyetini gidermek amacıyla "Kiracının Güvence Vermesi" başlıklı TBK m.342 hükmüne yer verilmiştir. Bu hüküm, İBK m.257e esas alınarak düzenlenmiştir.

Güvence, konut ve çatılı işyeri kiralarında, kiracının kira sözleşmesinden kaynaklanan borçlarını yerine getirmemesi ihtimaline karşı kiraya verene tahsis ettiği para veya kıymetli evrak şeklindeki teminattır. Güvenceye ilişkin TBK m.342 düzenlemesi emredici olup, aksine anlaşma yapılması mümkün değildir. Bu hükümde güvence miktarı azami üç aylık kira bedeli ile sınırlandırılmıştır. TBK m.342'ye göre güvencenin kiracı tarafından vadeli bir mevduat veya depo hesabına yatırılması gerekmektedir. Teminat hesabı üzerinde kira sözleşmesinin taraflarının tasarruf yetkileri sınırlandırılmıştır. Banka açısından da güvencenin iade edilebilmesi için bazı şartlar aranmıştır.

Güvencenin hukuki niteliği tartışmalıdır. Kanımızca, güvencenin kendine özgü rehin olduğu görüşüne üstünlük tanımak gerekir. Bu görüşün kabul edilmesi sayesinde, kiraya veren bankada kiracıya ait bir hesapta bulunan para veya kıymetli evrak üzerinde diğer alacaklılara göre öncelik hakkına sahip olacaktır. TBK

öncesinde depozitonun hukuki niteliği tartışmalı olmakla birlikte; misli bir malın rehni için uygulamada kullanılan “usulsüz rehin” kavramının depozitonun niteliğine uygun düştüğü kanaatindeyiz.

Kiracının güvence borcu sözleşmesel nitelikte bir borçtur. Başka bir ifadeyle, kiracının yasal olarak güvence verme yükümlülüğü bulunmayıp, kira sözleşmesinde veya ayrı bir sözleşme ile güvence vermesi kararlaştırılabilir. Güvencenin kapsamı, süresi, ifa yeri ve ifa zamanı sözleşmede kararlaştırılabilir. Taraflarca sınırlama getirilmediği takdirde, güvencenin kiracının kira ilişkisinden kaynaklanan bütün borçlarını teminat altına aldığı kabul edilmektedir. Bunun yanında, güvence, taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça kira ilişkisi boyunca kiracının borçlarını teminat altına almaktadır.

TBK m.342’de güvence miktarı üç aylık kira bedeli ile sınırlı tutulmuştur. Bu hükümde hesaplamaya esas alınan kira bedelinin güvence anlaşması yapıldığı andaki net kira bedeli olarak anlaşılması gerektiği kanaatindeyiz. Güvence miktarında sınırlama yapılırken konut veya işyeri kiralari arasında bir ayırım gözetilmemiştir. Güvence miktarının sınırlanması konusunda TBK m.342 hükmü, İBK m.257e’den ayrılmaktadır. İBK m.257e, güvencenin miktarındaki sınırlamayı yalnızca konut kiralari bakımından öngörmüştür ve üç aylık brüt kira bedeli esas alınmıştır.

TBK m.342’nin getirdiği en büyük yeniliğin güvencenin bir banka hesabında saklanması yükümlülüğü olduğu savunulabilir. Esas olarak bu yükümlülük, TBK öncesindeki depozito uygulamasının sakıncalarının giderilmesi amacıyla getirilmiştir. Kaldı ki o dönemde de depozitoya ilişkin Türk Hukuku’nda

bir düzenleme yer almasa da, doktrinde ve yargı kararlarında depozitonun bankaya yatırılması ve faiz işletilerek değer kaybetmesinin önlenmesi gerektiği savunulmakta idi.

Güvencenin bankaya tevdi edilmesi gerek kiracı gerekse kiraya veren açısından avantaj sağlamaktadır. İlk olarak, güvence kiraya verenin mal varlığından ayrılmakta ve kiraya verenin iflası halinde kiracının güvenceyi geri alamaması riski bertaraf edilmektedir. Bunun yanında, TBK m.342’de yer alan tevdi yükümlülüğü güvenceye faiz işletilmesi imkânını da beraberinde getirmektedir. Şöyle ki para şeklinde verilen güvence vadeli mevduat hesabına yatırılmakta ve güvencenin enflasyon karşısında değer kaybetmesi önlenmektedir. Kiraya veren açısından da bankaya tevdi yükümlülüğü, kiracının kira bedelini ödemekten kaçınarak takas yoluna başvurması ve buna bağlı olarak kiraya verenin teminatsız kalması ihtimalini ortadan kaldırmaktadır.

Güvencenin kiracı adına açılan bir banka hesabına tevdi edilmesi gerekmektedir. Güvencenin tevdi edileceği bankayı seçme hakkının tevdi yükümlülüğü altında olan kiracıda olduğu ve hesap masraflarına da onun katlanacağı kabul edilmektedir. TBK m.342’ye göre para şeklindeki güvencenin kira sözleşmesi süresince vadeli mevduat hesabında saklanması gerektiği kanaatindeyiz. Dolayısıyla TBK m.342’ye göre katılım bankalarında güvence hesabı açılmayacağını söylemek mümkündür; zira katılma hesabının getiri sağlama garantisinin olmaması TBK m.342’nin amacına uygun düşmemektedir. Kıymetli evrak olarak kararlaştırılan güvence bakımından ise açık tevdi Türk Hukuku’nda pek uygulanmadığından kapalı tevdiin tercih edileceği, özellikle kasa kiralanabileceği kabul edilmektedir. Mevduat

bankası ile katılım bankası arasındaki ayrımın kıymetli evrak şeklindeki güvence için yapılmaması gerektiğini düşünmekteyiz.

Para şeklindeki güvence bakımından TBK m.342’de güvencenin getiri sağlayan bir hesaba yatırılması gerektiği öngörülmüştür. Bunun yanında, kıymetli evrak şeklindeki güvence bakımından kıymetli evrakın türüne göre getiri sağlanması söz konusu olabilir. Para veya kıymetli evrak şeklinde verilen güvencenin getirilerinin güvence kapsamına dâhil olup olmadığı tartışmalıdır. Kanaatimizce, güvencenin getirileri güvence kapsamına dâhil edilmelidir. Ancak, her hâlükârda kiraya verene teslim edilecek güvence bedeli TBK m.342/I’deki azami üç aylık kira bedeli sınırını aşmamalıdır.

Güvencenin bankaya tevdi edilmesini öngören TBK m.342/II düzenlemesi emredicidir. Dolayısıyla, güvencenin kiraya verene teslim edileceği yönündeki anlaşmalar geçersizdir. Buna rağmen kiracının güvenceyi kiraya verene teslim etmesi halinde, tevdi yükümlülüğünün kiraya verende olduğu kabul edilmektedir. Kiraya verenin de bu yükümlülüğü yerine getirmemesi halinde, kiracının sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca kiraya verenden iade alacağı söz konusu olacaktır. Kiracı, kira bedeli borcu ile bu iade alacağını takas edebilir. Burada incelenmesi gereken mesele, güvencenin kiraya verene tesliminin ardından kiraya verenin iflas etmesidir. Bu takdirde, kiracının iflas masasında ayrıcalıklı bir alacağı söz konusu olmadığı gibi, kiracının kira bedellerini ödemekten kaçınarak takas yoluna başvurması da mümkün değildir.

Kiracının güvence borcunu yerine getirmemesi halinde temerrüde düşeceği kabul edilmektedir. Bu durumda kiraya veren, güvenceyi tahsil etmek için icra takibi

yoluna başvurabilir. Güvence borcunun yerine getirilmemesi halinde kira sözleşmesinin sona erdirilip erdirilemeyeceği tartışmalıdır. Kanaatimizce, kira konusunun tesliminden önce şartları varsa kiraya verenin sözleşmeden dönmesi mümkündür. Bunun yanında, kiraya veren TBK m.331'e göre kiraya sözleşmesinin önemli nedenle feshi yoluna başvurabilir. Kira konusunun tesliminden önce güvence borcunun yerine getirilmemesi halinde kiraya verenin başvurabileceği bir yol da şartları varsa ödemezlik defidir.

Bankaya tevdi edilen güvencenin geri verilmesi TBK m.342/II/c.2 ve TBK m.342/III'te düzenlemiştir. TBK m.342/II/c.2'ye göre güvence tarafların rızasına bağlı olarak kiracıya veya kiraya verene teslim edilebilir. Başka bir deyişle, güvence hesabı üzerinde birlikte tasarruf ilkesi geçerlidir. Bunun yanında güvence, kesinleşmiş bir mahkeme kararına veya icra takibine dayanarak da geri verilebilir. Kiraya verenin bu yolla güvenceyi talep edebilmesi için kira sözleşmesinin sona ermesini beklemesine gerek yoktur. Dolayısıyla kiraya veren kira ilişkisi sürerken de kiracıdan olan alacakları için dava veya takip yoluna başvurarak alacağını güvenceden karşılayabilir.

Diğer taraftan, bankanın güvenceyi kiracıya iade edebilmesi için, kiraya verenin bu yönde rızası bulunmadıkça, kira sözleşmesinin sona ermesi gerekmektedir; zira güvence kural olarak kira sözleşmesi süresince kiracının kira sözleşmesinden kaynaklanan borçlarını teminat altına almaktadır. Kiraya verenin güvencenin kendisine verilmesi konusunda bir talepte bulunmaması ve kiracıya iadesine de rıza göstermekten kaçınması halinde kiracıya güvencenin iadesi için TBK m.342/III'te bir imkân tanınmıştır. Bu hükme göre kiracı, kira sözleşmesinin sona ermesinden itibaren üç ay içerisinde kiraya verenin güvence kapsamındaki bir

alacağa ilişkin olarak dava veya takip yoluna başvurduğunu bankaya yazılı olarak bildirmemesi halinde bankadan güvenceyi talep edebilir. Burada kiraya verenin yazılı bildiriminin iadeye engel olmak için yeterli olmayacağı, ayrıca kiraya verenin başvurduğu hukuki yolu ispatlaması gerektiği kabul edilmelidir.

TBK m.342 ile konut ve çatılı işyeri kiralarında güvence uygulamasına bankalar da dâhil edilmiştir. Bu hükümde bankaların özellikle iadeye esas olan belgelerin incelenmesi konusunda yükümlülükleri bulunmaktadır. Bu çerçevede, bankanın güvenceyi iade etmesi gerekirken bundan kaçınması veya iadeden kaçınması gerekirken güvenceyi iade etmesi durumlarında sorumluluğu gündeme gelmektedir. Bankanın bu sorumluluğunun kaynağı kiracı açısından bir sözleşme ilişkisi iken; kiraya veren açısından kanundur.

ÖZET

Altın, Hayrunnisa, Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Kiracının Güvence Vermesi, Yüksek Lisans Tezi, Danışman: Prof. Dr. Vedat Buz, 184 s.

Bu çalışmanın konusu, konut ve çatılı işyeri kiralarında güvence verilmesine ilişkin 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'ndaki m.342 hükmüdür. Güvence, konut ve çatılı işyeri kiralarında, kiracının kira sözleşmesinden kaynaklanan borçları için kiraya verene tahsis ettiği bir tür teminattır. Bu çalışmada ilk olarak, Türk Borçlar Kanunu m.342'de yer alan güvence kavramı ve niteliği üzerinde durulmuş, kavramın Türk Borçlar Kanunu öncesindeki depozito uygulamasından farkları incelenmiştir. İkinci olarak ise güvence verilmesinin şartları ve güvencenin kapsamı ele alınmıştır. Bu çerçevede kiracı, kiraya veren ve banka arasında ilişkiye değinilmiştir. Daha sonra, güvencenin iade şartları ve bankanın bu süreçteki yükümlülükleri açıklanmıştır. Bankanın yükümlülüklerini yerine getirmemesinin sonuçları incelenmiştir. Son olarak, kira sözleşmesinin devri halinde güvencenin durumu ele alınmıştır.

ABSTRACT

Altın, Hayrunnisa, Paying the Security Deposit of Lessees in Lease Agreement regarding Residence and Roofed Workplace, Master's Thesis, Advisor: Prof. Dr. Vedat Buz, 184 p.

The subject of this study is Article 342 of Turkish Code of Obligations No.6098 which is related to the payment of security deposit in lease agreement regarding residence and roofed workplace. The security deposit is a type of security which is assigned by lessee to lessor for the debts of lessee stemming from lease agreement. In this study, firstly, concept of the security deposit in Article 342 of Turkish Code of Obligations and its legal nature are emphasized; and differences between this concept and practice of deposit before Turkish Code of Obligations is examined. Secondly, the conditions of paying the security deposit and the scope of it are examined. In this respect, relationship among lessee, lessor and the bank is discussed. Next, conditions of giving the security deposit back and duties of the bank in this process are explained. Results of the breach of bank's duties are examined. Finally, position of the security deposit in case of the transfer of lease agreement is studied.

KAYNAKÇA

- Acar, Faruk** : *Kira Hukuku Şerhi (TBK m.299-326)*, 3. Baskı, İstanbul 2016. (Kısaltılmışı: Acar, Şerh)
- Acar, Faruk** : Kira Sözleşmesinde Bağlantılı İşlem ve Güvence, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi*, C.:9, S.:103-104, 2013, s.163-170. (Kısaltılmışı: Acar, Güvence)
- Acar, Faruk** : Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nın Değerlendirilmesi Sempozyumu, 4. Oturum: Kira Sözleşmesi ve Kefalet, *Legal Hukuk Dergisi*, C.:3, S.:4, 2015, s.3685-3691. (Kısaltılmışı: Acar, Kefalet)
- Acar, Faruk** : 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Bakımından Güvence Olarak Kararlaştırılan Paranın Bankaya Yatırılması Zorunluluğu (TBK m.342/2), *Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan*, İstanbul 2013, s.1-20. (Kısaltılmışı: Acar, Armağan)
- Akıncı, Şahin** : İşyeri Kiralarında Kiracının Korunması Açısından Borçlar Kanunu Tasarısının Bazı Hükümlerinin Değerlendirilmesi, *AÜHFĐ*, C.:57, S.:3, s.33-50.

- Akyiğit, Ercan** : *6098 Sayılı Borçlar Kanunu'nda Kira Sözleşmesi*, Ankara 2012.
- Alıcı, Yaşar** : *Bankacılık Kanunu Şerhi*, İstanbul 2007.
- Altınok Ormanlı, Pınar** : *Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Sebep Feshi*, İstanbul 2011.
- Aral, Fahrettin / Ayrancı, Hasan** : *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 11. Baskı, Ankara 2015.
- Aral, Fahrettin** : *Takas*, 2. Baskı, Ankara 2010.
- Arpacı, Abdülkadir** : *Kira Hukuku ve Uygulaması*, İstanbul 2002.
(Kısaltılmışı: Arpacı, Kira Hukuku)
- Arpacı, Abdülkadir** : Konut ve İşyeri Kiralarının Aynı Hükümlere Tabi Kılınması Doğru mudur?, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.:5, S.:2, 2008, s.3-7. (Kısaltılmışı: Arpacı, Konut ve İşyeri)
- Arpacı, Abdülkadir** : Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nın Değerlendirilmesi Sempozyumu, 4. Oturum: Kira Sözleşmesi ve Kefalet, *Legal Hukuk Dergisi*, C.:3, S.:4, 2015, s.3677-3681.
(Kısaltılmışı: Arpacı, Sempozyum)
- Aydemir, Efrail** : *Türk Borçlar Yasasına Göre Kira Hukuku*, 4. Baskı, Ankara 2016.

- Aydıncık, Şirin** : *Yapma Borçlarının İfa Edilmemesi ve Hukuki Sonuçları, Özellikle TBK m.113/1 Kapsamında Nama İfa*, İstanbul 2003.
- Aydoğdu, Murat** : Konut ve Çatılı İşyeri Kirası Sözleşmelerinde Kiracının Güvence (Depozito) Verme Borcu (TBK m.342), *DEÜHFD*, C.:14, S.:1, 2012, s.1-53.
- Aydoğdu, Murat / Kahveci Nalan** : *Türk Borçlar Kanunu Özel Borç İlişkileri (Sözleşmeler Hukuku)*, Ankara 2017.
- Başaran, Ece** : Borçlar Kanunu Tasarısı: Türk Kira Hukukunun İkili Yapısının Sonu mu?, *Terazi Hukuk Dergisi*, Y.:4, S.:38, 2009, s.55-69.
- Başpınar, Veysel** : *Borç Sözleşmelerinin Kısmî Butlanı*, Ankara 1998.
- Baysal, Başak** : Türk Borçlar Kanunu'nun Yürürlüğü, *İÜHFM*, C.:70, S.:1, 2012, s.221-244.
- Belen, Herdem** : Türk Borçlar Kanunu'nda Kira Sözleşmesi Türleri ile Genel Hükümler Uyarınca Kiraya Veren Borçlarına İlişkin Değerlendirmeler, *İstanbul Barosu Dergisi*, C.:87, S.:3, 2013, s.106-137.
- Bozer, Ali / Göle, Celal** : *Kıymetli Evrak Hukuku*, 4. Baskı, Ankara 2015.

- Burcuoğlu, Haluk** : Borçlar Kanunu Tasarısı'nın Haksız Eylem Sorumluluğu ve Kira ile İlgili Dzenlemesiyle Getirilen Yenilikler, *Prof. Dr. Turgut Akıntürk'e Armağan*, İstanbul 2008, s.17-46. (Kısaltılmışı, Burcuoğlu, Yenilikler)
- Burcuoğlu, Haluk** : Borçlar Kanunu'na Getirilen Yenilikler Semineri, *İzmir Barosu Dergisi*, Y.:77, S.2, 2012, s.56-73. (Kısaltılmışı: Burcuoğlu, Seminer)
- Buz, Vedat** : Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme, Ankara 2014.
- Cansel, Erol** : *Türk Menkul Rehni Hukuku Cilt I: Teslim Şartlı Menkul Rehni*, Ankara 1967.
- Ceran, Mithat** : 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Kira Sözleşmesi, *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu / 12-13 Mayıs 2011*, Ankara 2012.
- Çeker, Mustafa** : *Hukuki Yönüyle Banka Mevduatı*, Adana 2004.
- Develioğlu, Hüseyin Murat** : *Takas*, 2. Baskı, İstanbul 2012.
- Doğan, Murat** : *Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinin Sona Ermesi*, Ankara 2011. (Kısaltılmışı: Doğan, Sona Erme)

- Doğan, Murat** : 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarına İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011), *Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan*, İstanbul 2011, s.501-519. (Kısaltılmışı: Doğan, Sempozyum)
- Doğan, Murat / Baygın, Cem** : Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nda Kira Sözleşmesine İlişkin Hükümler, *Hukuki Perspektifler Dergisi*, S.:4, 2005, s.116-131.
- Donay, Süheyl** : *Bankacılık Ceza Hukuku*, İstanbul 2007.
- Erdoğan, Gökçe** : Kiralananın Boşaltıldığı, Boşaltma Günü Nasıl ve Hangi Delillerle İspatlanır. Kiracı Kiralayana Verdiği Depozitoyu Ne Zaman Geri Alabilir?, *İstanbul Barosu Dergisi*, C.:86, S.:4, 2012, s.182-186.
- Eren, Fikret** : *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 21. Baskı, Ankara 2017. (Kısaltılmışı: Eren, Genel Hükümler)
- Eren, Fikret** : *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 3. Baskı, Ankara 2016. (Kısaltılmışı: Eren, Özel Hükümler)

- Feyzioğlu**, Feyzi Necmeddin : *Borçlar Hukuku İkinci Kısım, Akdin Muhtelif Nevileri (Özel Borç İlişkileri), C.:I, 4. Baskı, İstanbul 1980.*
- Giger**, Hans : *Berner Kommentar, Art. 256-259i OR Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Die Miete, Art. 253-273c OR, Art 257e, 2015, s. 237-263.*
- Gökyayla**, K. Emre : *Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarına İlişkin Hükümlerin Uygulama Alanı, Cilt II, Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, C.:8 (Özel Sayı - Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan), İzmir 2013, s.1203-1251. (Kısaltılmışı: Gökyayla, Uygulama Alanı)*
- Gökyayla**, K. Emre : *Türk Borçlar Kanununun Kira Bedelinin Belirlenmesine İlişkin 344. Maddesinin Değerlendirilmesi, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi, C.:9, S.:103-104, 2013, s.18-51. (Kısaltılmışı: Kira Bedeli)*
- Guhl**, Theo : *Das Schweizerische Obligationenrecht, Zürich 2000.*

- Gümüş, Mustafa Alper** : 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesinde Yan Giderler, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi*, C.:9, S.:103-104, 2013, s.7-17.
(Kısaltılmışı: Gümüş, Yan Giderler)
- Gümüş, Mustafa Alper** : *Borçlar Hukuku Özel Hükümler Cilt I*, 3. Bası, İstanbul 2013. (Kısaltılmışı: Gümüş, Özel Hükümler I)
- Gümüş, Mustafa Alper** : *Borçlar Hukuku Özel Hükümler Cilt II*, 3. Bası, İstanbul 2014. (Kısaltılmışı: Gümüş, Özel Hükümler II)
- Gümüş, Mustafa Alper** : “Yeni” 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesi, 2. Baskı, İstanbul 2012.
(Kısaltılmışı: Gümüş, Kira Sözleşmesi)
- Gürsoy, Kemal Tahir / Eren, Fikret / Cansel, Erol** : *Türk Eşya Hukuku*, 2. Baskı, Ankara 1984.
- Hatemi, Hüseyin / Serozan, Rona / Arpacı, Abdülkadir** : *Eşya Hukuku*, İstanbul 1991.
- Heinrich, Peter** : *Handkommentar zum Schweizer Privatrecht 2, Die Miete (Art.253-274g)*, Zürich 2007.

- Higi, Peter** : *Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, V. Band: Obligationenrecht, Teilband V2b: Die Miete, Erste Lieferung Art.253-265 OR, (Hrsg. Gauch, Peter), 3. Auflage, Zürich 1994.*
- Honsell, Heinrich** : *Schweizerisches Obligationenrecht - Besonderer Teil, 9. Auflage, Bern 2010.*
- İnceoğlu, M. Murat** : *Kira Sözlşmelerine İlişkin Başlıca Değişiklik ve Yenilikler, Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, İstanbul 2012, s.173-212. (Kısaltılmışı: İnceoğlu, Değişiklik ve Yenilikler)*
- İnceoğlu, M. Murat** : *Kira Sözlşmelerinin Kurulması ve Yenilenmesi, Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu: Makaleler-Tebliğler, İstanbul 2012, s.245-272. (Kısaltılmışı: İnceoğlu, Sempozyum)*
- İnceoğlu, M. Murat** : *Kira Hukuku, C.:I-II, İstanbul 2014. (Kısaltılmışı: İnceoğlu, Kira Hukuku I/ Kira Hukuku II)*
- İnceoğlu, M. Murat / Baş, Ece** : *Kira Hukukunda Bağlantılı Sözlşme Yapma Yasağı, İÜHFİM, Cilt:70, S.2, 2012, s.165-182. (Kısaltılmışı: İnceoğlu/Baş, Bağlantılı Sözlşme)*

- İnceoğlu, M. Murat / Baş,** : Türk Borçlar Kanunu Açısından Depozito ve Ece: Bankaların Bundan Kaynaklanan Sorumluluğu, *BATİDER*, C.:28, S.:1, 2012, s.111-154. (Kısaltılmışı: İnceoğlu/Baş, Depozito)
- İnceoğlu, M. Murat / Baş,** : Türk Borçlar Kanunu Uyarınca Kira Parasının Ece: Belirlenmesi, *Prof. Dr. şener Akyol'a Armağan*, İstanbul 2011, s.523-547. (Kısaltılmışı: İnceoğlu/Baş, Kira Parası)
- Kaplan, İbrahim** : *Banka Sözleşmeleri Hukuku*, C.:1, Ankara 1996. (Kısaltılmışı: Kaplan, Sözleşmeler)
- Kaplan, İbrahim** : Banka Hesabı Türleri, Hesap Sahibinin ve Hesap Türünün Tayininde Uygulanacak Kurallar, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Prof. Dr. İlhan Öztrak'a Armağan*, C.:49, S.:1-2, 1994, 273-289. (Kısaltılmışı: Kaplan, Banka Hesabı)
- Kaplan, İbrahim** : Borçlar Kanunu Tasarısı Hakkındaki Görüşlerim, *Terazi Hukuk Dergisi*, Y.:3, S.:25, 2008, s.17-37. (Kısaltılmışı: Görüşler)
- Kılıçoğlu, Ahmet M.** : *Türk Borçlar Kanunu Tasarısına Eleştiriler*, Ankara 2008. (Kısaltılmışı: Kılıçoğlu, Eleştiriler)
- Kılıçoğlu, Ahmet M.** : *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 20. Baskı, Ankara 2016. (Kısaltılmışı, Kılıçoğlu, Genel Hükümler)

- Kırmızı, Mustafa** : *Kira Hukuku*, Ankara 2013. (Kısaltılmışı: Kırmızı, Kira)
- Kırmızı, Mustafa** : *6098 Sayılı Yasada Konut ve Çatılı İşyeri Kiraları*, 2. Baskı, Ankara 2014. (Kısaltılmışı: Kırmızı, Konut ve Çatılı İşyeri)
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip** : Değişik Kısmi Hükümsüzlük ve Genişletilmiş Kısmi Hükümsüzlük Kavramlarıyla İlgili Düşünceler, *Selim Kaneti'ye Armağan*, İstanbul 1996, s.25-33. (Kısaltılmışı: Kocayusufpaşaoğlu, Düşünceler)
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip / Hatemi, Hüseyin / Serozan, Rona / Arpacı, Abdülkadir** : *Borçlar Hukuku Genel Bölüm Birinci Cilt*, 6. Baskı, İstanbul 2014. (Kısaltılmışı: Kocayusufpaşaoğlu, Genel Bölüm I)
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip / Hatemi, Hüseyin / Serozan, Rona / Arpacı, Abdülkadir** : *Borçlar Hukuku Genel Bölüm Üçüncü Cilt*, 7. Baskı, İstanbul 2016. (Kısaltılmışı: Serozan, Genel Bölüm III)
- Konuralp, Halûk** : Banka Tasarruf Mevduatının Hukuki Niteliği, *Ankara Barosu Dergisi*, S.:1, 1980, s.14-23.

- Kramer, Ernst A.** : *Berner Kommentar zum schweizerisches Zivilgesetzbuch, Band VI, 1. Abteilung: Allgemeine Bestimmungen, 1. Teilband: Allgemeine Einleitung in das schweizerische Obligationenrecht und Kommentar zu Art. 1-18 OR*, Bern 1986.
- Kuntalp, Erden** : *Teminat Kavramı, Teminat Türleri ve Bunlardan Doğan Sorumluluk, Prof. Dr. Reha Poroy'a Armağan*, İstanbul 1995, s.263-299.
- Kuntalp, Erden / Barlas, Nami / Ayanoğlu Morali, Ahu / Çavuşoğlu Işıntan, Pelin / İpek, Mehtap / Yaşar, Mert / Koç, Sedef** : *Türk Borçlar Kanunu Tasarısına İlişkin Değerlendirmeler*, İstanbul 2005.
- Kuru, Baki** : *İcra ve İflas Hukuku El Kitabı*, 2. Baskı, Ankara 2013.
- Muşul, Timuçin** : *Medenî Usul Hukuku*, 3. Baskı, Ankara 2012. (Muşul, Usul Hukuku)
- Muşul, Timuçin** : *İcra ve İflas Hukuku*, C.:II, Ankara 2013. (Kısaltılmışı: Muşul, İcra II)
- Oğuzman, M. Kemal / Öz, M. Turgut** : *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I-II*, 14. Baskı, İstanbul 2016. (Kısaltılmışı: Oğuzman/Öz, Genel Hükümler I-II)

Oğuzman, M. Kemal / Selici, : *Eşya Hukuku*, 18. Baskı, İstanbul 2015.

Özer / **Oktay-Özdemir,** Saibe

Öktem Çevik, Seda : 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Kira Sözleşmesinde Kira Bedeli Dışındaki Giderleri Ödeme Borcunun Değerlendirilmesi, *BATİDER*, C.:28, S.:2, s.203-227. (Kısaltılmışı: Öktem Çevik, Giderler)

Öktem Çevik, Seda : Kiralananın Sözleşmenin Bitiminden Önce Geri Verilmesi (TBK m.325), *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi*, C.:9, S.:103-104, 2013, s.132-162. (Kısaltılmışı: Öktem Çevik, Kiralananın Geri Verilmesi)

Öncü, Özge : 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Bedelinin Belirlenmesi, *İzmir Barosu Dergisi*, Y.:77, S.:2, 2012, s.300-348.

Önder, M. Fahrettin : Banka Hukukunda Tasarruf Mevduatı Sözleşmesi, *SDÜ İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, C.:8, S.:1, 2003, s.91-102.

Özdoğan, Mustafa / Oymak, : *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Kira*, Ankara 2013. (Kısaltılmışı: Özdoğan/Oymak, Kira)

- Özdoğan, Mustafa / Oymak, Tuba** : Konut ve Çatılı İşyeri Kiraları Kapsamı ve Uygulama Alanı, *İstanbul Barosu Dergisi*, C.:88, S.:2, 2014, s.54-65. (Kısaltılmışı: Özdoğan/Oymak, Uygulama Alanı)
- Özen, Burak** : Kira Konusunun Devri, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi*, C.:9, S.:103-104, 2013, s.89-107.
- Özsunay, Ergun** : *Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta İnançlı Muameleler*, İstanbul 1968.
- Pekcanitez, Hakan** : *Yabancı Para Alacaklarının Tahsili*, 3. Baskı, Ankara 1998.
- Pekcanitez, Hakan / Atalay, Oğuz / Özekes, Muhammet** : *Medenî Usûl Hukuku*, 14. Baskı, Ankara 2013.
- Pekcanitez, Hakan / Atalay, Oğuz / Sungurtekin Özkan, Meral / Özekes, Muhammet** : *İcra ve İflas Hukuku*, 11. Baskı, Ankara 2013.
- Permann, Richard** : *Kommentar zum Mietrecht: Mietrecht Kommentar Mit einschlägigen bundesrechtlichen und kantonalen Vorschriften*, 2. Auflage, Zürich 2007.
- Petek, Hasan** : Kiralananın Sözleşmenin Sona Ermesinden Önce Geri Verilmesi, *İzmir Barosu Dergisi*, Y.:77, S.:2, 2012, s.143-170.

- Poroy, Reha / Tekinalp, Ünal** : *Kıymetli Evrak Hukuku Esasları*, 21. Baskı, İstanbul 2013.
- Reisoğlu, Seza** : *Bankacılık Kanunu Şerhi, C.:I*, Ankara 2007.
- Ruhi, Ahmet Cemal** : *Kira Hukuku C.I*, Ankara 2011.
- Sirmen, A. Lâle** : *Alacak Rehni*, Ankara 1990.(Kısaltılmışı: Sirmen, Alacak Rehni)
- Sirmen, A. Lâle** : *Eşya Hukuku*, 3. Baskı, Ankara 2015. (Kısaltılmışı: Sirmen, Eşya Hukuku)
- Şit, Başak** : *Türk Hukukunda Banka Kredisi Kavramı ve Buna Bağlanan Sonuçlar*, Ankara 2011.
- Sungurbey, İsmet** : *Medenî Hukuk Eleştirileri*, İstanbul 1963.
- SVIT-Kommentar** : *Das schweizerische Mietrecht Kommentar*, 3. Auflage, Zürich 2008.
- Tandoğan, Halûk** : *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Cilt I/2, İstanbul 2008.
- Tekinalp, Ünal** : *Ünal Tekinalp'in Banka Hukukunun Esasları*, 2. Baskı, İstanbul 2009.
- Tekinay, Selâhattin Sulhi / Akman, Sermet / Burcuoğlu,** : *Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 7. Baskı, İstanbul 1993.
- Halûk / Altop, Atillâ**
- Topuz, Seçkin / Canbolat,** : *Kira İlişkisinin Devri - (Yeni) Türk Borçlar Kanununun İlgili 323'üncü Maddesinin Değerlendirilmesi*, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S.:95, 2011, s.97-134.
- Ferhat**

- Turanboy, Kürşat Nuri** : Tasarruf Mevduatı Sözleşmesinin Niteliği, *GÜHFD*, C.:I, S.:1, 1997, s.254-264.
- Türkmen, Ahmet** : 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun Kira Sözleşmesine İlişkin Yürürlüğü Ertelenen Hükümlerinin Değerlendirilmesi, *Ankara Barosu Dergisi*, S:1, 2015, s.341-368.
- Ulusoy, Eray** : Kira Depozitosuna Faiz Ödenir mi?, *BATİDER*, C.:20, S.:3, s.41-59.
- Ülgen, Hüseyin / Helvacı, Mehmet / Kendigelen, Abuzer / Arslan, Kaya** : *Kıymetli Evrak Hukuku*, 10. Baskı, İstanbul 2015.
- Walter, Hans Peter** : *Kurzkommentar zu Art. 1-529 OR, Die Miete (Art. 253-274)*, Basel 2008.
- Weber, Roger** : *Basler Kommentar Obligationenecht I, Art. 1-529 OR*, (Hrsg.: Honsell, Heinrich / Vogt, Nedim Peter / Wiegand, Wolfgang), 6. Auflage, Basel 2015.
- Weber, Roger / Zihlmann, Peter** : *Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht I (Art. 1-529 OR), Die Miete (Art. 253-274)*, 2. Auflage, Basel 1996.
- Yavuz, Cevdet / Acar, Faruk / Özen, Burak** : *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 10. Baskı, İstanbul 2014.

- Yavuz, Nihat** : Kira Depozitosunun Hukuksal Mahiyeti: Düzensiz (Usulsüz) Rehin mi Yoksa Doğması Muhtemel Bir Borcun İfası Uğruna Verilen Teminat mıdır?, *Yargıtay Dergisi*, C.:29, S.:1-2, 2003, s.17-23. (Kısaltılmışı: Yavuz, Hukuksal Mahiyet)
- Yavuz, Nihat** : “Türk Borçlar Kanunu Tasarısı” Hakkında Genel Değerlendirme ve Öneriler, *Terazi Hukuk Dergisi*, S.:20, Y.:3, 2002, s. 51-60. (Kısaltılmışı: Yavuz, Öneriler)
- Yavuz, Nihat** : *Yeni TBK, HMK, İİK ve İstinafa Göre Kira Hukuku*, 5. Baskı, Ankara 2017. (Kısaltılmışı: Yavuz, Kira)
- Yazıcı Tıktık, Çiğdem** : “Bir İşin Yapılmasına veya Yapılmamasına İlişkin İlamların İcrası”, *DEÜHFD*, C.:16, S.: Özel (Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan), İzmir, 2015, s.2735-2776.
- Yıldırım, Abdulkerim** : Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Kiracının Güvence Vermesi, *AÜHFD*, C.:64, S.:1, 2015, s.237-265.
- Zevkliler, Aydın / Gökyayla, K. Emre** : *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Ankara 2016.
- Zihlmann, Peter** : *Das Mietrecht*, 2. Auflage, Zürich 1995.