

PAPER DETAILS

TITLE: Kiracinin Tacir Olmasi Durumunda Kiraya Verenin Ayiptan Sorumlulugunun Kapsami

AUTHORS: Mehmet ÜÇER

PAGES: 405-438

ORIGINAL PDF URL: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/897471>

KİRACININ TACİR OLMASI DURUMUNDA KİRAYA VERENİN AYIPTAN SORUMLULUĞUNUN KAPSAMI

Mehmet ÜÇER*

Nedim MERİÇ**

ÖZ

Kira sözleşmesiyle kiraya veren kira süresi boyunca kiralananı elverişli durumda bulundurmakla yükümlüdür. Buna karşılık ise kiracı kira bedelini ödemekle yükümlüdür. TBK m. 303'te önemli fesih sebebi düzenlenmiştir. Kiralanan eşya sözleşmeyle taahhüt edilen veya tarafların güven ilişkisi içinde şart kılınan şartları taşımamaktaysa, TBK m. 301'e göre bir kira ayıbı söz konusu olur. Bu kapsamda Kanun Koyucu 'Ayıptan Dolayı Sorumluluk' başlığı altında kiracıya hukukî çare sunmuştur. Kanun hükmüne göre kiracı önemli bir ayıbın varlığı durumunda kira ilişkisini feshedebilir veya vereceği süre içinde ayıbın giderilmesini isteyebilir.

* Doç. Dr., Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Roma Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi, E-Mail: mehmetucer1@gmail.com, ORCID ID: 0000-0002-1860-4668.

** Doç. Dr., Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra-İflas Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi, E-Mail: nedimmeric@gmail.com, ORCID ID: 0000-0002-5366-0008.

Makalenin Gönderim Tarihi : 25.10.2019.

Makalenin Kabul Tarihi : 10.12.2019.

Yargıtay’a göre kiracının tacir olduğu ve basiretli iş adamı gibi davranmak durumunda olduğu durumlarda, kiracıyı neredeyse kusursuz sorumlu tutma yaklaşımı sergilediği görülmektedir. Zaman zaman dürüstlük kuralı ile bu uygulama yumuşatılmış ise de, yeterli değildir. Kiracının, tacir olsa bile zayıf durumda olduğu ve basiretli davranma yükümlülüğünün kusursuz sorumluluk derecesinde uygulanmasının haksızlığı göz ardı edilmemelidir. Bu çalışmada Yargıtay’ın bu bakış açısı ele alınmıştır. Öncelikle kiracının tacir olarak özenle davranma yükümlülüğü incelendi. Sonrasında ise Yargıtay kararlarını yakından değerlendirdik. Basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğü kira sözleşmesinin sonlandırılması bakımından önemli bir unsur olup, biz bu çalışmada sözleşme taraflarının dürüstlük kuralı açısından bir perspektif ortaya koymaya çalıştık.

Anahtar Kelimeler: Basiretli davranma yükümlülüğü, tacir, kira sözleşmesi, ayıp, dürüstlük kuralı.

DER UMFANG DER HAFTUNG DES VERMIETERS FÜR MÄNGEL IN FÄLLEN, IN DENEN DER MIETER KAUFMANN IST

ZUSAMMENFASSUNG

Nach dem Mietvertrag ist der Vermieter verpflichtet, die Mietsache für die Dauer des Mietverhältnisses in einem günstigen Zustand zu halten. Dagegen ist der Mieter zur Zahlung der Miete verpflichtet. Im § 304 Abs.1 des türkischen Schuldgesetzes ist der sogenannte „wichtige Kündigungsgrund“ geregelt. Entspricht die gemietete Ware nicht den vertraglich zugesicherten oder im Vertrauensverhältnis der Parteien festgelegten Bedingungen, so liegt ein Mietmangel im Sinne vom Art. 301 ff. des türkischen OR vor. In diesem Zusammenhang bietet der Gesetzgeber dem Mieter einen Rechtsbehelf unter der Überschrift „Mängelhaftung“ an. Nach den gesetzlichen Bestimmungen kann der Mieter das Mietverhältnis beim Vorliegen eines wesentlichen Mangels kündigen oder die Beseitigung des Mangels innerhalb der gesetzten Frist verlangen.

Angesichts des türkischen Kassationshofs (Yargıtay), ist der Mieter ein Kaufmann und handelt als umsichtiger Geschäftsmann, was den Mieter nahezu makellos macht. Obwohl diese Praxis von Zeit zu Zeit mit der Regel der Ehrlichkeit gelockert wird, reicht sie nicht aus. Es darf nicht außer Acht gelassen werden, dass sich der Mieter in einem schwachen Zustand befindet, auch wenn er ein Kaufmann ist, und dass die Verpflichtung zum umsichtigen Handeln auf den Grad der einwandfreien Verantwortung eingewendet wird. In dieser Studie

wird diese Perspektive des Yargitay diskutiert. Zunächst wurde die Sorgfaltspflicht der Mieter als Kaufmann geprüft. Danach haben wir die Entscheidungen des Yargitay eingehend geprüft. Die Verpflichtung, umsichtiger Kaufmann zu sein, ist ein wichtiges Element bei der Kündigung des Mietvertrags. In dieser Studie haben wir versucht, diese Perspektive unter dem Gesichtspunkt der Ehrlichkeit der Vertragsparteien darzulegen.

Stichwörter: Ordentliche kaufmännische Sorgfaltspflicht, Kaufmann, Mietvertrag, Mängel, Redlichkeit.

I. GİRİŞ

Kiraya verenin temel borçlarından biri, kira konusu malın, sözleşmede amaçlanan kullanıma uygun bir biçimde teslim edilmesi ve sözleşme süresince o halde bulundurulması borcudur (TBK m. 301). Kiraya verenin bu borcu, kiracı için bir hak teşkil eder. Kiraya veren bu borcunu yerine getirmezse, kiracı ayıba karşı sorumluluk hükümlerine başvurabilir (TBK m. 304-308).

Kiraya veren, sözleşmedeki amacı karşılamayan her türlü ayıptan sorumludur. Bununla birlikte, kiracı tacir ise, ticaretine ilişkin bütün faaliyetlerinde basiretli davranmak zorundadır (TTK m. 18/2). Kiracı tacirse, onun basiretli davranma yükümlülüğünün, kiraya verenin sorumluluğuna etkisinin, tacir olanlara nazaran farklı değerlendirilmesi gerekecektir. TTK m. 18/2 hükmünün göz ardı edilmesi mümkün değildir.

Basiretli davranmakla yükümlü olan tacir kiracı, kira konusu yerin ayıplı olması durumunda, bu hususu bilmediğini veya bilseydi sözleşmeyi yapmayacağını ileri sürebilir mi? Aşağıda izah edileceği üzere, basiretli davranma yükümlülüğü (TTK m. 18/2), dürüstlük kuralının (TMK m. 2) objektif ölçü getirilmiş özel bir biçimidir. Tacir kiracının sübjektif özen ölçüsü dikkate alınsaydı, çoğu ihtimal ve durumda, bu savunmasının, dürüstlük kuralına uymadığını söylemek mümkün olabilirdi. Fakat bu kez güçlük yaratan sorun, kiracının sübjektif olarak dürüst olmadığının ispatlanması olacaktır. Oysa basiretli davranma yükümlülüğünün, objektif bir ölçü getirdiği kabul edildiğinden, tacir kiracının ayıbı ileri sürmesi güçleşmektedir.

Kiracının objektif özen ölçüsü ile sorumlu tutulması, kiraya verenin her durumda sorumluluğunu ortadan kaldıracak mıdır?. Uygulamada çoğu zaman kiraya verenin, kiracının basiretli davranma

yükümlülüğünü, kendi sorumluluğundan kurtulmanın bir savunma aracı haline getirdiği görülmektedir. Başka bir anlatımla, kiracı tacir için getirilen objektif nitelikli basiretli davranma yükümlülüğü, kiraya verenin uymakla yükümlü olduğu dürüst davranma yükümlülüğünden kurtuluş çaresi rolünü oynamaktadır.

Kiracı tacirin basiretli davranma yükümlülüğünden kaynaklanan objektif özen ölçüsünün kapsam ve sınırları doğru bir şekilde belirlenmelidir. Yüzeysel bir yaklaşım, basiretli davranmakla yükümlü kiracı karşısında, kiraya verenin ayıptan sorumluluğu yoluna gidilemeyeceği sonucuna varılmayı gerektirir. Oysa kiraya verenin ayıplı olduğunu bilerek malını kiraya verdiği durumlarda, davranışının hile teşkil edip etmediğinden bağımsız olarak, daima kiracıya sorumluluk yüklemek ve kiraya vereni korumak, hakkaniyet ve insaf ilkelerine uygun düşmeyecektir.

Tacir olsa bile, kiracının kiraya verene karşı zayıf durumda olduğu gerçeği göz ardı edilemez. Kiracının kiraya verene karşı, sözleşme müzakerelerinde, sözleşme şartları üzerinde tam bir özgürlüğe sahip olduğunu söylemek mümkün değildir. Kanun koyucunun kiracıları koruyan hassasiyetini dikkate almak gerekir. Tacir bile olsa, kiracıyı koruyan temel yaklaşımı, tacir kiracıdan esirgemeyi haklı kılan bir sebep yoktur. Çatılı işyeri kiralalarında, tacir kiracının, basiretli davranma yükümlülüğünü gerekçe gösterip, kiracıyı koruyan hükümleri göz ardı etmek, kanunun amaçsal yorumuna aykırı düşecektir. Tacir, iş yaşamında ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli olmak zorundadır. Sözleşmelerini akdederken bu gücünü dikkate almak zorunludur. Fakat bir tacir, kira sözleşmesini yaparken, çoğunlukla güçsüzdür. Tacir olması, çoğunlukla kiracılık sıfatından kaynaklanan zayıflığını bertaraf edecek kuvvette değildir.

Yüksek Mahkeme içtihatlarına bakıldığında, kiracının tacir olduğu durumlarda, basiretli davranma yükümlülüğü gerekçesiyle, kiraya verenin ayıptan sorumluluğu yoluna gidilemeyeceğine hükmedildiği, fakat karar düzeltme yoluna başvurulduğunda, kiraya verenin kusurunun dikkate alınması gerektiği yönünde kararlar verildiği görülmektedir¹.

Tacir, normal kişilerin ileri sürebileceği savunmalardan yararlanamayacak ve gelişi güzel bir şekilde, haklarını kullanırken ve

¹ Bkz. 88 nolu dipnottaki Yargıtay kararı.

borçlarını ifa ederken, bazı hususları bilmediğini iddia edemeyecek ya da gerekli tüm özeni gösterseydi bile, farkına varamayacağını ileri süremeyecektir. Tacirin bu yükümlülüğü, şüphesiz sözleşmenin karşı tarafı için dürüstlük kuralını bertaraf etmemelidir. Başka bir ifadeyle, tacirin bu yükümlülüğü, karşı sözleşmenin, kendi sorumluluklarından kurtulma fırsatı yaratan bir hüküm olarak değerlendirilmemelidir.

Basiretli davranma yükümlülüğü, tacirin ticaretine ait bütün faaliyetlerine inhisar eder. Tacirin kiracı sıfatıyla yaptığı bütün kira sözleşmelerini, ticaretine ait faaliyet olarak nitelendirmek mümkün değildir. Tacirin uzmanlığı, faaliyet alanına ilişkin olmak zorundadır. Bir fabrika işletmek üzere kira sözleşmesi yapan kiracı tacirin, kiraladığı yer ile ilgili basiretli tacir gibi davranması zorunludur. Fakat ticaretini yürütmek için, ofis veya işyeri kiralayan her tacirin işyeri kiralaması uzmanlık alanına girmez.

İşte bu çalışmanın amacı, kiralananın ayıplı olduğu durumlarda, basiretli davranma yükümlülüğü altındaki tacirin, hangi hallerde kiraya verenin sorumluluğu yoluna başvurup başvuramayacağını kapsamının, Yasanın amacına uygun bir şekilde ortaya konmasına bir katkı sağlama çabasıdır.

Bu çerçevede şunu da belirtmemiz gerekir: Merhum Karayalçın'ın ifade ettiği üzere, "Uzmanlık alanı dışında çalışmaların, riski ve maliyeti yüksek çalışmalar olduğu açıktır. Ancak doğru çözüm arayışları içinde olumlu bir katkıda bulunmanın, konuya açıklık getirmenin mesleki hazzı, risk ve maliyet unsurlarını ikinci plana atmaktadır."² Bu tarz çalışmalarda farklı bir bakış açısı getirebilme ihtimalinin de bir katkı sağlayacağı düşüncesi olarak değerlendirilmesi temenni edilmektedir.

² Karayalçın, Yaşar: Mirasbırakanın Muvazaası mı? Tasarruf Özgürlüğü ve Saklı Payın Korunması mı? Bir Tartışma, Ankara, 2000, s. 2.

II. KİRA SÖZLEŞMESİNDE AYIP KAVRAMI VE AYIBIN TÜRLERİ

A. Genel Olarak Ayıp Kavramı

Kira sözleşmesinde, kira konusu malın, kiracıya sözleşmede amaçlanan kullanıma uygun bir biçimde teslim edilmesi ve sözleşme süresince öylece bulundurulması kanundan kaynaklanan bir borçtur (TBK m. 301)³. Kanundan kaynaklanan bu borç sebebiyle, kiraya veren bu yükümlülüğünü yerine getirmezse, kiracıya karşı, ayıba karşı sorumluluk hükümlerine göre sorumlu olur (TBK m. 304-308). Kiraya verenin bu yükümlülüğü, sürekli bir yükümlülük olup, kusurunu da gerektirmez⁴. Kiraya verenin sözleşme süresince, sözleşmede öngörülen amaçlara uygun kullanmaya elverişli bulundurma borcu sebebiyle, kira sözleşmesi sürekli edimler içeren bir sözleşme olmaktadır⁵.

Kiraya verenin kira konusu malı sadece teslim etmesi de yeterli olmayıp, sözleşmedeki amaçlara uygun bir şekilde teslim etmelidir⁶. Bu hususta sözleşenlerin iradeleri ve kira sözleşmesinin niteliği dikkate alınmalıdır. Örneğin konut ya da işyeri olarak kiralanan yerin, bu amaçları yerine getirmeye elverişli nitelikte olması gerekir. Konut olarak kiralanan yerin niteliklerinin de, bulunduğu çevrenin ekonomik ve sosyal şartlarına uygun olması gerekir⁷. Sözleşme uyarınca kullanmaya elverişliliğin kapsamına, sadece kira konusu yerin kendisi değil,

³ Tunçomağ, Kenan: Özel Borç İlişkileri, C: II, İstanbul, 1977, s. 493; Zevkliler, Aydın/Gökyayla, Emre: Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2018, s. 256; Eren, Fikret: Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, Ankara, 2015, s. 329; Grunewald, Barbara, Bürgerliches Recht, 8. Bası, 2009, s. 99; Herberger, Klaus, Rechtsnatur, Aufgabe und Funktion der Sachmangelhaftung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch, 1974, s. 62, 75; Greiner, Stefan, Schuldrecht Besonderer Teil, Berlin 2011, s. 113.

⁴ Becker, Herman: İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi, çev. Suat Dura, Ankara, 1993, m. 254-255, N. I, 1.

⁵ Yavuz, Cevdet / Acar, Faruk/Özen, Burak: Borçlar Hukuku Dersleri, Özel Hükümler, İstanbul, 2012, s. 193.

⁶ Looschelders, Dirk, Schuldrecht Besonderer Teil, 11. Bası, 2016, s. 157, 158

⁷ Becker: m. 254-255, N. I, 5, 9; Tunçomağ: s. 494.

bütünleyici parçaları ve eklentileri de dâhildir⁸. Bunun yanı sıra, kira konusu malın bulunduğu yer de önem arz edebilir ve bu gibi durumlar da dikkate alınmalıdır. Örneğin sözleşme gereğince özel bir okul ya da hastane için kiralanın yerin, sosyal çevre olarak bu amaca hizmet edecek özellikte olması gerekir⁹.

Kira sözleşmesinde ayıp, kiralanın maldaki, dürüstlük kuralı gereğince o maldan sözleşme gereğince amaçlanan faydalanmayı önemli ölçüde engelleyen ya da kiraya veren tarafından özel olarak bildirilen niteliklerin eksikliğidir¹⁰.

B. Ayıp Türleri

1. Niteliği Bakımından Ayıbın Türleri: Maddi, Hukuki, Ekonomik ve Manevi Ayıp

Satış sözleşmesinin aksine, Kanunda açıkça ayıbın türleri düzenlenmiş değildir. Bununla birlikte, gerek doktrinde gerekse yargısal içtihatlar da ayıbın niteliğine göre, maddi, hukukî, ekonomik ve manevi ayıp şeklinde bir tasnif yapılmaktadır¹¹. Satış sözleşmesinde ayıp türleri olarak maddi, hukukî ve ekonomik ayıplar sayıldığı halde, bundan farklı olarak, kira sözleşmesinde, ayıbın manevi nitelikte de olabileceği kabul edilmektedir¹².

Maddi ayıp, kiralanın şeyin maddi niteliklerinin, malın sözleşmede belirlenen kullanıma uygun olmaması ya da söz verilen nitelikleri taşınamaması halidir¹³. Örneğin kira konusu taşınmazın, camlarının kırık, kapılarının bozuk, ısı ve su yalıtımının elverişsiz olması¹⁴, başa çıkılamayacak şekilde zararlı hayvanlar tarafından işgal

⁸ Becker: m. 254-255, N. I, 9, 10; Tunçomağ: s. 495-496.

⁹ Becker: m. 254-255, N. I, 6; Tunçomağ: s. 495.

¹⁰ Eren: s. 329; Aral, Fahrettin / Ayrancı, Hasan: Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2012, s. 226-227.

¹¹ Zevkliler / Gökyayla: s. 257; İncoğlu, M. Murat: Kira Hukuku, C: 1, İstanbul, 2014, s. 127.

¹² Zevkliler / Gökyayla: s. 257.

¹³ Larenz, Karl, Lehrbuch des Schuldrechts (Besonderer Teil), Münih, Berlin 1956, s. 112

¹⁴ Eren: s. 329.

edilmesi¹⁵, aracın fren sisteminin bozuk olması¹⁶ gibi eksiklik ya da bozukluklardır. Kiraya verenin maddi ayıplara ilişkin borcu, kullanıma hazır teslim ve sözleşme süresince o şekilde bulundurma borcu altındadır. Kiraya verenin, örneğin kiracının mallarını hırsızlığa karşı koruma yükümlülüğü söz konusu değildir¹⁷.

Hukukî ayıp ise, kiralanan şeyin hukukî sebeplerle, malın sözleşmede belirlenen kullanıma uygun olmaması ya da söz verilen nitelikleri taşınamaması halidir¹⁸. Genellikle kiralanan yer için ruhsat alınamaması ya da yapı kullanım izni (iskan ruhsatı) verilmemiş olması¹⁹ gibi sebepler, hukukî ayıp kapsamına girer. Örneğin katı yakıt pazarlama işi için kiralanan yerde, valiliğin yasaklama kararı nedeniyle ruhsat alınamaması²⁰, kiralanan yere belediyece tadilat ruhsatı verilmemesi²¹ gibi ayıplar hukukî ayıptır.

Ekonomik ayıp ise, kiraya veren tarafından söz verilen ekonomik verimliliğin ve gelirin sağlanamaması halidir²². Örneğin kiralanan işyerinin, kiraya veren tarafından söz verilen iş hacmine sahip olmaması, söz verilen kârı sağlayacak nitelikleri taşınamaması²³, bir otobüs terminalinde, terminal içinde denetimsiz yiyecek, içecek satılmasına izin verilmesi sebebiyle, ruhsatlı işleten kiracıların beklenen kârı elde edememesi, kiralanan aracın vaat edilenden fazla yakıt tüketmesi²⁴, fabrika için kiralanan makinenin vaat edilenden daha az üretim yapması veya fazla elektrik tüketmesi, fotokopi makinesinin katalogda belirtilen sayıda çekim yapamaması²⁵ ya da MR veya tomografi cihazının

¹⁵ Zevkliler / Gökyayla: s. 257.

¹⁶ İncoğlu: s. 127.

¹⁷ İncoğlu: s. 127.

¹⁸ Herberger, s. 172,

¹⁹ Yavuz / Acar / Özen: s. 197; İncoğlu: s. 128; yapı kullanım izin belgesinin verilmemesinin, Ülkemizdeki yaygın uygulama sebebiyle, kiralanan dan yararlanmaya bir engel teşkil etmediği ve bu sebeple ayıp olarak nitelendirilmemesi görüşü hakkında bkz. İncoğlu: s. 128.

²⁰ Zevkliler / Gökyayla: s. 257.

²¹ İncoğlu: s. 128.

²² Zevkliler / Gökyayla: s. 257-258; İncoğlu: s. 129.

²³ Eren: s. 330.

²⁴ İncoğlu: s. 129-130.

²⁵ Yavuz / Acar / Özen: s. 197.

sözleşmede belirtilen miktarda çekim yapamadan bakım ve onarım gerektirmesi ekonomik ayıptır.

Manevi ayıp ise, kiracının kiralanan şeyi kullanımını olumsuz etkileyen, rahatsızlık verici nitelikteki hususlardır²⁶. Bu rahatsızlık verici eylem ve davranışların, kiraya veren tarafından yapılması da şart değildir. Üçüncü kişiler tarafından da yapılabilir. Kiracıya yönelik sataşma, tehdit, hakaret²⁷, kiraya verenin kiracının rızası olmaksızın eve girmek istemesi, acil tamirat dışında, kiralanan yerde inşaat yapması²⁸, taşınmazda giderilemeyen sürekli bir kokunun olması, kiracı veya ailesi üyelerine sarkıntılık yapılması²⁹, kiralanan vitrinli dükkânın önüne sürekli olarak otomobil koyup, vitrini engellemek³⁰, mesken nitelikli evin o muhitte daha önce randevu evi olarak kullanılmış ve öyle bilinmekte olması manevi nitelikteki ayıplara örnek gösterilebilir³¹.

2. Kapsamı Bakımından Ayıbın Türleri: Önemli Ayıp-Önemli Olmayan Ayıp

Kiralanan maldaki maddi, ekonomik, hukukî veya manevi nitelikteki eksiklik ve bozuklukların, sözleşmede belirlenen kullanım amacını tümüyle engellemesi ya da sözleşmede amaçlanan yararları önemli derecede azaltması halinde söz konusu olan ayıplar önemli ayıptır³².

Bu ayırmada kullanılacak ölçüt, Kaynak İsviçre Borçlar Kanununun 259b hükmünde, taşınmaz mallar için kullanımı “ortadan kaldırma” veya “ağır biçimde zarar verme”; taşınırlarda ise, kullanımı “engelleme” ölçütü esas alınmıştır. TBK m. 306/2’de ise, kiralananın öngörülen kullanıma “elverişliliğini ortadan kaldırması” ya da “önemli ölçüde engellemesi” ölçütlerine yer verilmiştir³³.

²⁶ İncoğlu: s. 130.

²⁷ Zevkliler / Gökyayla: s. 257; Eren: s. 330.

²⁸ Zevkliler / Gökyayla: s. 257.

²⁹ İncoğlu: s. 130.

³⁰ Yavuz / Acar / Özen: s. 196; Aral / Ayrancı: s. 227.

³¹ Bu husustaki bir Yargıtay kararı için bkz. Aral / Ayrancı: s. 227 dipnot 13.

³² Eren: s. 331; İncoğlu: s. 121.

³³ Yavuz / Acar / Özen: s. 194.

Önemli ayıp halinde, kiracıdan malı mevcut ayıplı haliyle kullanması objektif olarak beklenemez³⁴. Bu çerçevede, kiralanan malın, ısıtma sisteminin çalışmaması, sağlığı etkileyecek derecede rutubetli olması, bir arabanın fren sisteminin olmaması gibi hallerde, önemli ayıptan bahsedilir³⁵.

Önemli olmayan ayıp ise, tabi olarak önemli ayıp niteliğinde sayılmayan yani kiralanan maldaki eksiklik ve bozuklukların sözleşmede belirlenen kullanım amacını tümüyle ortadan kaldırmayan ya da sözleşmede amaçlanan yararları önemli olmayacak biçimde azaltan her türlü maddi, ekonomik, hukukî ya da manevi nitelikteki ayıplardır³⁶. Önemli olmayan ayıplarda kullanım olanağı kısıtlanmakla birlikte, önemli ölçüde azaltılmamaktadır³⁷. Bu ayıplar, hafif ve orta düzeyde ayıplar olarak da tasnif edilmektedir. Önemli olmayan hafif ayıp, basit bir tamir veya temizlik ile giderilebilecek ayıplardır. Örneğin evin duvar kağıdının bir kısmının yırtılmış veya aşınmış, musluğun contalarının bozuk veya ampulün patlamış olması bu türdendir. Önemli olmayan orta derecedeki ayıp, kiracının objektif olarak kullanmasına imkân vermekle birlikte, kullanımını etkileyen basit bir onarım ve temizlikle giderilemeyecek türdeki ayıplardır. Hafif ve önemli ayıplar arasında kalan kategorilerdir. Örneğin ısıtma sisteminde bir arızanın olması, mutfak aspiratörünün bozuk olması gibi ayıplar bu türdendir³⁸.

Bu ayırım, kiracının borçlunun temerrüdü hükümlerine başvurabilmesi imkânı vermesi bakımından önem arz etmektedir. Nitekim TBK m. 304 hükmüne göre, kiralananın önemli ayıplarla teslimi halinde, kiracı dilerse borçlunun temerrüdü hükümlerine, dilerse kiralananın sonradan ayıplı duruma gelmesinden doğan hükümlerine başvurabilir.

³⁴ İncoğlu: s. 121.

³⁵ Yavuz / Acar / Özen: s. 195.

³⁶ İncoğlu: s. 123.

³⁷ Eren: s. 331.

³⁸ Yavuz / Acar / Özen: s. 195-196.

3. Ortaya Çıkış Zamanı Bakımından Ayıbın Türleri: Başlangıçtaki Ayıp-Sonraki Ayıp

Kiralaran maldaki ayıpların teslimden önce mevcut olduğu hallerde başlangıçtaki ayıp, teslimden sonra ortaya çıkan ayıplar ise, sonraki ayıptır. Teslim anında oluşanlar ve teslimden sonra oluşmakla birlikte teslimden önceki sebeplere dayanan ayıplar da başlangıçtaki ayıp olarak kabul edilmelidir³⁹. Sonraki ayıplar, kira sözleşmesinin sürekli borç doğuran sözleşme özelliğinden kaynaklanır⁴⁰. TBK m. 304 başlangıçtaki ayıpları düzenlerken, TBK m. 305, sonraki ayıpları düzenlemektedir⁴¹. Başlangıçtaki ayıplar, kiracıya borçlunun temerrüdü hükümlerine başvurma hakkı verirken, sonraki ayıplar, sadece kira sözleşmesine ilişkin ayıp hükümlerine başvurma hakkı verir. Her iki düzenlemeye bakıldığında görüleceği üzere, Borçlar Kanunumuz bu ayırmada sözleşmenin kurulma anını değil, kiralaran şeyin teslim anını ölçüt olarak almıştır⁴².

4. Ortaya Çıkış Şekli Bakımından Ayıbın Türleri: Açık Ayıp-Gizli Ayıp

Kiralaran şeyin ayıbının sözleşmenin yapıldığı ya da teslim esnasında açıkça görülebilir veya anlaşılabilir olduğu hallerde, açık ayıptan bahsedilir.

Gizli ayıp ise, kiralaran şeyde teslimden önce mevcut olduğu halde, açıkça görülemeyen veya anlaşılamayan ya da zamanla ortaya çıkan ayıplardır⁴³.

818 sayılı Borçlar Kanunumuzun 249/3.maddesine göre, sözleşmenin yapıldığı sırada kiracının bildiği ya da bilmesi gereken ayıplardan ötürü kiraya verenin sorumlu olmayacağı kabul ediliyordu. Fakat 6098 sayılı Borçlar Kanunumuzda açıkça böyle bir düzenlemeye

³⁹ Wältermann, Frank, Die Mängelhaftung im neuen Schuldrecht, Frankfurt 2004, s. 77

⁴⁰ Yavuz / Acar / Özen: s. 196.

⁴¹ Eren: s. 330; Aral / Ayrancı: s. 227; İncoğlu: s. 330.

⁴² İncoğlu: s. 126.

⁴³ Wältermann, s. 78

yer verilmemiştir⁴⁴. Bu sebeple, ayıp hükümlerine dayanarak kiraya verenin sorumluluğu yoluna başvurulabilmesi için, kiralanan şeydeki ayıbın gizli ayıp olması gerekeceği kabul edilmektedir⁴⁵. Açık ayıp hallerinde kiracı, ayıbın kapsamı ve önemini bildiği ölçüde kiraya verenin sorumluluğu yoluna başvuramaz⁴⁶. Kiraya verenin başlangıçta bu ayıpları gidereceğini kiracıya bildirdiği halde, sonradan gidermemiş ve böylece hileli davranmış olduğu hallerde, elbette kiracının bu hakları devam edecektir⁴⁷. Bununla birlikte, kiralanan şeydeki ayıbın sağlığa aykırılık teşkil ettiği hallerde, her ne kadar eski Borçlar Kanunumuzdaki 249/3 hükmü artık mevcut değilse de, TBK m. 23 gereğince, kiracının sözleşme ile bağlı kalması düşünülemez⁴⁸.

Kiraya verenin kiralanan şeyi sözleşmeyle kararlaştırılan tarihte, sözleşmede amaçlanan kullanıma elverişli biçimde teslim etme ve sözleşme süresince öyle bulundurma yükümlülüğünün konut ve çatılı işyeri kiralalarında kiracı aleyhine değiştirilemeyeceğine ilişkin TBK m. 301 hükmünün de, açık ayıplar bakımından bir istisna teşkil ettiği kabul edilmektedir. Buna karşılık, bu ayıpların kira parasının sözleşmede düşük belirlenmesinde etken olduğu hallerde bir istisnadan söz edilemeyeceği, haklı olarak ileri sürülmüştür⁴⁹. Konut ve çatılı işyeri kiralaları dışındaki diğer kira sözleşmelerinde ise, TBK m. 301 hükmü gereğince, kiracı aleyhine genel işlem koşulları yoluyla bu hükme aykırı düzenleme yapılamaz.

Kiralanan şeydeki açık ayıpların sözleşme sırasında bilinmediği ve fakat teslim esnasında açıkça görüldüğü durumlarda, kiracının çekince koymaksızın kiralanan şeyi teslim alması hallerinde, malı ayıplı olarak kabul ettiği hususunda fiili bir karine söz konusu olur. Başka bir ifadeyle, ayıp hükümlerine başvurmadan feragat ettiği sonucuna varılır⁵⁰. Yukarıda sözü edilen istisnalar dışında, teslim esnasında basit bir gözden geçirmeyle fark edilebilecek ayıplar bakımından, çekince koymadan

⁴⁴ Aral / Ayrancı: s. 228; İncoğlu: s. 133.

⁴⁵ Becker: m. 254-255, N. IV, 16; Zevkliler / Gökyayla: s. 260; Eren: s. 331.

⁴⁶ Yavuz / Acar / Özen: s. 197.

⁴⁷ Zevkliler / Gökyayla: s. 260-261.

⁴⁸ Becker: m. 254-255, N. 29; Aral/Ayrancı: s. 228; İncoğlu: s. 135.

⁴⁹ İncoğlu: s. 136-137.

⁵⁰ Becker: m. 254-255, N. IV, 16; Yavuz / Acar / Özen: s. 198; Aral/Ayrancı: s. 228; Her zaman bu sonuca varılmasının doğru olmadığı yönünde bkz. İncoğlu: s. 137.

teslim alan kiracının ayıp hükümlerine başvurması dürüstlük kuralına uygun düşmediği gibi, ayıp hükümlerine başvurmaktan feragat ettiğine ilişkin fiili karineye de zıtlık teşkil eder⁵¹.

Borçlar Kanunumuz her ne kadar kiracıya gözden geçirme ve bildirim külfeti öngörmemişse de, kiracının kendisinin gidermekle yükümlü olmadığı ayıpları gecikmeksizin kiraya verene bildirme borcu yüklemiştir. Aksi halde meydana gelen zararlardan kiracıyı sorumlu kabul etmiştir (TBK m. 318). Görüldüğü üzere, kiracıya gözden geçirme ve bildirme külfeti değil, bildirme borcu yüklenmiştir. Her ne kadar hükümde açıkça belirtilmemiş ise de, maddenin ifade biçiminden, sonraki ayıplar için bu borcu düzenlediği sonucu çıkmaktadır. TBK m. 318 hükmünde öngörülen düzenleme, daha ziyade, sonradan ortaya çıkan ayıpları gecikmeksizin bildirmeyen kiracı için, bir borç, sorumluluk kabul etmektedir.

Başlangıçtaki açık ayıplar için, kanun koyucu bu yönde bir hüküm sevk etmeye gerek duymamıştır denilebilir. Zira kiracının bildiği başlangıçtaki açık ayıplar için herhangi bir anlaşma veya müzakere yapmamış olması, kiralananı mevcut haliyle kabul ettiği sonucunu ortaya koyar. Bu fiili karineyi çürütebildiği ölçüde sorumluluktan kurtulacaktır. Bir başka yönüyle de, başlangıçtaki açık ayıplara rağmen, çekince koymayan veya sorunu müzakere etmeyen kiracı bakımından, ortada maddi hukuk sorunundan ziyade, bir ispat hukuku sorunu vardır. Şayet kiraya veren bu ayıpları inkâr ediyorsa, kiracı bakımından ciddi bir ispat sorunu vardır. Kiracı, kiraya verene rağmen, başlangıçtaki açık ayıpların varlığını ya da ayıp hükümlerine başvurma hakkından feragat etmediğini ispatlayamayacaktır.

III. TACİRİN BASİRETİ DAVRANMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

TTK m. 18/2 hükmü uyarınca, her tacirin, ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerekir. Basiret, “ilim, tecrübe ve feraset ışığıyla görüp sezmeye, bilip değerlendirmeye esas teşkil hususları, ihatalı tam tekmil bir kavramdır”⁵². Basiretli olmak,

⁵¹ İnçeoğlu: s. 139 vd; Aral / Ayrancı: s. 229.

⁵² Karahan, Sami: Ticarî İşletme Hukuku, Genişletilmiş 9. Bası, Konya, s. 85.

tedbirli, öngörülü, sağduyulu ve ileriye görebilme olarak anlaşılabilir⁵³. Türk Dil Kurumu sözlüğüne göre basiret, gerçekleri yanılmadan görebilme yeteneği, uzağı görüş, seziş, anlayış, kavrayış, sağgörü, vizyon anlamına gelmektedir⁵⁴.

Tacir, ticari işleri dışında sübjektif özen göstermekle yetinebilir; fakat ticari işletmesi ile ilgili işlerde objektif özen gösterme borcu altındadır⁵⁵. Basiretli davranma yükümlülüğü, kendi yetenek ve imkânlarına göre tacirden beklenen özen olan sübjektif özen değil, aynı ticarî alanda faaliyet gösteren tedbirli, öngörülü bir tacirden beklenen objektif bir özen ölçüsü getirmektedir^{56,57}. Basiretli davranma

⁵³ Bahtiyar, Mehmet: Ticarî İşletme Hukuku, Ders Notları, Soru Örnekleri, İstanbul, s. 70.

⁵⁴ <https://sozluk.gov.tr/> E.T.: 07/12.2019.

⁵⁵ Domaniç, Hayri / Ulusoy, Erol: Ticaret Hukukunun Genel Esasları (TTK Tasarısı ve Gerekçeleriyle Birlikte), İstanbul, 2007, : s. 210

⁵⁶ Arkan, Sabih: Ticarî İşletme Hukuku, 24. Basıdan tıpkı basım, Ankara, 2018, s. 151; Domaniç / Ulusoy: s. 120; Poroy, Reha / Yasaman, Hamdi: Ticarî İşletme Hukuku, İstanbul, 2004, s. 141; Ülgen, Hüseyin/Helvacı, Mehmet/Kendigelen, Abuzer/Kaya, Arslan/Nomer Ertan, Fusun: Ticarî İşletme Hukuku, İstanbul, 2015, s. 285; Tekil, Fahiman: Ticarî İşletme Hukuku, İstanbul, 1997, s. 135; Ayhan, Rıza / Çağlar, Hayrettin: Ticarî İşletme Hukuku, Genel Esaslar, Ankara, 2018, s. 226; Bilgili, Fatih / Demirkapı, Ertan: Ticarî İşletme Hukuku, Bursa, 2013, s. 94; Bülow, Peter, Handelsrecht, 5. Bası, 2005, s. 119; Bahtiyar: s. 70; Karahan: s. 85; Kara, Etem: Ticaret Kanunlarının Varsayımsal İnsanı: Amerikan Ticaret Kanununda Reasonable Man İle Türk Ticaret Kanununda Basiretli Tacir, D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ'a Armağan, C. 19, Özel Sayı-2017, s. 2127-2163, s. 2150.

⁵⁷ Buna karşılık, günümüzde uzmanlaşmanın zorunlu kılması sebebiyle, objektif özen ölçüsünün tacirler bakımından yeterli olmayacağı, zaten alanında veya mesleğinde faaliyet gösteren kişi için, aranan kusur ölçüsünün ortalama insan yerine, mesleğinde veya alanındaki uzman kişinin davranışı üzerinden değerlendirileceği ve bu sebeple esasen TTK m. 18/2 anlamında, basiretli davranma yükümlülüğüne ilişkin hüküm olmasa bile, tacirlerin bu yüküm altında oldukları ve bu yönüyle TTK m. 18/2 hükmüne ihtiyaç olmadığı görüşü savunulmuştur. Bu görüş ve geniş açıklamalar için bkz. Gümüş, Alper: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) m. 18/II'de Yer Alan "Basiretli İş Adamı (Tacir) Davranışı" Ölçütünün İyiniyetin (TMK m. 3) Varlığının Belirlenmesindeki İşlevi, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, II. Cilt, Yıl: 2016, Cilt: 22, Sayı 3, s. 1224-1228.

yükümlülüğü, tacire sadece hukuki koşulları değil, fiili koşulları da dikkate alarak, en iyi değerlendirmeyi yapıp karar alma yükümlülüğü getirir. Kişisel yaşamında dikkatsiz ve derbeder olsa bile, ticari işletmesiyle ilgili hususlarda iyi bir aile babası özenine sahip (*diligentia bonus pater familias*), tedbirli bir tacir ve dikkatli bir iş insanı olmak zorundadır⁵⁸. Basiretli davranma gereğine işaret eden TTK m. 18/2 hükmü, bir külfet değil⁵⁹, bir yükümlülüktür⁶⁰.

Objektif özen ölçüsü getirilmesi, somut olayda tacirin yaptığı sözleşmenin veya işin özelliğinin göz ardı edilmesini gerektirmez. Şüphesiz yine basiretli davranma yükümlülüğü, somut olayı ve taraflar arasındaki sözleşmenin özelliğini dikkate alınarak bir değerlendirme yapmayı ve hüküm kurmayı gerektirir⁶¹.

Tacir, bu yükümlülüğe aykırı davranması sebebiyle, meydana gelen zararlardan sorumludur. Fakat tacirden beklenen bu objektif özen ölçüsü, faaliyet alanı ile sınırlıdır⁶². Tacir, ticarî işletmesini ilgilendiren hususlarda sözleşme yaparken ve bu sözleşmeler gereğince meydana gelen borçlarını ifa ederken, bu yükümlülüğe uygun davranmak zorundadır⁶³. Örneğin, taşıma sözleşmesi gereğince, taşımayı üstlenen tacirin, hava koşullarını göz önünde bulundurması, çeki ödeyen tacir bankanın, çekte tahrifat kuşkusu uyandıran hallerde uzman kişilere inceleme yaptırması ve gerektiğinde keşideci ile irtibata geçmesi⁶⁴, ticari faaliyet alanında satışa sunduğu malların taklit marka ile üretilmiş bir ürün olup olmadığını bilmesi⁶⁵, yüklenicinin yapıda kullanılacak

⁵⁸ Domaniç / Ulusoy: s. 210.

⁵⁹ Yazarlar bunun bir külfet olduğu görüşündedirler; bkz. Poroy / Yasaman: s. 141.

⁶⁰ Gümüş: s. 1223'te yazar bunun en azından bir yük olduğu görüşünü dile getirmektedir.

⁶¹ Ayhan / Çağlar: 226.

⁶² Ülgen / Helvacı / Kendigelen / Kaya / Nomer Ertan: s. 285; Ayhan / Çağlar: 226; Canaris, Wilhelm, Handelsrecht, 24. Bası, 2006, s. 292; Jung, Peter, Handelsrecht, 5. Bası 2005, s. 211.

⁶³ Arkan: s. 151; Brox, Hans / Henssler, Martin, handelsrecht Mit Grundzügen des Wertpapierrechts, 19. Bası 2007, s. 201; İmregün, Oğuz: Ticarî İşletme Hukukunun Genel İlkeleri, İstanbul, 1995, s. 46.

⁶⁴ Arkan: s. 151-152 ve dipnotlarda sözü edilen Yargıtay kararları; benzer yönde örnekler için bkz. Karahan: s. 86.

⁶⁵ Ayhan/Çağlar: 226.

malzemeyi zamanında tedarik etmesi ve elverişli koşullarda depolaması, örnek üzerine yapılan satışlarda, örnek nitelikli kumaşın piyasada yeterli miktarda bulunup bulunmadığının araştırılması, tüzel kişiliği temsile yetkili olmayan kişiye ödeme yapmaktan kaçınması basiretli davranmak yükümlülüğünün bir gereğidir⁶⁶. Nakliyatçılıkla uğraşan bir tacirin, eşyaların taşınmasında gerekli tedbirleri almaması, hava durumunu dikkate almadan yükleme yapıp, çadır, branda vb ile eşyaların üzerini örtmemesi⁶⁷ ya da bir otelin bekçisinin kendisine oteldeki resepsiyon görevlisi süsü vermesine ses çıkarmayan otel sahibinin, sonradan bu bekçinin müşterilerin eşyalarını kasaya koyacağı bahanesiyle teslim alıp kaçmasında, otelin sahibi basiretli davranmamış olur⁶⁸.

Tacirin basiretli davranma yükümlülüğünün, sadece yasa ve sözleşmeden kaynaklanan bir özen borcu altında değil, sözleşme ilişkisi olmadan da basiretli davranma yükümlülüğü sebebiyle borç altına girebileceği belirtilmiştir. Örneğin yanlışlıkla kendisine getirilen bir postayı alan tacirin, bunu gerçek sahibine ulaştırması gerektiği, aksi halde karşı tarafın zararını tazmin etmesi gerekeceği ileri sürülmüştür⁶⁹. Aynı şekilde tacirin basiretli davranma yükümlülüğünü düzenleyen hükümde yer alan “bütün faaliyetleri”, haksız fiil, sebepsiz zenginleşme, sözleşme öncesi görüşmelerden kaynaklanan sorumluluk (*culpa in contrahendo*) sorumluluğunu da kapsar⁷⁰.

Tacirin basiretli davranma yükümlülüğünün bir sonucu olarak, sözleşmede deneyimsizlik ve düşüncesizliğe dayalı edimler arasındaki açık oransızlığı gerekçe göstererek, aşırı yararlanma hükmünden (TBK m. 28) yararlanması mümkün değildir. Buna karşılık, tacirin zor durumda kalmasından (müzayaka) ötürü aşırı yararlanma hükmünden yararlanması mümkündür⁷¹.

Tacirin basiretli davranma yükümlülüğü, sadece asıl edimi değil, yan yükümlülükleri de kapsar. Örneğin TTK m. 914/1 uyarınca taşıyıcı, yolcuları rahat bir yolculukla ve sağlıklı olarak gidecekleri yere

⁶⁶ Arkan: 151-153; Bilgili / Demirkapı: s. 94.

⁶⁷ Bahtiyar: s. 70.

⁶⁸ Poroy / Yasaman: s. 141; Bahtiyar: s. 70.

⁶⁹ İmregün: s. 46.

⁷⁰ Tekil: s. 135.

⁷¹ Arkan: s. 152-153; Ülgen/Helvacı / Kendigelen / Kaya / Nomer Ertan: s. 285-286; Bilgili / Demirkapı: s. 95.

ulaştırmakla yükümlüdür. Bu onun asli borcudur. Bununla birlikte, yolculuğa ara verilen dinlenme yerlerinde herhangi bir zarara uğramaları için gerekli önlemleri almak ve bu dinlenme yerlerini özenle seçmek, onun yan yükümlülüğüdür. Bu bakımdan da tacir basiretli davranmak yükümlülüğü altındadır⁷².

Tacirin basiretli davranma yükümlülüğü, sadece somut uyuşmazlıklarda tacirden beklenen davranış ölçüsü değil, aynı zamanda TTK hükümlerinin tacire uygulanırken nasıl yorumlanacağını da belirleyen bir ilkedir⁷³. Tacir, ticarî işletmesiyle ilgili sözleşmelerini yaparken veya borçlarını ifa ederken basiretli davranma yükümlülüğünde olduğu gibi, bazı kuralların ona katı bir şekilde uygulanmasını gerektirir⁷⁴.

Katı kuralların tacire uygulanmasında, onun basiretli davranma yükümlülüğü ölçü alınmaktadır. Tacirler arası işlerde ücret ve cezai şarttan indirim talep edememe (TTK m. 22), birleşik faiz yürütülebilme (TTK m.8), kefalette teselsül karinesi (TTK m.8), bir ispat şartı olarak ihbar veya ihtarların kanunda belirlenen şekillerde yapılma zorunluluğu (TTK m. 18), ayıby ihbar süresinin 2 ve 8 günle sınırlanması (TTK m. 23) bunlara örnek sayılabilir⁷⁵.

Basiretli davranmakla yükümlü tacirin, genel işlem koşulları karşısında korunması söz konusu olacak mıdır? Genel yaklaşım, tacirin basiretli davranma mecburiyeti karşısında, TBK m. 20-25 hükümlerinin himayesine, daha nadir ve sınırlı bir şekilde mazhar olmasıdır. Fakat dürüstlük kuralının gerektirdiği hallerle, tacirin daha güçlü bir tacir karşısında (banka vb.) korunması gerekeceği yönündedir⁷⁶.

⁷² Arkan: s. 152.

⁷³ Şener, Oruç Hami: Ticarî İşletme Hukuku, Ankara, 2016, s. 196; Kara: s. 2149-2150.

⁷⁴ Şener: s. 198; Kara: s. 2150.

⁷⁵ Tekil: s. 135 vd; Gümüş: s. 1222; Kara: 2150.

⁷⁶ Bu konudaki geniş tartışmalar için bkz. Atamer, Yeşim M.: Tacirlerin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması Yolları, İstanbul Ticaret Odası, Yayın No: 2001-08, İstanbul, 2001; Ersöz, Oğuz: Genel İşlem Koşullarının Kişi Bakımından Uygulama Alanı Ve Tacirler Hakkında Uygulanması, İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 3 Sayı: 1 - Haziran 2017, ss. 69-105, s. 95 vd.

Bununla birlikte, basiretli davranma yükümlülüğünün sınırlarını tayin ederken, güçlük yaşanacağı da tartışmasızdır. Nitekim Yargıtay 2. HD.’nin şu kararına katılmaya olanak yoktur:

“Her tacir ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli hareket etmekle yükümlüdür (e. TTK m. 20/2, 6102 s. TTK m. 18/2). Bu yükümlülüğü alacağına teminat olarak gösterilen taşınmazın hukukî ve fiili durumunu bilmeyi de gerektirir. Başka bir ifade ile, taşınmazın tapu kütüğünde aile konutu olduğuna dair şerh bulunmasa bile taşınmazın “aile konutu” ve kendisiyle akdi ilişkiye giren şahsın evli olduğunu davalı şirket bilebilecek durumdadır. Bu özeni göstermemiş ise iyiniyet iddiasında bulunamaz (TMK.m. 3/2). Vakıa ve karinelerden iyiniyet iddiasında bulunamayacak durumu belirmiş olanın kötüniyetli olduğunun diğer tarafça ispat edilmesine de lüzum yoktur. Gerçekleşen bu hukukî duruma göre davacının açık rızası alınmadan tesis edilen ipotek sebebiyle davalı şirketin kazanımı korunamaz.”⁷⁷

Özellikle TMK m. 194 gereğince, taşınmazın aile konutu olduğu şerhi vermeyen eşin kötüniyetini veya ihmali tartışmayıp, şerhin anlam ve hükmünü ve hukuksal kurum olarak işlevini (TMK m. 1009 vd) bertaraf edecek tarzda, basiretli davranma yükümlülüğüne böylesi bir anlam yüklemek, hukukî sınırları zorlamaktır. Aile konutu şerhi vermek, eşler için bir haktır. Bu haktan feragat etmek, kişilik haklarından ve özgürlüklerden feragat (TMK m. 23) anlamı taşımaz. Bu hakkını kullanmayan eşin, sonradan söz konusu yerin aile konutu olduğunu ileri sürmesi ve hukuksal koruma talep etmesi, TMK m. 2, m. 194 ve m. 1009 karşısında olanaklı olmamalıdır. Basiretli davranma yükümlülüğünün sınırlarını bu kadar genişletmek, doğru bir yaklaşım olmasa gerektir.

Hukuk Genel Kurulunun şu kararını dikkatle ele almak gerekir:

“Yukarıdan beri açıklandığı gibi Türkiye’de yıllardan beri ekonomik paketler açılmakta, ancak istikrarlı bir ekonomiye kavuşamamaktadır. Devalüasyonların ülkemiz açısından önceden tahmin edilemeyecek bir keyfiyet olmadığı, kur politikalarının güvenilir olmadığı bir gerçektir. Nitekim kira sözleşmesinin yapıldığı tarihten 1 ay sonra Kasım 2000 tarihli ve bundan kısa bir süre sonra da Şubat 2001 tarihli ekonomik kriz meydana gelmiştir. Devalüasyon ve ekonomik krizlerin bir

⁷⁷ Yargıtay 2. HD., E. 2014/26975, K. 2015/10209, T. 14.05.2015 <http://www.ticaretkanunu.net/ttk-madde-18/> E.T: 02.102019.

anda oluşmadığı, piyasadaki belli ekonomik darboğazlardan sonra meydana geldiği bir gerçektir. Davacı tacirin ekonomik krizin işaretlerinin belli olduğu bir dönemde, Kasım 2000 krizinden 20 gün önce yabancı para üzerinden kira sözleşmesi yapması basiretli bir tacir olarak davranmadığı sonucuna varılmalıdır...Gerekli tedbirleri almadan sözleşme yapan ve borç altına giren tacirin alabileceği tedbirlerle önleyebileceği bir imkânsızlığa dayanması kabul edilebilecek bir durum değildir. Ülkemizde 1958 yılından beri devalüasyonlar ilan edilmekte sık sık para ayarlamaları yapılmakta, Türk parasının değeri dolar ve diğer yabancı paralar karşısında düşürülmektedir. Ülkemizdeki istikrarsız ekonomik durum tacir olan davacı tarafından tahmin olunabilecek bir keyfiyettir. Somut olayda uyarılmanın koşullarından olan öngörülmezlik unsuru oluşmamıştır.”⁷⁸

Karar dikkatle ele alınmadığı takdirde, HGK’nun, sanki tacirin basiretli davranma yükümlülüğü sebebiyle devalüasyon ve ekonomik krizi bilmesi gerektiği ve bu durumun hâkimin sözleşmeye müdahale etmesinin ön şartı olan olağanüstülük şartını ortadan kaldırdığı hususunda bir genelleme yapıldığı yanlışına yol açar. Oysa somut olayda HGK, krizin tüm belirtileri ile ortaya çıktığı bir zamanda, yani krizin çıktığı Kasım 2000 yılından 20 gün önce dövizle kira sözleşmesi yapan tacirin, hâkimden sözleşmeye müdahale etmesini isteyemeyeceğini vurgulamaktadır. Bu yaklaşım, genel olarak savunduğumuz görüşe uygundur. Gerçekten de, basiretli davranma yükümlülüğü, tacire gelişigüzel sorumluluklarından kaçınma fırsatı vermemek içindir. HGK’nun bu kararı, somut olay yaklaşımıdır. Bir genelleme niteliği taşımaz ve her durumda tacirin devalüasyon ve ekonomik krizleri bilmesi lüzumunu ortaya koyan bir karar olarak anlaşılmamalıdır. Kararda olayın oluş şekilleri ve tarihler önem arz etmektedir. Aksinin kabulü, tacire objektif ölçülerin de ötesinde beklenmedik hallerden sorumluluk yüklemek olurdu. Bir tacirden, üç veya dört yıl sonra ortaya çıkması muhtemel bir ekonomik krizi öngörmesini beklemek, haksız bir yaklaşım olur. O takdirde, “zaten bu ülke anormal ve krizler ülkesidir ve siz her daim anormallik üzerine sözleşme yapmalısınız” yaklaşımı çıkar. Bu halde kanun koyucunun TBK m. 138 hükmünü niçin koyduğu

⁷⁸ Hukuk Genel Kurulu 2003/13-332 E. 2003/340 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/pf/sorgula.xhtml>, E.T: 02.10.2019.

tartışılmalıdır. Zira bu kabul, sadece tacirler için değil, tüm sözleşme tarafları için değerlendirilmelidir. Ekonomik krizleri normalleştirmek ve bunun öngörülemezlik unsurunu ortadan kaldırdığını kabul etmek, sadece tacirler için değil, herkes için sonuç doğurmayı gerektirir. Fakat üç veya beş ay sonraki ekonomik krizi öngörmek tacirler için kabul edilebilir. Kısaca, genelleme yapmak normalleştirmektir ve normalleşme kabul edilince, bu kez basirete de gerek kalmaz. Herkesin bilmesi gereken bir durum olur. O takdirde sorumluluk sadece tacirler için değil, herkes için söz konusu olur.

Yargıtay 11. HD'sinin şu kararı gerçekten dikkate alınması gereken bir karardır. Tarafların tacir olduğu bir sözleşmede, davalı bankanın dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde sözleşme şartlarını davacıya kabul ettirip, keyfi olarak sözleşmeyi feshettiği bir olayda, Daire haklı olarak, TMK m. 2'de yer alan dürüstlük ilkesinin dikkate alınması gerektiğine ve davacının basiretli davranma yükümlülüğünün, davalının dürüst davranma yükümlülüğünü bertaraf etmeyeceğine hükmetmiştir⁷⁹.

⁷⁹ “Taraflar arasında imzalanan personel taşıma sözleşmesinin 4. maddesinde; sözleşmenin, imzalandığı tarihten itibaren bir yıl süreyle geçerli olduğu, bir yıllık sürenin bitiminden bir ay önce taraflardan herhangi biri, fesih için diğerine ihbarda bulunmadığı takdirde sözleşmenin kendiliğinden birer yıllık sürelerle uzayacağı, yüklenicinin sözleşmeyi süresinin sona ermesinden evvel feshetme hakkının olmadığı, davalı bankanın ise dilediği zaman, bildirimde bulunmaksızın, bildirim önelsiz, tazminatsız ve tek taraflı olarak sözleşmeyi feshedebileceği, yüklenicinin, fesih halinde davalıdan her ne nam altında olursa olsun hiçbir bedel, tazminat v.s. talep edemeyeceği, bu halde, davalı Finansbank'ın her türlü ödeme yükümlülüğünün son bulacağı kararlaştırılmıştır...mahkemece, sözleşmenin davacı aleyhine hükümler içermesine rağmen bu durumu kabul eden tacir davacının sözleşme serbestisi ilkesiyle sözleşme hükmü nazara alındığında tazminat, bedel vb herhangi bir talepte bulunamayacağı belirtilmiştir. Bu gerekçe ilke olarak doğru ise de, imzalanmış sözleşmenin yürütümü sırasında da hukukun genel ilkelerinden olan 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesi gereğince de, hak ve borçların kullanımı ve ifasında da iyiniyet kurallarına uyulması gerekmektedir. Bir hakkın sırf başkasını zarara sokacak şekilde kötüye kullanılmasını kanun himaye etmez. Uyuşmazlık konusu sözleşme hükmü bu açıdan değerlendirildiğinde bu sözleşme maddesinin davalıya keyfi olarak nitelendirilebilecek mutlak bir hak bahsetmediğinin kabulü gerekir. O halde, mahkemece, davalının sözleşmeyi fesihte haklı olup olmadığı yönünde değerlendirilme yapılarak

Basiretli davranma yükümlülüğünü, neredeyse mücbir sebep ve beklenmedik hallerden sorumluluğun uygulamasını istisnai hale getirecek bir yaklaşımla uygulamak, kusur teorisi bakımından da doğru değildir. Öyle ki Yargıtay'ın temel yaklaşımı, tacirler bakımından neredeyse bir objektif/kusursuz sorumluluk durumu yaratmaktadır⁸⁰. Bu katı uygulamanın sonuç itibarıyla yarattığı haksızlık, Yargıtay'ı da rahatsız etmiş ve bu katı uygulama dürüstlük kuralı ile yumuşatılmaya çalışılmıştır⁸¹.

Yasal düzenlemeler, doktrindeki ve yargısal içtihatlardaki yaklaşımlar genel olarak ele alındığında, konumuz açısından şu tespitlerde bulunmamız mümkündür. Her şeyden önce, tacirlerin ticarî işletmeleri ve faaliyetleri kapsamında olmayan kira sözleşmelerinde, basiretli davranma yükümlülüğü söz konusu değildir. Tacirlerin yaptığı kira sözleşmeleri, genel işlem koşulları kapsamında değerlendirilebilecek haksız şartlar içeriyorsa, taciri basiretli davranma yükümlülüğü sebebiyle, bu korumadan yararlandırmamak mümkün olmamalıdır. Bunun yanı sıra, dürüstlük kuralının ve hakkın kötüye kullanılması yasağının uygulanması gereken hallerde, tereddütsüz bir şekilde, basiretli davranma yükümlülüğü ya hiç dikkate alınmamalı ya da kısmen dikkate alınmalıdır. Tacirin yapacağı her kira sözleşmesi, mutlaka basiretli davranma yükümlülüğü kapsamında değerlendirilemez. Somut olayın özelliği dikkate alınmalı ve tacirden yaptığı kira sözleşmesinde, ticarî işletmesini ilgilendirdiği ölçüde, basiretli davranma ve objektif özen yükümlülüğü arama noktasında değerlendirme yapılmalıdır. Zira işletmesi için kira sözleşmesi yapan tacirin, mutlaka kira konusunda da uzman olması beklenemez. O faaliyet alanı ile ilgili uzman olmak zorundadır. Örneğin üretim için fabrika kiralayan bir tacirin, kira sözleşmesinde fabrika olarak kiraya verilen yerin ayıplı olup olmadığını bilmesini ve bu hususta her türlü araştırmayı ondan yapmasını beklemek gerekir. Buna karşılık ticari sözleşmelere aracılık faaliyetinde bulunan bir tacirin, bu amaçla bir

sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçeyle davanın reddine karar verilmesi doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 11. HD, 04/02/2015 tarih ve E. 2014/16555, K. 2015/1207, Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası.

⁸⁰ Gümüş: s. 1230. Bu yaklaşımı doğrulayan yazarlar için bkz. Gümüş, s. 1230 ve ayrıca Ülgen / Helvacı / Kendigelen / Kaya / Nomer Ertan: s. 285-286 .

⁸¹ Gümüş: s. 1231.

işyeri/ofis kiralaması durumunda, ondan aracılık edeceği sözleşmeler konusunda basiretli davranmasını beklemek gerekirken, kira sözleşmesi ve kiralanan yerin ayıpları hususunda bir uzman gibi davranmasını beklemek doğru olamayacaktır.

IV. KİRACININ TACİR OLDUĞU DURUMLARDA KİRAYA VERENİN AYIPTAN SORUMLULUĞUNUN KAPSAMI VE SINIRLARI

Kiracının tacir olduğu ve dolayısıyla basiretli davranma yükümlülüğü altında olduğu durumlarda, tereddütsüz bir şekilde kiracıyı sorumlu tutmak ve bunun aksine kiraya vereni TBK m. 301'den kaynaklanan ayıptan sorumluluktan kurtarmak doğru değildir.

Özellikle kiracının tacir olsa bile, kiraya verene karşı zayıf durumda olduğu gerçeğini dikkate almak gerekir. Basiretli davranma yükümlülüğü, tacirin faaliyet alanı ile ilgilidir. İşyeri kiralayan bir tacirin, her zaman ve koşulsuz bir şekilde, kira sözleşmeleri bakımından da basiretli davranma zorunluluğu kabul edilmemelidir.

İlk önce, tacirin faaliyet alanının işyeri kiralınmasını da içerdiği mutlak olarak kabul edilecek bir olgu değildir. Örneğin yayıncılık alanında faaliyet gösteren bir tacirin, yayıncılığın gerektirdiği tüm incelikleri bilmesini ondan bekleyebiliriz. Bu hususta yaptığı sözleşmeler hususunda basiretli davranmak zorundadır. Aynı şekilde turizm acenteliği yapan bir tacirin, turizm acenteliğinin gerektirdiği bütün incelikleri objektif bir özen ölçüsü çerçevesinde bilmesini ondan beklemek doğaldır. Fakat ne yayıncının ne de turizm acentesinin bu faaliyetleri yürütmek amacıyla işyeri kiraladığı durumlarda, bir kira sözleşmesine ilişkin bütün ayrıntılara dikkat etmesi ve bu hususta basiretli olmasını beklemek doğru olmayabilecektir. Kira sözleşmesini de tacirin faaliyet alanı içinde değerlendirmek her zaman doğru olmayacaktır.

İkinci olarak, kanun koyucu kira sözleşmelerinde kiracıyı zayıf taraf olarak görmektedir. Nitekim bu gerçekten yola çıkarak, 818 sayılı Borçlar Kanunu yürürlükteyken, bu kanunu yeterli görmeyip, kiracıyı daha çok koruyan 6570 sayılı Kanunu kabul etmişti. Aynı yaklaşım, 6098 sayılı Kanunla devam ettirilmiş ve konut ve çatılı işyeri kiralarnı düzenleyen TBK m. 339 vd. hükümlerinde özellikle koruyucu düzenlemelere yer verilmiştir. Kanun bu koruyucu düzenlemelere yer verirken, kiracılık sıfatından yola çıkmıştır. Bazı hallerde kiracının kiraya

verenden ekonomik olarak çok daha güçlü olduğu durumlarla karşılaşmak mümkündür. Örneğin kiracının kendisine bir ev veya işyeri kiraladığı bir durumda, kiraya verenden yüz misli daha zengin olması ve tacir olmaması da olasıdır. Fakat böyle bir durum, bize kiracıyı koruyan hükümleri uygulamaktan vazgeçmeyi haklı kılmaz. Genel olarak güçlü olmak, kiracı olarak zayıf durumda olma gerçeğini bertaraf etmez. O halde, kiracının tacir olduğu durumlarda, ondan mutlak bir şekilde basiretli olması şartını aramanın doğru olmadığı kanaatindeyiz.

Bu durumda kanaatimizce üçlü bir ayrıma gidilmelidir. İlk olarak kiracının sözleşme şartları değiştiği durumlarda, yükümlülüklerinden kurtulmak için, kiraya verenin ayıptan sorumluluğu yoluna başvurduğu hallerde, basiretli davranma yükümlülüğü sebebiyle, talebinin tümünden reddi yoluna gidilmelidir.

İkinci bir ihtimalde kiraya verenin ayıbı bildiği ve dürüst davranmadığı ve fakat hilesinin ispatlanamadığı durumlarda, salt kiracının basiretli davranma yükümlülüğünden söz ederek, kiraya verenin yükümlülüğünü bertaraf etmesi de kabul edilemez. Bu durumda, kiracının ayıp hükümlerinden yararlandırılması gerekir.

Üçüncü ihtimalde kiraya verenin ayıbı bildiği ve dürüst davranmadığı ve fakat hilesinin ispatlanamadığı, buna karşılık kiracının da kabul edilemeyecek derecede basiretsiz davrandığı durumlarda, Yargıtay'ın isabetle uyguladığı şekilde, TBK m. 52 hükmü gereğince davranmalı ve tarafların kusur oranı çerçevesinde tazminat ve sorumluluğa hükmedilmelidir.

A. Kiracı Tacirin Tamamen Sorumlu Tutulması Gereken Durumlar: Sözleşmesel Yükümlülüklerinden Kaçınmayı Amaçladığı ve Ayıbın Tacirin Faaliyet Alanı İle Doğrudan İlgili Olduğu Haller

Kiracının tacir olduğu durumlar, şüphesiz kiraya verenin kiralanan yeri sözleşmedeki amaçlara uygun bir biçimde teslim etme ve sözleşme süresince öyle bulundurma sorumluluğunu ve yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz. Bununla birlikte, kiraya verenin sorumluluğu, kiracı tacirin gelişigüzel kendi sorumluluklarından kaçınmasının bir yolu ve aracı değildir. Başka bir ifadeyle, tacir basiretli davranmalı ve kiraya verenin Kanundan kaynaklanan ayıptan sorumluluğunu, kendi sorumluluklarından kurtuluş çaresi haline dönüştürmemelidir. Ayrıca bu

ihtimalde, kiralanan yerdeki özellikle hukukî ayıbın, tacirin faaliyet alanı ile ilgili olduğu durumlarda, tacir yine sorumlu tutulmalıdır. Özellikle kiralananadaki hukukî ayıbın tacirin faaliyet alanı içinde kaldığı durumlarda, basiretli davranma yükümlülüğü katı bir şekilde uygulanmalıdır.

Örneğin, tekstil işleriyle uğraşan bir tacir, kiraladığı bir fabrika için, belediyenin tekstil boyama işi için, çevre sağlığı gerekçesiyle, o muhitte ruhsat verip vermeyeceğini araştırmak ve hatta yerleşim yerine yakınlığı itibariyle bilmek zorundadır. Bu durum, doğrudan onun faaliyet alanıyla ilgilidir. Kiraladığı böyle bir yer için müracaat edip, gerekli izin ve ruhsatı alamayan tacir kiracının, bu durumda hukukî ayıp olduğunu ileri sürmesi ve sözleşmeyi sonlandırmak istemesi, genelde dürüstlük kuralına, özelde ise basiretli davranma yükümlülüğüne uymayacaktır. Bu gibi durumlarda, ayıp, tacirin faaliyet alanı ile ilgilidir.

Benzer şekilde, halkın sağlığı ve güvenliği için tehdit oluşturan kimyasal maddeler ya da patlayıcı maddeler imal etmek üzere işyeri kiralayan bir tacir, bu sözleşmeden önce, kiralanan yerin, izin ve ruhsat verilemeye elverişli yerlerden olup olmadığını araştırmak ya da bilmek zorundadır. Bu zorunluluk, onun mesleki faaliyetinin kapsamı içindedir. Bu durumda da kiracı tacir, hukukî ayıbın varlığını ileri sürerek, sözleşmesel yükümlülüklerinden kaçamaz.

Nitekim çoğu zaman kiracının sözleşmeyle yükümlendiği edim borçlarından kurtulmak amacıyla, kiralanan yerin ayıplarını ileri sürerek, sözleşmeyi feshetme yolunu seçtiği görülmektedir. Bu gibi durumlarda, kiracının ayıp hükümlerini ve kiraya verenin yasal yükümlülüklerini kullanarak sözleşmeyi feshetmesine olanak verilmemelidir.

Yargıtay 6. HD'si vermiş olduğu bir kararında, kira sözleşmesini yaparken, tacir olan ve basiretli davranmakla yükümlü olan ve elektrik borcu olduğunu bilerek kira sözleşmesi yapan kiracının, kiraya verenin ayıptan sorumluluğu yoluna başvurmayaacağına hükmetmiştir⁸².

⁸² “Bununla birlikte davacı kiracı tacir olup basiretli davranarak, kullanma amacı için zorunlu olan kiralananın elektrik durumunu kontrol etmek suretiyle kira sözleşmesi yapması gerektiği gibi, bu konuda dinlenen davalı tanıklarının beyanına göre, taşınmazı elektrik borcunun bulunduğunu ve elektriğin bu sebeple kesik olduğunu bilerek kiralamıştır. Öte yandan kiralananın geçmişten gelen elektrik borcunun bulunması, yeni kiracı

Yargıtay tacir kiracının aslında başlangıçta bildiği işyeri ve yapı kullanım izin belgesi verilmemesi olgularını bilerek sözleşme yaptıktan sonra, yani ayıbı bilmesine rağmen sözleşmeyi yapıp, sonra ayıbı bir haklı gerekçe yapmak istemesi kabul görmemiştir⁸³.

Kaçak yapı olduğunu bilerek sözleşme yapan tacir kiracı, bu yerin yıkılabileceğini bilmesine rağmen, daha sonra kira konusu yerin ayıplı olduğunu gerekçe gösterip kiralanan yere yaptığı masrafları talep etmesi haklı görülmemiştir⁸⁴.

durumundaki davacının kira sözleşmesiyle müracaat ederek kendi adına elektrik aboneliği tesis ettirmesine ve elektriği açtırmasına engel değildir. ... Mevcut durum itibariyle davacının uğramış olduğu bir zarar varsa, buna kendisinin eksik ve hatalı uygulamaları yol açmıştır. Bu itibarla mahkemece davanın reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmediğinden hükmün bozulması gerekmiştir.” Yargıtay 6. HD, E. 2014/13744, K. 2015/1749, T. 24.2.2015, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

⁸³ “Uyuşmazlık davacı kiracının akdin feshinde haklı olup olmadığı hususunda toplanmaktadır. ...Kiracı kiralananadaki ayıbı öğrendikten sonra kiralananı mevcut hali ile kabul ederek, tadilatlar yapmış Yasadan kaynaklanan hakkını kullanarak sözleşmeyi feshetmemiş ve 01.04.2012 tarihine kadar kiralananı tasarrufunda bulundurmıştır. Hukukî ayıbın davacının bildirdiği 13.03.2012 tarihinde öğrenildiği kabul edilse dahi davacı kiracı tacir olup, basiretli bir tacir gibi davranması, ileriye yönelik yatırım ve projelerinde gerekli hassasiyet ve özeni göstermesi gerekir. Davacı kiracının sözleşmeyi feshetmekte haklı olduğundan söz edilemeyeceğinden kiralananı tahliye ettiği tarihe kadar kira bedellerinden sorumlu olup, peşin ödediği kira bedelinin iadesini isteyemez.” Yargıtay 6. HD, E. 2015/8104, K. 2015/9006, T. 26.10.2015, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

⁸⁴ “Davacı kiracı kiralananı yaptığı faydalı ve zorunlu giderlerden alıp götürülmesi mümkün olmayan ve davalı kiraya veren tarafından benimsenenlerin yapıldıkları tarihler itibariyle bedellerini vekaletsiz iş görme hükümlerine göre isteyebilir ise de; kiralananın kaçak yapı olduğunu bile bile kiralayan veya basiretli bir tacir gibi davranarak gerekli araştırma yapsaydı kiralananların kaçak olduğu için yıkım kararı bulunduğunu bilebilecek durumda olan davacının yaptığı imalat bedelleri ile nakliye giderlerinin ve taşınabilir nitelikte eşyaların bedelini kiraya verenden talep edilebilmesi mümkün değildir.” Yargıtay 6. HD, 2016/6383 E. ,

Taşınmazı görerek ihaleye katılan tacir kiracının, üstelik daha önce aynı amaçla kullanılan taşınmazın gizli ayıpları olduğu gerekçesiyle sözleşmeyi feshetme talebi haklı değildir⁸⁵.

B. Kiracı Tacirin Kısmen Sorumlu Tutulması Gereken Haller: Kiraya Verenin Dürüst Olmadığı, Birlikte Kusurunun Olduğu Durumlar

Kiracının tacir olduğu durumlarda, basiretli davranma yükümlülüğü tartışmasızdır. Bu sebeple kiracı tacir, kiralanan yerin hukukî ve fizikî durumunu araştırmalıdır. Şüphesiz kiracı tacirin bu yükümlülüğü, kiraya verenin TBK m. 301'den kaynaklanan yükümlülüğünü ve TMK m. 2'den kaynaklanan dürüst davranma yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz. Bu gibi durumlarda, yani basiretli davranmayan kiracının kusuru ile dürüst davranmayan kiraya verenin kusuru birlikte söz konusu olduğunda, TBK m. 52 gereğince, kiraya verenin yükümlü olduğu tazminatta indirim yoluna gidilmelidir.

Kiraya verenin hilesinin söz konusu olduğu durumlarda, yani kiralanan yerin, örneğin ruhsatı varmış görüntüsü vermesi veya bu ruhsatın verilmesine engel durumun kiracıdan gizlenmesi gibi durumlarda, kiracının irade sakatlığı sebeplerine, yani TBK m. 36

2016/6706 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> adresinden alınmıştır. E.T. 23.09.2019.

⁸⁵ “Tacir olan davacı kiracının, kiralama öncesinde basiretli davranarak sözleşme konusu kiralananın durumunu, niteliğini, kullanma amacına uygunluğunu, bu bağlamda işyerinin faaliyete geçirilmesi için gerekli koşulları, taşıyıp taşımadığı, kiralanan taşınmazda bahsedilen işin yapılıp yapılamayacağını araştırması gerekir. Kiralanan sözleşmede kullanıma hazır bina olduğu belirtilerek kiraya verilmiştir. Davacı taşınmazı görerek ihaleye katılmış ve kira sözleşmesini imzalamıştır. Tacir olan davacı kiracının, daha öncede aynı amaçla kullanılan deri atölyesi, satış mağazası ve idare binası olarak kullanmak amacıyla kiraladığı taşınmazın, nitelik ve özellikleri konusunda, işyerinin faaliyete geçirilmesi için gerekli koşulları, gerek hukukî, gerek fizikî özellikleri yönünden gerekli araştırmayı yaptıktan sonra kira sözleşmesini imzalaması gerekirken bu yönde çalışma yapmadan, gizli ayıptan söz ederek bu durumu sözleşmenin feshi için gerekçe olarak göstermesi düşünülemez.” Yargıtay 6. HD, E. 2016/2727, K. 2016/5294, T. 20.9.2016, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

hükmüne başvurma hakkı mevcuttur. Buna karşılık, kiraya verenin hile teşkil etmeyen ve fakat bilgisi dahilinde olan hususlarda, sessiz kaldığı ve kiracının sözleşme yaptığı durumlarda, kiraya verenin dürüstlüğü aykırı davranışı, kiracının basiretli davranma yükümlülüğünün korumasına mazhar olmamalıdır. Başka bir anlatımla, kiraya veren tarafından aldatma teşkil etmeyen veya aldatmanın ispatlanamadığı durumlarda, kiraya veren, kiracının basiretli davranma yükümlülüğüne sığınarak, bir kurtuluş elde edememelidir.

Nitekim Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, hakkında yıkım kararı bulunan bir taşınmazı kiraya veren ve kira süresi içinde yıkımın gerekçesini ortadan kaldırmayan kiraya veren gibi, kiraladığı yerin hukukî ve fizikî durumunu araştırmayan kiracının birlikte kusurlu olduğuna hükmetmiştir⁸⁶.

Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, bir başka olayda, tam da belirtildiği üzere, kiracının tacir olmasını ve basiretli davranma yükümlülüğünü gerekçe göstererek, davacı kiracının davasını reddetmiş; bu hususta davalı kiraya verenin kusurunu dikkate almamıştır⁸⁷. Fakat davacı

⁸⁶ “Dava konusu taşınmaz hakkında 04.01.2007 tarihli yıkım kararı bulunduğu, kararın infaz edilmesi nedeniyle davacı kiracının taşınmazı tahliye ettiği anlaşılmaktadır. Davalı kiraya veren, başlangıçta hakkında yıkım kararı bulunan kiralananı davacıya kiralayıp, kiracılık süreci içinde de bu hukukî ayıbı gidermemekle kusurlu davranmıştır. Davacı kiracının da basiretli davranarak kiraladığı taşınmazın nitelik ve özellikleri konusunda gerek hukukî, gerek fizikî özellikleri yönünden gerekli araştırmayı yapmaması nedeniyle kusurlu olduğu anlaşılmaktadır. ... TBK’nun 114/2 maddesi uyarınca haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümler, kıyas yoluyla sözleşmeye aykırılık hallerinde de uygulanacaktır. Bu nedenle davalının kira sözleşmesine aykırı davranmasıyla oluşan sorumlulukta tazminattan indirim yapılmasını düzenleyen TBK’nun 52.maddesi uygulama alanı bulacaktır.” Yargıtay 6. HD, E. 2013/13019 K. 2014/6483 T. 20.5.2014, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

⁸⁷ “Dava konusu kiralanan kira başlangıcından önce kaba halde kiralanmış, altı ay sonra kiralananın içinde bulunduğu AVM nin açılması ile faaliyete geçmiştir. Faaliyete geçtikten bir buçuk yıl sonra ise kiralanan inşaattaki bir eksiklikten dolayı mühürlenmiştir. Davacı kiracı tarafından sözleşmenin feshedilmesi için davalıya bir ihbar gönderilmemiştir. Davacı Türk Ticaret Kanunu kapsamında ticarî bir şirket olup, aynı yasa gereği basiretli davranma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu bağlamda anılan Alışveriş Merkezi’nde yer kiralarken kiralananın fizikî ve hukukî

tarafından yapılan karar düzeltme isteminde, bu kez haklı olarak, kiracının basiretli davranma yükümlülüğü karşısında, kiraya verenin dürüst davranma yükümlülüğünün ve diğer sözleşmesel yükümlülüklerinin devam ettiğine hükmetmiştir⁸⁸.

durumunu inceleyip ona göre davranması gerekir. Mahkemece bu hususlar nazara alınarak davanın tümünden reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru değildir.” Yargıtay 6. HD, 2014/13352 E., 2015/1446 K.; <https://karararama.yargitay.gov.tr> adresinden alınmıştır. E.T. 23.09.2019.

⁸⁸ “Dava konusu işyerinin içinde yer aldığı alışveriş merkezinin, “yazılı ve görsel basındaki tüm reklamlarda, kataloglarda, internet sitelerinde vd. platformlarda, Türkiye’de bir ilk çocuk alışveriş merkezi, dünyada var olan 3. Konsept, üstün özelliklere sahip, teknolojik altyapısıyla kusursuz, çocuklar için her türlü eğitim ve eğlence olanakları, sınırsız sosyal, sportif alternatifler sunan, çocuk atölyelerinden hastanelere, kısacası bir çocuğun ve ailesinin arayacağı her şeyin bulunacağı 21. Yüzyılın alışveriş merkezi olarak tanıtıldığını, bu nedenle mevcut bulunan işyerini kapatarak taşınmazı ... kiraladığını, kiralananın Ocak 2009 tarihinde teslim alındığını, ruhsat için belediyeye başvurmasını takiben, ... iş ruhsatının verilemeyeceğinin kendisine bildirildiğini, ve sonrasında da aynı belediyenin zabıta memurları tarafından işyerinin 11.06.2010 tarihinde mühürlendiğini, davalının bu durumu bilip müvekkilini hataya düşürdüğünü, davalının dava konusu taşınmazı kullanmaya salih bir halde teslim ile yükümlü olduğunu bu yükümlülüğü yerine getirmedeğini, müvekkilinin zarara uğradığını belirterek kira sözleşmesinin iptaline uğranılan zararlara karşılık fazlaya ilişkin haklarını saklı tutarak 20.000 TL maddi ve 75.000 TL manevi tazminatın tahsiline karar verilmesini talep etmiştir....Dairemizin 17/02/2015 gün ve 2014/13352 E- 2015/1446 K sayılı bozma ilamında, ...hükümün bozulmasına karar verilmiş ise de, dava konusu yerin +122.80 kotunda bulunan apart dairelere ait otoparkın bir bölümü olduğundan belediye tarafından işletme ruhsatı verilmediğinden, kiralananın ayıplı olarak teslim edildiğinin kabulü gerekir. Davacı kiracı Kadıköy 17. Noterliği’nin 02/06/2010 tarih ve 8241 yevmiye numaralı ihtarnamesi ile kira sözleşmesinin ifasının imkânsızlığı sebebiyle kira akdini feshetmiştir. Bu durumda davacı kiracının, feshinin haklı olup önceki mahkeme kararının onanması gerekirken yazılı gerekçeyle bozulduğu bu defaki incelemeden anlaşılmakla, davacının karar düzeltme isteğinin kabulüne karar verilmesi gerekmiştir.” Yargıtay 6. HD, 2015/12005 E., 2016/1020 K.; <https://karararama.yargitay.gov.tr> adresinden alınmıştır. E.T. 23.09.2019.

Konuyla ilgili Yargıtay 3. HD'si, bir taraftan kiraya verenin ayıplı ifa sebebiyle sözleşmenin haklı nedenle feshine ilişkin kiracı tacirin başvurusunu haklı görmekteyken (TBK m. 306), diğer taraftan kiracı davacının basiretli davranma yükümlülüğüne aykırı davrandığını kabul ederek tahliyenin gerçekleştiği tarihten önceki sözleşmesel ilişkiden doğan sorumluluğunu kabul etmektedir. Bu kararda, kira parasını yatırmayan kiracının, sözleşmeden dönemeyeceği ve bu sebeple sözleşmeyi ancak feshedebileceği, feshe kadar olan dönemdeki kira borçlarından sorumlu olacağı, zira basiretli davranma yükümlülüğü altındaki kiracı tacirin, taşınmazın fizikî ve hukukî durumunu incelemekle görevli olduğu belirtilmiştir. Buna karşılık kiraya verenin, taşınmazı deprem yönetmeliğine aykırı inşa etmekle, sorumlu tutulması gerekeceğine hükmetmiştir⁸⁹.

⁸⁹ “Davacı, ...kira sözleşmesinin imzalanmasında sonra kiralananı işletmeye hazır hale getirebilmek için tadilata başladıklarını, tadilat sırasında binanın iskan ruhsatı olmadığı gerekçesiyle belediyece mühürlendiğini, belediyece başvuru yapıldığında binanın ruhsatsız olduğu ve bu nedenle işletme ruhsatı alınamayacağını anlaşıldığını üzerine kiralananın deprem yönetmeliğine uygun olup olmadığının tespiti için yapı denetim şirketince yapılan denetimde, yapının taşıyıcı kolon kesitlerinin büyük oranlarda yetersiz olduğu, can ve mal güvenliğini sağlamadığı, yapının güçlendirilmesi gerektiğinin belirlendiğini, kiralananın, kira sözleşmesinin imzalandığı tarihte maddi ve hukukî ayıplı olduğunun böylelikle anlaşıldığını belirterek davalı tarafından yapılan icra takibi nedeniyle borçlu olmadıklarının tespitine, % 20 kötüniyet tazminatına karar verilmesini talep etmiştir.... Somut olayda, kiralananın, tacir olan davacı kiracıya teslim edildiği, kiracı tarafından kiralanda tadilata başlandığı yani sözleşmenin ifa sürecine geçildiği anlaşılmaktadır. Davacı kiracının basiretli bir tacir gibi davranıp kiralananla ilgili gerekli araştırmaları yaptıktan sonra kira sözleşmesini imzaladığının kabulü gerekir. Kira sözleşmesinin imzalanmasından kiralananın anahtarlarının Notere bırakılmasına kadar aradan uzun bir süre geçmiştir. Bu durumda, davacı kiracının fesih bildiriminin geçmişe etkili olmayıp ancak ileriye doğru etkili olması gerekir. Başka bir anlatımla kiracı kiralananı tahliye ettiği tarihe kadar kira sözleşmesi ile bağlıdır ve kira sözleşmesi gereğince tahliye tarihine kadar olan kira bedellerini ödemekle sorumludur. Kiralananın anahtarının 14/03/2013 tarihinde notere tevdi edildiği ve davalı kiraya verene tebliğ edildiği takibe konu kira bedellerinin ise anahtar tesliminin tebliğ edildiği tarihten önceki döneme ait olduğu anlaşıldığından davanın reddi gerekirken yazılı gerekçe ile davanın kabulüne karar verilmiş olması doğru görülmemiş, bozmayı

C. Tacir Kiracının Hiç Sorumlu Tutulmaması Gereken Haller: Kiraya Verenin Dürüst Davranmamasının Ağır Olduğu Durumlar

Kiraya verenin ayıptan sorumlu olduğu halde, kiracının basiretli davranma yükümlülüğünü gerekçe göstererek, kendisini tamamen sorumluluktan kurtarmaya çalıştığı durumlarda, onun eylem ve davranışı ağır bir biçimde haksız ve dürüstlüğü aykırı ise, kiracının basiretli davranma yükümlülüğünün ihmal edilerek, tüm sorumluluğun kiraya verene yükletilmesini haklı kılabilir⁹⁰.

Şüphesiz bu durum, nisbeten nadirdir. Zira basiretli davranma yükümlülüğü, sonuç itibarıyla kiracıyı her şekilde bir sorumluluk altına itecektir. Fakat bazı durumlarda, hakkaniyet ve ahlak ilkeleri, kiraya verenin ağır bir biçimde kusurlu olduğu durumlarda, tüm sorumluluğun da ona yükletilmesini haklı kılabilir.

Nitekim kiracının tacir olduğu durumda, taşınmazın mülkiyetinin ihtilafı olması ve taşınmazda kamulaştırma şerhi olması sözleşmeyi geçersiz kılmayacağı ve buna rağmen bu hususu araştırmayan vakıf üniversitesinin sözleşmeyi haklı olarak feshedebileceğine hükmedilmiştir⁹¹.

gerektirmiştir.” Yargıtay 3.HD., 02.10.2018, E. 2017/3699, K. 2018/9391. <https://karararama.yargitay.gov.tr> adresinden alınmıştır. E.T. 23.09.2019.

⁹⁰ Grünwald, Barbara, s. 100, 102; Harke, Jan Dirk, *Besonderes Schuldrecht*, 2011, s. 251.

⁹¹ “Mahkemece, bozma ilamına uyularak yapılan yargılama neticesinde;.... kiralananın ayıplı olduğu daha sonra anlaşıldığından kira sözleşmesini haklı nedenle feshettiği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, hüküm süresi içerisinde davacı tarafından temyiz edilmiştir. Sözleşmeye bağlılık ilkesi uyarınca taraflar akdettikleri sözleşmedeki hüküm ve koşullar ile bağlıdır. Kural olarak, dava tarihinde yürürlükte bulunan 6098 Sayılı TBK’nun 301.md. hükmü gereğince, kiraya veren, taşınmazı sözleşme ile amaçlanan kullanıma uygun bir halde teslim ve sözleşme süresince bu halde bulundurmakla yükümlüdür. Kira, sürekli bir akit olduğundan hem akdin kurulmasından önce mevcut hem de akdin devamı süresince kiracının bir kusuru olmaksızın ortaya çıkan ayıplar kiralayanın tekeffülü altındadır. ... Kira sözleşmesinin tarafı olan kiraya verenin mutlaka malik olması gerekmez. Kira sözleşmesi feshedilmediği veya sözleşmenin iptali davası açılmadığı sürece geçerlidir. Taraflar Türk Ticaret Kanunu hükümlerine

V. SONUÇ

Kiraya verenin, kira konusu malı sözleşme gereğince kullanmaya elverişli bir biçimde kiracıya teslim etme ve sözleşme süresince öyle bulundurma borcu ile kiracının basiretli davranma yükümlülüğü karşı karşıya geldiğinde, duraksama yaşamaksızın, kiracıyı sorumlu tutmak doğru olmadığı gibi, kiraya vereni her durumda sorumluluktan kurtarmak da doğru değildir.

Hukuk kurallarının nihai amacı adaleti tesis etmektir. O halde, sözleşenlerden bir tarafın sorumluluğunun, diğer taraf için bir kurtuluş çaresi olarak görülmemesi lüzumu ortadadır. Kanun hükümlerinin mantığı (*ratio legis*) ve amacı göz ardı edildiğinde, varılacak sonuç, haksızlık ve hakkaniyete aykırılıktan başka bir şey olmayacaktır.

Kiracının tacir olduğu durumlarda, basiretli davranma yükümlülüğü (TTK m. 18/2), ona objektif bir özen yükümlülüğü getirmek suretiyle, kolaylıkla sorumluluklarından kaçınabilmesinin önüne set çekmektedir. O halde, somut olayda kiracının sözleşmeyi feshetmedeki amacının, kiralanan maldaki ayıpları gerekçe yapmak veya sözleşmesel edimlerinden kurtulmanın bir vesilesi haline getirmek olduğunun anlaşıldığı durumlarda, basiretli davranma yükümlülüğü sebebiyle, kiracının istemlerinin reddi gerekecektir.

Buna karşılık, tacir de olsa, kiracı sonuç itibarıyla, çoğunlukla kiraya verene karşı zayıf durumdadır. Sözleşme müzakerelerinde, çoğunlukla eli güçlü değildir. Kanunun kiracıyı koruyan genel yaklaşımını, tacirden esirgemek doğru değildir. Basiretli davranma yükümlülüğü gerekçesiyle, özellikle kira sözleşmelerinden kaynaklanan

göre tacir olup basiretli tacir gibi davranmak zorundadırlar. Davalı kiracı bir üniversitedir (vakıftır). Bu durumda taşınmazın mülkiyetinin ihtilaflı olması ve taşınmazda kamulaştırma şerhi olması sözleşmeyi geçersiz kılmayacağı gibi, davalı kiracının 05.03.2012 tarihli fesih bildirimi geçmişe etkili olmaz ancak ileriye doğru etkilidir. Bu nedenle Mahkemece, davalı kiracının kiralanan taşınmazları tahliye ettiği tarihe kadarki kira paralarından sorumlu olduğu dikkate alınarak davacının talepleri konusunda araştırma yapılarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken hatalı gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi doğru değildir.” Yargıtay 3. HD, E. 2018/1520, K. 2018/8632, T. 18.9.2018, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

uyuşmazlıklarda, kiracıyı mutlak sorumlu tutma yaklaşımı, kanunun amacına ve ruhuna aykırıdır.

Tacirin basiretli davranma yükümlülüğü, ticarî işletmesi ve faaliyetleriyle ilgilidir. Ticarî işletmesi için yer kiralayan her tacirin, kira sözleşmeleri bakımından da mutlak bir şekilde basiretli davranma yükümlülüğü altında olduğunu söylemeye imkân yoktur. Sermaye piyasasında uzman olan bir aracı şirketin, bir ofis kiralarken, onu bu kira sözleşmesi bakımından uzman kabul etmeyi ve basiretli davranma yükümlülüğü altında görmeyi haklı kılan bir sebep yoktur.

Bazı durumlarda ise, kiraya verenin kiraya verdiği maldaki ayıpları bilerek sözleşme yaptığı durumlarda, kiracının tacir olmasını fırsat bilerek, onun basiretli davranma yükümlülüğünü kendisine bir savunma fırsatına dönüştürdüğü görülmektedir. Oysa objektif veya subjektif özen yükümlülüğü ve dürüstlük ilkesinin, sözleşenlerin her iki tarafı için dikkate alınması gerekir. Kiracının tacir olması sebebiyle basiretli davranma yükümlülüğü, kiraya verenin dürüst davranma yükümlülüğünü ortadan kaldırması düşünülemez. Bu gibi durumlarda, somut olay adaleti çerçevesinde, kiraya verenin durumu dikkatle incelenmelidir. Kiraya verenin ağır bir şekilde hakkını kötüye kullandığı ve dürüstlük ilkesini ağır bir biçimde zedelediği durumlarda, tüm sorumluluk kiraya verene yükletilmelidir. Buna karşılık her iki tarafın kusurunun söz konusu olduğu ve her iki tarafın da mazur görülemediği hallerde, TBK m. 52 hükmü çerçevesinde, kusur oranında tarafların sorumluluğuna hükmedilmelidir.

Şu durumda sonuç olarak, kiracının tacir olması sebebiyle basiretli iş adamı gibi davranması ilkesinin objektif bir ölçüt olarak kabul edilmesi ve buna ilişkin gelişen uygulamanın zamanla kusursuz sorumluluk haline dönüşmesi; buna karşılık sözleşmenin yapılışı sırasında diğer etmenlerin dikkate alınmasının ihmal edilmesi, somut olay adaleti bakımından hukuka ve adalete aykırı durumların ortaya çıkmasına sebep olmaktadır.

KAYNAKÇA

- ARAL, Fahrettin / Ayrancı, Hasan: Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2012.
- ARKAN, Sabih: Ticarî İşletme Hukuku, 24. Basıdan tıpkı basım, Ankara, 2018.
- ATAMER, Yeşim M.: Tacirlerin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması Yolları, İstanbul Ticaret Odası, Yayın No: 2001-08, İstanbul, 2001.
- AYHAN, Rıza/Çağlar, Hayrettin: Ticarî İşletme Hukuku, Genel Esaslar, Ankara, 2018.
- BECKER, Herman: İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi, çev. Suat Dura, Ankara, 1993.
- BİLGİLİ, Fatih / Demirkapı, Ertan: Ticarî İşletme Hukuku, Bursa, 2013.
- BROX, Hans / Henssler, Martin: Handelsrecht mit Grundzügen des Wertpapierrechts, 19.Bası, 2007.
- BÜLOW, Peter : Handelsrecht, 5. Bası, 2005.
- CANARİS, Wilhelm: Handelsrecht, 24. Bası, 2006.
- DOMANIÇ, Hayri / Ulusoy, Erol: Ticaret Hukukunun Genel Esasları (TTK Tasarısı ve Gerekçeleriyle Birlikte), İstanbul, 2007.
- EREN, Fikret: Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, Ankara, 2015.
- ERSÖZ, Oğuz: Genel İşlem Koşullarının Kişi Bakımından Uygulama Alanı Ve Tacirler Hakkında Uygulanması, İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 3 Sayı: 1 - Haziran 2017, s. 69-105.
- GREİNER, Stefan: Schuldrecht Besonderer Teil, Berlin 2011.
- GRUNEWALD, Barbara: Bürgerliches Recht, 8. Bası, 2009.
- GÜMÜŞ, Alper: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) m. 18/II’de Yer Alan “Basiretli İş Adamı (Tacir) Davranışı” Ölçütünün İyiniyetin (TMK m. 3) Varlığının Belirlenmesindeki İşlevi, Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan, II. Cilt, Yıl: 2016, Cilt: 22, Sayı 3.
- HARKE, Jan Dirk: Besonderes Schuldrecht, 2011.

- HERBERGER, Klaus: Rechtsnatur, Aufgabe und Funktion der Sachmaangelhaftung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch, 1974.
- İMREGÜN, Oğuz: Ticari İşletme Hukukunun Genel İlkeleri, İstanbul, 1995.
- İNCEOĞLU, M. Murat: Kira Hukuku, C: 1, İstanbul, 2014.
- JUNG, Peter: Handelsrecht, 5. Bası, 2005.
- KARA, Etem: Ticaret Kanunlarının Varsayımsal İnsanı: Amerikan Ticaret Kanununda Reasonable Man İle Türk Ticaret Kanununda Basiretli Tacir, D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ'a Armağan, C. 19, Özel Sayı-2017, s. 2127-2163.
- KARAHAN, Sami: Ticari İşletme Hukuku, Genişletilmiş 9. Bası, Konya.
- LARENZ, Karl: Lehrbuch des Schuldrechts (Besonderer Teil), Münih, Berlin 1956.
- LOOSCHELDERS, Dirk: Schuldrecht Besonderer Teil, 11. Bası, 2016.
- POROY, Reha / Yasaman, Hamdi: Ticarî İşletme Hukuku, İstanbul, 2004.
- ŞENER, Oruç Hami: Ticarî İşletme Hukuku, Ankara, 2016.
- TEKİL, Fahiman: Ticarî İşletme Hukuku, İstanbul, 1997.
- TUNÇOMAĞ, Kenan: Özel Borç İlişkileri, C: II, İstanbul, 1977.
- ÜLGEN, Hüseyin / Helvacı, Mehmet / Kendigelen, Abuzer / Kaya, Arslan / Nomer Ertan, Füsün: Ticarî İşletme Hukuku, İstanbul, 2015.
- WÄLTERMANN, Frank: Die Mängelhaftung im neuen Schuldrecht, Frankfurt 2004.
- YAVUZ, Cevdet / Acar, Faruk/Özen, Burak: Borçlar Hukuku Dersleri, Özel Hükümler, İstanbul, 2012.
- ZEVKLİLER, Aydın / Gökyayla, Emre : Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2018.