

KİRALANAN TAŞINMAZ
ÜZERİNDE ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN
KİRA SÖZLEŞMESİNDEN SONRA
SINIRLI AYNÎ HAK
SAHİBİ OLMASI VE
BUNA BAĞLANAN SONUÇLAR
(TBK. M. 311)*

Yrd. Doç. Dr. Gülşah VARDAR HAMAMCIOĞLU**

Makalenin Geldiği Tarih: 18.01.2016 **Kabul Tarihi:** 30.03.2016

* Bu makale hakem incelemesinden geçmiştir ve TÜBİTAK-ULAKBİM Veri Tabanında indekslenmektedir.

** Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medenî Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

ÖZ

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu kira sözleşmesinin devamı sırasında kiracının, kiralananın el değiştirmesi nedeniyle zarar görmesini engellemeye çalışmış, TBK. m. 310 hükmünde yeni malikin kira sözleşmesinin kendiliğinden tarafı olacağını hüküm altına almıştır. Yine TBK. m. 311 hükmünde kiralanan üzerinde kiracının hakkını etkileyen sınırlı aynî hak tesis edilmesi durumunda kiralananın el değiştirmesine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanacağına işaret edilmiştir. Bu çalışmada ise TBK. m. 311 hükmü tahlil edilecek olup kira sözleşmesinin devamında kiralanan taşınmaza ilişkin tesis edilen sınırlı aynî hakkın türüne göre, kiralananın el değiştirmesine ilişkin TBK. m. 310 hükmünün ne derece uygulanıp uygulanamayacağı irdelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Kira sözleşmesi, kiralananın el değiştirmesi, sözleşmenin devri, kiralanan üzerinde sınırlı aynî hak tesis edilmesi, mülkiyete eş değer sınırlı aynî hak.

LIMITED REAL RIGHTS OF THIRD PARTY ON LEASED REAL ESTATE AFTER LEASE CONTRACT AND LEGAL RESULTS OF IT (ARTICLE 311 OF TURKISH CODE OF OBLIGATIONS)

ABSTRACT

Turkish Code Of Obligations, Code numbered 6098, tried to prevent lessee due to damages of change hands of lease subject and in Article 310 structured that new owner of lessee would be party of lease contract. And again in Article 311 has been pointed out that the provisions of lease changed hands of lease subject would be analog applicable when a third party has limited real rights on lease subject that has an effect on the lessee right. In this study, Article 311 of Turkish Code Of Obligations is to be analyzed. And in this study also it will be examine that provisions of lease changed hands of leased real estate in which context applicable or not when a third party has limited real rights on lease subject during the lease contract.

Keywords: Lease contract, change of hands of lease subject, assumption of contract, place in limited real right on lease subject, limited real rights that equivalent to property.

I. KONUYA GENEL BAKIŞ

6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu^[1] 1.7.2012 tarihinde yürürlüğe girmiş olup, bu kanun özellikle kira sözleşmesine ilişkin olarak 818 sayılı Borçlar Kanunu'nda^[2] yer almayan birçok düzenleme barındırmaktadır. Çalışma konumuzu oluşturan TBK. m. 311 hükmü de eski Borçlar Kanunu'nda yer almayıp Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan düzenlemelerden biridir. Kiralanan üzerinde üçüncü kişinin sonradan sınırlı aynî hak sahibi olmasını düzenleyen hüküm “Sözleşmenin kurulmasından sonra üçüncü bir kişi, kiralanan üzerinde kiracının hakkını etkileyen bir aynî hak sahibi olursa, kiralananın el değiştirmesiyle ilgili hükümler kıyas yoluyla uygulanır” şeklindedir. Türk Borçlar Kanunu m. 310 hükmü ise, kira sözleşmenin kurulmasından sonra kiralananın herhangi bir nedenle el değiştirmesini ve bu durumda yeni malikin kira sözleşmesinin tarafı olacağını düzenlemektedir. Çalışma konumuzu oluşturan TBK. m. 311 hükmü, TBK. m. 310 hükmüne atıf yaptığından TBK. m. 311 hükmünün ortaya konulabilmesi için TBK. m. 310 hükmünün özlüce irdelenmesi gerekir.

Bizim çalışmamızda ilk önce eBK. m. 254 düzenlemesi ve TBK. m. 310 düzenlemesi kısaca ele alınacak olup, sonrasında TBK. m. 311 hükmü ele alınacak ve kira sözleşmesinin devamında taşınmaz üzerinde tesis edilen sınırlı aynî hakkın taşınmaza ilişkin kira sözleşmesine ne yönde etki edeceği değerlendirilecektir. Sonuçta bu çalışmada ortaya konulmak istenen; kira konusu taşınmaz üzerinde tesis edilen hangi sınırlı aynî haklarda TBK. m. 310 hükmünün kıyasen uygulanabileceğinin ve sınırlı aynî hak sahibinin kira sözleşmesinin tarafı olup olmayacağını ortaya konulmasıdır.

II. KONUNUN ESKİ BORÇLAR KANUNU'NDAKİ DÜZENLENİŞİ

Türk Borçlar Kanunu m. 311 hükmüne denk gelen bir hüküm Borçlar Kanunu'nda yer almamaktaydı. Yine TBK. m. 311 hükmünün atıf yaptığı TBK. m. 310 yani kiralananın el değiştirmesi eBK. m. 254 hükmünde TBK. m. 310'dan farklı şekilde düzenlenmişti. Ancak eBK. m. 254 hükmü sadece kiralananın el değiştirmesine ilişkin olsa da kiralanan üzerinde üçüncü kişinin sonradan sınırlı aynî hak sahibi olduğu hallerin de bu hükmün kapsamında olduğu doktrinde kabul edilmekteydi^[3]. Eski Borçlar Kanunu m. 254 düzenlemesi şöyleydi:

[1] 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu, RG.4.2.2011/27836.

[2] Mülga 818 Sayılı Borçlar Kanunu, RG. 29.4.1926/359.

[3] Haluk Tandoğan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Cilt I/2, İstanbul 2008, s. 126 (Yazar sadece intifa hakkını anmıştır); Fahrettin Aral, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2007, s. 252; Cevdet Yavuz/Burak Özen/Faruk Acar, Türk Borçlar Hukuku Özel

“Kiranın akdinden sonra, kiralayan tarafından ahare temlik yahut icraen takibat veya iflas tarikiyle kendisinden nezedildiği takdirde; kiracı kiralananın ahirine malik olan üçüncü şahıstan ancak kabulü şartı ile kiranın devamını veya kiralayandan akdi icra yahut tazminat ita etmesinin isteyebilir (f.1). Bununla beraber kiralanan şey bir gayrimenkul olduğu takdirde, akit daha evvel feshe müsait olmadıkça kanunen ihbar caiz olan miada kadar üçüncü şahıs, kiraya riayet etmekle mükellef tutulur ve fesih ihbar etmediği takdirde akdi kabul etmiş addolunur (f.2) Ammenin menfaati için istimplâka dair olan hususî hükümler mahfuzdur (f.3).”

Görüldüğü üzere, eBK. m. 254 hükmüne göre kiralananın elde değiştirmesinin kira sözleşmesine etkisi, kiralananın taşınır veya taşınmaz olmasına göre farklılık arz etmekteydi. Kiralananın taşınır olduğu hallerde, üçüncü kişi kiralanan üzerinde aynı hak kazandığında kira sözleşmesinin aynı hak sahibine karşı ileri sürülebilmesi, aynı hak sahibinin sözleşmenin devamını kabul etmesine bağlıydı. Eş söylemle kiracı ile aynı hak sahibi arasında, aynı hak sahibi istemedikçe hiçbir hukukî ilişki meydana gelmiyordu. Bu durumda kiracı, sözleşmeye aykırılık hükümlerine dayalı olarak zararını eBK. m. 96 hükmü uyarınca kiraya verenden talep edebiliyordu.

Taşınmaz kiralalarında ise durum farklıydı. Özellikle kira konusu taşınmazın el değiştirmesi hallerinde, yeni malik kanun gereği kira sözleşmesine uymakla yükümlüydü. Bu durumda yeni malik, kira sözleşmesinin sona ermesini ya da belirsiz süreli kira sözleşmesinde fesih bildirim dönemini beklemek zorundaydı. Bu zamana kadar yeni malikin, kiracının kullanımına katlanmakla yükümlü olduğu, kira bedeline ilişkin alacak hakkının eski malike ait olduğu, ancak bu alacak hakkının yeni malike devredilebileceği kabul edilmekteydi^[4]. Yine bu hükmün yürürlükte olduğu sırada yeni malik, kira sözleşmesine devam etmek istemiyorsa feshi bildirmek zorundaydı; aksi takdirde sözleşmeyi kabul etmiş sayılmaktaydı^[5].

6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun^[6] m. 7/d, konut ve işyeri kiralarına ilişkin olarak yeni malike kira sözleşmesini sona erdirmek

Hükümler, İstanbul 2007, s. 290; Alper Gümüş, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul 2008, s. 354 (Üst hakkı, intifa hakkı, oturma hakkı bakımından).

[4] Tandoğan, Cilt I/2, s. 130; Yavuz/Özen/Acar, 2007, s. 291; Aydın Zevkliler, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2008, s. 203; Gümüş, 2008, s. 354.

[5] Tandoğan, Cilt I/2, s. 130; Yeni malikin kira sözleşmesine rıza göstermesinin hukukî niteliği tartışmalıydı. Bu tartışmalar için bkz. Tandoğan, Cilt I/2, s. 130; Ayrıca bkz. Nalan Kahveci, Alt Kira ve Kiranın Devri, İzmir 2005, s. 168 vd.

[6] Mülga 6570 Sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun, RG. 27.5.1955/9013.

bakımından eBK. m. 254'e nazaran farklı bir hak vermektedir. Hükme göre yeni malik kendisi, eşi ya da çocuklarının konut veya işyeri ihtiyacı nedeniyle taşınmazı edinme tarihinden itibaren bir ay içinde kiracıya bildirmek şartıyla altı ay sonra tahliye davası açabilmektedir.

III. KONUNUN TÜRK BORÇLAR KANUNU'NDAKİ DÜZENLENİŞİ

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, kira sözleşmesinden sonra kiralananın el değiştirmesini ve kiralanan üzerinde sınırlı aynî hak sahibi olunmasını TBK. m. 310 ve m. 311 hükümlerinde düzenlemektedir. Belirtelim ki eBK. m. 254'de olduğu gibi kiralananın taşınır veya taşınmaz olması arasındaki fark, bu yeni hükümlerle ortadan kaldırılmıştır. Buna göre, kiralanan taşınır olsa da taşınmaz olsa da el değiştirdiğinde yeni malik kira sözleşmesinin tarafı olur ve yine kiralanan üzerinde kiracının hakkını etkileyen sınırlı aynî hak sahibi olanlar bakımından el değiştirmeye ilişkin hükümler kıyasen uygulanmaktadır. Yine konut ve çatılı işyeri kiralalarında da TBK. m. 310 ve m. 311 hükümleri aynı şekilde uygulama alanı bulur. Ancak konut ve çatılı işyeri kiralalarında eGKHK. m. 7/d'de olduğu gibi yeni malike TBK. m. 351 hükmü ile gereksinim halinde tahliye davası açma imkânı verilmiştir.

Çalışma konumuzu oluşturan TBK. m. 311 hükmü, kiralananın el değiştirmesine ilişkin TBK. m. 310 hükmüne atıf yaptığından, TBK m. 310 hükmünün kısaca değerlendirilmesi gerekir. Hüküm şöyledir:

“Sözleşmenin kurulmasından sonra kiralanan herhangi bir nedenle el değiştirirse, yeni malik kira sözleşmesinin tarafı olur”.

Bu hükümde yer alan “... kiralanan herhangi bir nedenle el değiştirirse...” ifadesinden kasıt, kiralananın mülkiyetinin herhangi bir nedenle üçüncü kişiye geçmesidir. El değiştirme satış, bağışlama, mal değişim, ölünceye kadar bakma sözleşmesi gibi bir borçlanma işlemi nedeniyle veya cebri icra yoluyla satılma nedeniyle gerçekleşebilir^[7]. Ancak yeni malikin kira sözleşmesinin tarafı

[7] Tandoğan, Cilt I/2, s. 127; Cevdet Yavuz/Faruk Acar/Burak Özen, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul 2013, s. 422; Aydın Zevkliler/Emre Gökyayla, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2013, s. 266; Murat Aydoğdu/Nalan Kahveci, Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri (Sözleşmeler Hukuku), Ankara 2014, s. 455; Fikret Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2014, s. 369; Fahrettin Aral/Hasan Ayrancı, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2015, s. 287; Nihat Yavuz, Yeni TBK ve HMK'ya Göre Kira Hukuku, Ankara 2015, s. 137; Murat Doğan, Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinin Sona Ermesi, Ankara 2011, 151, 152; Alper Gümüş, “Yeni” 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesi (TBK m. 299-356), İstanbul 2012, s. 147; Faruk Acar, Kira Hukuku Şerhi (TBK. m. 299-321), İstanbul 2015, m. 310, N. 29 vd; Murat İnceoğlu, Kira Hukuku, Cilt 1, İstanbul 2014, s. 578; Peter Higi, Kommentar

olabilmesi için mülkiyetin devrine yönelik olarak salt borçlanma işleminin yapılması yeterli değildir. Aynı zamanda mülkiyetin kazanılması sonucunu doğuran tasarruf işleminin de yapılması zorunludur^[8].

Yeni malikin kira sözleşmesinin tarafı olabilmesi için TBK. m. 310 uyarınca mülkiyet hakkının kira sözleşmesinin kurulmasından sonra kazanılmış olması yeterli kabul edilmiştir. Ancak hükümde açıkça “Sözleşmenin kurulmasından sonra...” ifadesi kullanılmış olmasına rağmen doktrinde TBK. m. 310’un uygulanabilmesi için kira sözleşmesinin kurulmasının yeterli olmadığı, aynı zamanda kira konusunun zilyetliğinin de devredilmesinin zorunlu olduğu kabul edilmektedir^[9]. Bu görüşe göre, sözleşmenin kurulmasından sonra ve fakat zilyetliğin devrinden önce üçüncü kişi, kiralananın mülkiyetine sahip olursa

zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Die Miete, Erste Lieferung, Art. 253-265 OR, Zürich 1994, Art. 261-261a, N. 11; Richard Permann, Kommentar zum Mietrecht, Zürich 2007, Art. 261-261a, N. 1; Roger Weber, Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht I, Art. 1-529 OR, Basel Genf München 2007, Art. 261, N. 2; Hans Peter Walter, Kurzkomentar Obligationenrecht, Art. 1-529, Basel 2008, Art. 261-261a, N. 2; Peter Heinrich, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Vertragsverhältnisse Teil 1: Innominatkontrakte, Kauf, Tausch, Schenkung, Miete, Leihe Art. 184-318 OR, Zürich 2012, Art. 261-261b, N. 2; Burak Özen, “Kira Konusunun Devri”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi, Y. 2013, C. 9, Sayı 103-104, s. 99.

- [8] Kira konusu taşınır ise geçerli borçlanma işleminden sonra yapılan tasarruf işlemi yani aynı sözleşme ve zilyetliğin devrinin yapılmasıyla birlikte, alıcı mülkiyet hakkını kazanır ve bu andan itibaren yeni malik sıfatını kazanan alıcı, yine bu andan itibaren kira sözleşmesinin tarafı olur. Kira konusu taşınmaz ise geçerli bir borçlanma işleminden sonra yapılan tasarruf işlemi yani aynı sözleşme ve tescilin yapılmasıyla alıcı mülkiyet hakkını kazanır. Tescil TMK. m. 1022/II gereği yevmiye defterine kayıt anından itibaren hüküm doğurduğundan, tescilin yapılması koşuluyla alıcı, yevmiye defterine kayıt anından itibaren yeni malik ve bu yolla kira sözleşmesinin tarafı olur. Ancak bu husus doktrinde tartışmalıdır. Alıcının tescilin yapılması koşuluyla yevmiye defterine kayıtlı kira sözleşmesinin tarafı olduğu yönünde bkz. Aydoğdu/Kahveci, s. 459; Gümüş, s. 149; Permann, Art. 261-261a, N. 3; Weber, Art. 261, N. 3; Walter, Art. 261-261a, N. 5; Heinrich, Art. 261-261b, N. 6; Sezer Çabri, “Kira Sözleşmesinde Kiralananın Mülkiyetinin El Değiştirmesini Veya Üçüncü Kişinin Kiralanan Üzerinde Aynı hak Sahibi Olmasının Sözleşmeye Etkisi”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Y. 2012, C. 18, S. 3, s. 174; Sözleşmenin devrinin tescil tarihi olduğu yönünde bkz. Eren, s. 370; Higi, Art. 261-261a, N. 25. Diğer yandan mülkiyet hakkı tescilsiz kazanılmışsa açıklayıcı tescil olmasa da yeni malik örneğin mahkeme kararının kesinleşmesiyle kira sözleşmesinin tarafı olur. Bu konuda bkz. Walter, Art. 261-261a, N. 5; Çabri, s. 185; Özen, s. 100.
- [9] Aral/Ayrancı, s. 287; Aydoğdu/Kahveci, s. 455; Gümüş, s. 148; İnceoğlu, s. 587; Yavuz, s. 138; Higi, Art. 261-261a, N. 13; Permann, Art. 261-261a, N. 4; Weber, Art. 261, N. 2; Walter, Art. 261-261a, N. 4; Ayrıca bkz. Özen, s. 100; Pınar Altınok Ormancı, “Kira Sözleşmesinin Kurulmasından Sonra Kiralananın El Değiştirmesi: “Satım Kirayı Bozmaz” İlkesinin Sonuçları”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Y. 12, S. 24, Güz 2013/2, s. 129.

TBK. m. 310 uygulama alanı bulmaz ve yeni malik kira sözleşmesinin tarafı haline gelmez. Aksi görüş, TBK. m. 310 ve m. 311'deki ifadenin yeter derecede açık olduğunu, kira sözleşmenin kurulmasından sonra zilyetliğin kiracıya devrine gerek olmaksızın TBK. m. 310 ve m. 311 hükümlerinin uygulama alanı bulacağını savunmaktadır^[10].

Kanımızca kira sözleşmenin kurulmasından ve fakat ifası niteliğindeki tasarruf işleminden önce (kira konusunun zilyetliğinin devri) kiralanan el değiştirmişse TBK. m. 310 hükmü uygulama alanı bulmaz. Zira kiralanan el değiştirmekle kiralananana ilişkin tasarruf yetkisi kendiliğinden yeni malike geçmiş olur ve bu aşamadan sonra eski malikin yapacağı borçlanma işlemleri geçerli olsa da tasarruf işlemleri geçerli olmayacaktır. Eş söylemle kira sözleşmesinin geçerli bir şekilde yapılmasından sonra kiralanan el değiştirdiği anda, kiraya veren eski malikin, malik olduğu sırada yaptığı borçlanma işlemi niteliğindeki kira sözleşmesinin ifası amacıyla yapılması gereken tasarruf işlemi geçerli olmayacaktır. Bu durumda yeni malik, kira sözleşmesinin kendiliğinden tarafı olmaz ve kiracıya karşı mülkiyet hakkına sahip olmaktan doğan her türlü hakkını kullanabilir. Kiracı ise, bu durumda kiraya veren eski maliki TBK. m. 112'den doğan kusurlu ifa imkansızlığı nedeniyle sorumlu tutabilecektir.

Hükümde yer alan “... yeni malik sözleşmenin tarafı olur.” ifadesinden kasıt ise, kira sözleşmesinin tüm hak ve borçlarıyla birlikte kanun gereği kendiliğinden (yasal sözleşmenin devri) devredilmiş sayılmasıdır. Yasal sözleşmenin devriyle kiraya veren kira ilişkisinden çıkmakta, onun yerine yeni malik kiraya veren sıfatını elde ederek kira sözleşmesinin tarafı haline gelmektedir. Aslında “Sözleşmenin Devri” başlıklı TBK. m. 205 uyarınca bu işlem sözleşmeyi devreden, sözleşmeyi devralan ve sözleşmede kalan taraf arasında yapılması gerekirken, TBK. m. 310 uyarınca sözleşme kendiliğinden devredilmektedir. Belirtelim ki sözleşmenin devri ister iradî yolla ister kanun gereği yapılsın, bu işlem geniş anlamda tasarruf işlemi niteliğini haiz olduğundan, *ileriye etkilidir*^[11]. Eş söylemle yeni malik, mülkiyet hakkını kazandığı andan itibaren kira sözleşmesinin tarafı haline gelmektedir. Bu durumda devrin gerçekleşmesinden önce doğmuş hak ve borçlar yeni malike karşı ileri sürülemeyeceği gibi yeni malik de bu yönde bir hakkın sahibi olmaz. Sözleşmenin devri geniş anlamda borç ilişkisinin devri niteliğinde olduğundan sözleşmeyi devreden taraf, sözleşmede taraf olma sıfatını,

[10] Yavuz/Acar/Özen, s. 424; Acar, m. 310, N. 22; Çabri, s. 185.

[11] Yavuz/Acar/Özen, s. 424; Zevkliler/Gökyayla, s. 266; Aral/Ayrancı, s. 287; Aydoğdu/Kahveci, s. 459; Eren, s. 370; Yavuz, Fesih, s. 69; Yavuz, s. 138; Gümüş, s. 149; Acar, m. 310, N. 70; Inceoğlu, s. 591; Higi, Art. 261-261a, N. 26; Permann, Art. 261-261a, N. 3; Walter, Art. 261-261a, N. 6; Heinrich, Art. 261-261b, N. 6; Çabri, s. 188; Özen, s. 105; Altınok Ormancı, s. 129.

bu anlamda alacak hakkını, borç ilişkisi nedeniyle sahip olduğu itiraz, def'i ve yenilik doğuran haklarını^[12] kaybederken, aynı zamanda onun sözleşmeden doğan borca ilişkin sorumluluğu da sona erer.

Türk Borçlar Kanunu m. 310'a ilişkin şu hususa da değinelim. Bu hükmün uygulama alanı bulması için kiraya veren tarafın aynı zamanda *malik olması zorunludur*. Yoksa kiraya verenin malik dışında bir kişi olduğu hallerde, kira konusunun mülkiyetinin el değiştirmesi yeni malikin kira sözleşmesinin tarafı olması sonucunu doğurmaz^[13]. Bu halde kiracı ancak malik olmayan kiraya verenin sorumluluğu yoluna gidebilir (TBK. m. 112).

Şu hususun altını çizelim ki, gerek TBK. m. 310 gerek TBK. m. 311 emredici nitelikte hükümler olup, tarafların bu hükümlerin aksini öngören anlaşma yapmaları örneğin kiralananın el değiştirmesiyle kira sözleşmesinin kendiliğinden sona ereceğine ilişkin anlaşmaları geçerli olmayacak ve bu yönde yapılan anlaşmalar kesin hükümsüzlük yaptırımına tâbi olacaktır^[14].

Türk Borçlar Kanunu m. 310 uyarınca yeni malik kendiliğinden kira sözleşmesinin tarafı olsa da bu durum, yeni malikin kira sözleşmesine kira sözleşmesinin sonuna kadar katlanması anlamına da gelmez. Özellikle konut ve işyeri kiralalarında yeni malik, kira sözleşmesinin kendiliğinden tarafı olsa da TBK. m. 351 uyarınca gereksinim nedeniyle tahliye talep edebilecektir. Âdi kirada ise yeni malikin gereksinim nedeniyle tahliye talep etmesi mümkün değildir. Belirli süreli âdi kirada yeni malik, belirli sürenin sona ermesini, belirsiz süreli âdi kirada ise fesih ihbar dönemini beklemelidir. Aslında TBK. m. 310 hükmünün karşılığı olan İBK. m. 261 düzenlemesi bu noktada TBK. m. 310

[12] Sözleşmenin devriyle yenilik doğuran hakların sözleşmeyi devralan tarafa geçip geçmeyeceği doktrinde tartışmalı olup bugün baskın görüş sözleşmeye ilişkin olan fesih, dönme gibi yenilik doğuran hakların sözleşmenin devriyle devralan tarafa geçtiğini kabul etmektedir (Tartışmalar için bkz. Hasan Ayrancı, *Sözleşmelerin Yüklenilmesi (Devri)*, Ankara 2003, s. 131 vd). Zira bu tür yenilik doğuran haklar, sözleşme ilişkisinde sözleşmenin tarafı olma sıfatına ilişkindir ve tarafın konumu ile sıkı şekilde bağlıdır. Bu yönde görüş için bkz. Ayrancı, s. 132.

[13] Aydoğdu/Kahveci, s. 457 (Kiraya verenin aynı zamanda malik olduğu veya malikin izniyle kiraya verildiği hallerde); Gümüş, s. 148; Acar, m. 310, N. 4; İnceoğlu, s. 582 (Malikin rızası ile üçüncü kişi kira sözleşmesi yapmışsa TBK. m. 311'in uygulama alanı bulacağı yönünde); Çabri, s. 186; Özen, s. 101; Selin Sert, "Kiralanan Taşınmaz Üzerinde Sonradan Aynı Hak Kurulması ve Buna Bağlı Hukuki Sonuçlar (TBK. m. 311)", Ankara Barosu Dergisi, 2014/4, s. 71; Bu durum İBK. m. 261'in ifadesinden anlaşılıyor olmasına rağmen TBK. m. 310'un ifadesinden anlaşılmamaktadır.

[14] Acar, m. 310, N. 13; İnceoğlu, s. 576; Yavuz, s. 136; Higi, Art. 261-261a, N. 3; Permann, Art. 261-261a, N. 1; Weber, Art. 216, N. 1; Walter, Art. 261-261a, N. 1; Heinrich, Art. 261-261b, N. 1; Altınok Ormancı, s. 130; Sert, s. 69.

hükmünden farklılık arz etmektedir. Zira İBK. m. 261 uyarınca âdi kirada yeni malik, gereksinim koşuluna gerek olmaksızın kira sözleşmesini en yakın fesih döneminde, kiracının bundan doğan zararını karşılayarak sonlandırma hakkına sahiptir^[15]. İsviçre Borçlar Kanunu m. 261/2-b hükmünde düzenlenen bu hal, TBK. m. 310 hükmüne alınmamış olduğundan Türk Hukuku'nda âdi kirada yeni malik, kira sözleşmesinin sonuna kadar sözleşmenin tarafı olmaya devam etmek zorundadır.

Son olarak şu hususa değinelim. Acaba TBK. m. 310 hükmü karşısında kira sözleşmesinin şerhi tamamen işlevsiz mi kalmıştır? Belirtelim ki kira sözleşmesinin şerhi işlevsiz kalmış değildir. Zira şerh edilmiş kira sözleşmesi sayesinde konut veya işyeri kirasında yeni malik, kira sözleşmesinin süresi boyunca gereksinim nedeniyle tahliye talep edemeyecektir.

Çalışma konumuzu oluşturan TBK. m. 311'in atıf yaptığı TBK. m. 310 hükmüne ilişkin bu genel açıklamalardan sonra TBK. m. 311 hükmü irdelenebilir.

IV. ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN KİRALANAN TAŞINMAZ ÜZERİNDE SONRADAN SINIRLI AYNÎ HAK SAHİBİ OLMASI

A. Genel Olarak

“Üçüncü Kişinin Sınırlı Aynî Hak Sahibi Olması” başlıklı TBK. m. 311 hükmü aynen şöyledir:

“Sözleşmenin kurulmasından sonra üçüncü bir kişi, kiralanan üzerinde kiracının hakkını etkileyen bir aynî hak sahibi olursa, kiralananın el değiştirmesiyle ilgili hükümler kıyas yoluyla uygulanır”.

Görüldüğü üzere TBK. m. 311 hükmü, her türlü sınırlı aynî hak sahibini değil “kiralanan üzerinde kiracının hakkını etkileyen” sınırlı aynî hak sahibini düzenlemektedir. Bu hükmün İsviçre Hukuku'ndaki karşılığı olan İBK. m. 261a hükmü “... *mülkiyet devriyle eşdeğer sonuç doğuran*” sınırlı aynî hak sahibi bakımından kiralananın el değiştirmesine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanacağını düzenlemektedir. Eş söylemle İsviçre Hukuku'nda *mülkiyet devriyle eşdeğer sonuç doğuran sınırlı aynî hak ve mülkiyet devriyle eşdeğer sonuç doğurmayan sınırlı aynî hak* ayırımı yapılmaktadır. Dolayısıyla Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan kiralanan üzerinde kiracının hakkını etkileyen aynî hak ifadesi haklı olarak eleştirilmektedir. Zira mülkiyet hakkıyla eşdeğer sonuç doğurmayan

[15] Permann, Art. 261-261a, N. 5, 6, 7; Weber, Art. 261, N. 6 vd; Walter, Art. 261-261a, N. 7; Heinrich, Art. 261-261b, N. 5.

bir sınırlı aynî hak, kiracının hakkını etkileyen bir sınırlı aynî hak olabilir^[16]. GÜMÜŞ konuya ilişkin şu örneği vermiştir^[17]. Taşınmazda geçit hakkı tesis edilmesi mülkiyet devriyle eş değer sonuç doğurmamaktadır. Buna karşın geçit hakkı kiracının hakkına etki etmektedir. Dolayısıyla salt TBK. m. 310 lafzına bakıldığında geçit hakkının kiracının hakkını etkilediğinden bahisle geçit hakkı sahibinin kira sözleşmesinin tarafı olacağı savı ileri sürülebilir^[18].

Kanımızca TBK. m. 311 hükmüne ilişkin olarak salt lafzî yorum yapmak oldukça sakıncalı olacaktır. Bu nedenle İBK. m. 261a hükmündeki ifade olan “*mülkiyet devriyle eşdeğer sonuç doğuran sınırlı aynî hak*” kıstasının Türk Hukuku’nda da esas alınması amaçsal yorum ilkelerine uygun olacaktır.

B. Türk Borçlar Kanunu m. 311 Hükmüne İlişkin Doktrinde Yer Alan Görüşler

Türk Borçlar Kanunu m. 311 hükmü, temelinde iki tartışmayı barındırmaktadır. Bu tartışmalar, “*mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğuran sınırlı aynî hakların*” neler olduğu ve TBK. m. 311 hükmünde yer alan “*kıyas yoluyla uygulanır*” ifadesinin ne anlama geldiğine ilişkindir.

1. Mülkiyet Devrine Eşdeğer Sonuç Doğuran Sınırlı Aynî Hak Kavramına İlişkin Görüşler

Türk Borçlar Kanunu m. 311 hükmü amaçsal yorum ilkelerine göre okunduğunda mülkiyet devriyle eşdeğer sonuç doğuran sınırlı aynî hak ve mülkiyet devriyle eşdeğer sonuç doğurmayan sınırlı aynî hak ayırımının yapılması gerekmektedir. Bu ayırım önemlidir. Zira sınırlı aynî hak, mülkiyet hakkıyla eşdeğer sonuç doğuruyorsa sınırlı aynî hakkın sahibi bakımından TBK. m. 310 hükmü kıyasen uygulama alanı bulacaktır.

Bu durumda cevaplanması gereken soru bellidir: Acaba hangi sınırlı aynî haklar mülkiyet devriyle eşdeğer sonuç doğurur? Mülkiyet hakkı; hak sahibine kullanma, yararlanma ve tüketme yetkilerini verdiğinden, sınırlı aynî hak da tıpkı mülkiyetle eşdeğer sonuç doğuran yetkileri veriyorsa bu durumda TBK. m. 310 hükmü kıyasen uygulanacaktır. Belirtelim ki mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğuran sınırlı aynî hak denince akla ilk olarak intifa hakkı ve üst hakkı gelmektedir.

[16] Aydoğdu/Kahveci, s. 462; Gümüş, s. 151.

[17] Gümüş, s. 151.

[18] Gümüş, s. 151.

Doktrinde hangi sınırlı aynî hakların mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğurduğu tartışmalı olup baskın görüş üçüncü kişinin kira sözleşmesinden sonra sahip olduğu hakkın intifa hakkı, oturma hakkı veya üst hakkı olması halinde, TBK. m. 310 hükmünün kıyasen uygulanabileceğini ve bu durumda sınırlı aynî hak sahibinin kira sözleşmesinin kendiliğinden tarafı olacağını belirtmektedir^[19].

2. Türk Borçlar Kanunu m. 311’de Yer Alan “Kıyas Yoluyla Uygulanır” İfadesinin Anlamına İlişkin Görüşler

Türk Borçlar Kanunu m. 311 amaçsal yorumu tâbi tutularak, “Sözleşmenin kurulmasından sonra üçüncü kişi, kiralanan üzerinde mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğuran bir aynî hak sahibi olursa, kiralananın el değiştirmesiyle ilgili hükümler kıyas yoluyla uygulanır” şeklinde okunduğunda, bir başka tartışma ortaya çıkmaktadır. Acaba “...el değiştirmesiyle ilgili hükümler kıyas yoluyla uygulanır” ifadesi ne anlama gelmektedir?

İNCEOĞLU’na göre, intifa ve üst hakkı gibi sınırlı aynî haklarda, bu haklar aynı zamanda sınırlı aynî hak sahibine de kiraya verme yetkisi verdiğinden, kira sözleşmesinde taraf değişikliği gerçekleşir^[20]. Aksi halde kira bedellerinin çıplak mülkiyete sahip malik tarafından tahsil edilmesi kabul edilemez. Yine yazara^[21] göre, kullanım hakkı veren sınırlı aynî hak, taşınmazın bir kısmı üzerinde tesis edilmişse malik kiraya verenle birlikte kiraya veren konumunu korur. Yazar^[22] aynı zamanda oturma hakkı sahibinin kiraya verme yetkisi olmadığından, bu sonuç yadırganacaksa da oturma hakkı sahibine TBK. m. 351’e göre gereksinim nedeniyle tahliye davası açma hakkı tanımak bakımından, oturma hakkı sahibinin de kiraya veren konumunun kabul edilmesi gerektiğini belirtir.

ACAR^[23], intifa, oturma ve üst hakkını mülkiyete eşdeğer sınırlı aynî hak kabul ederek; intifa, oturma veya üst hakkındaki yetkiler, kiracının hakkına nazaran azsa sınırlı aynî hak sahibinin malikin yanında kira sözleşmesine katıldığını kabul etmektedir. Yazara göre, intifa hakkı sahibine nazaran kiracının

[19] Yavuz/Acar/Özen, s. 426; Zevkliler/Gökyayla, s. 266, dn. 236; Aral/Ayrancı, s. 289 (İntifa ve oturma bakımında); Aydoğdu/Kahveci, s. 462; Eren, s. 370; Özen, s. 104; Gümüş, s. 151; Yavuz, s. 156; Doğan, s. 150; Nihat Yavuz, 6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu’na Göre Kira Sözleşmesinin Feshi ve Kira Bedelinin Belirlenmesi Davaları, Ankara 2012, s. 70; Sert, s. 73; Higi, Art. 261-261a, N. 17; Permann, Art. 261-261a, N. 1, 13; Weber, Art. 261a, N. 1; Walter, Art. 261-261a, N. 3 (Üst ve intifa hakkı bakımından).

[20] İnceoğlu, s. 608.

[21] İnceoğlu, s. 609.

[22] İnceoğlu, s. 609.

[23] Acar, m. 311, N. 42.

daha fazla yetkiye sahip olduğu hallerde, intifa hakkı sahibinin tek başına kiraya veren sıfatına sahip olması, malikin yükümlü olduğu bir takım hususlarda tek başına yükümlü olması sonucunu doğurur. Yazar konuya ilişkin şu örnekleri^[24] vermektedir. İntifa hakkının kapsamı dışında tutulan arazinin bir kısmında yer alan ağaç veya depo, kiracının kullanımı kapsamında ise bunlar bakımından intifa hakkı sahibi sorumlu değildir. Yazar devamla intifa, oturma ya da üst hakkı sahibinin hak ve yükümlülüklerinin kiracıya tanınan haklara eşit veya fazla olduğu hallerde sınırlı aynî hak sahibinin, yeni malik gibi tek başına sözleşmeye taraf olmasının kabul edilmesi gerektiğine işaret eder^[25].

Diğer yandan ACAR'a göre kısmî kullanma imkânı veren sınırlı aynî hak sahibinin malikle birlikte kira sözleşmesinin tarafı olduğunu kabul etmek gerekir^[26]. Bu durumda sınırlı aynî hakkın kapsamı, kiracı karşısında sınırlı aynî hak sahibinin hak ve yükümlülüklerinin belirlenmesinde ölçüt ve sınır kabul edilecektir. Son olarak yazar^[27] olumsuz irtifaklarda, irtifak hakkı sahibinin sözleşmenin tarafı haline gelmeyeceğini ancak kira sözleşmesine katlanmakla yükümlü olduğunu belirtmiştir.

AYDOĞU/KAHVECİ ise, kullanım hakkı veren sınırlı aynî haklar açısından yasal sözleşmenin devrinin söz konusu olduğunu, geçit hakkı gibi sınırlı aynî haklar açısından sadece bir katlanma yükümlülüğünün söz konusu olduğunu belirtmektedir^[28]. Buna göre mülkiyet devrine eşdeğerse sınırlı aynî hakkın sahibi kira sözleşmesinin tarafı olacak, sınırlı aynî hak mülkiyet devrine eşdeğer değilse sınırlı aynî hak sahibi, kira sözleşmesinin tarafı olmasa da kira sözleşmesiyle bağlı olacaktır^[29]. Örneğin geçit hakkı sahibi kira sözleşmesinin tarafı olmayacak ancak kira sözleşmesiyle bağlı olacaktır.

Kanımızca kira sözleşmesinin kurulmasından sonra tesis edilen sınırlı aynî haklara ilişkin TBK. m. 310 hükmünün ne zaman ve hangi şartlarda uygulanacağı konusunda genel bir sonuca varmak mümkün değildir. Her bir sınırlı aynî hak bakımından ayrı değerlendirme yapılması zorunludur. Ancak şunu belirtelim ki TBK. m. 311'de yer alan "...el değiştirmesiyle ilgili hükümler kıyas yoluyla uygulanır..." ifadesinin mülkiyete eşdeğer sonuç doğuran sınırlı aynî hak kavramından bağımsız anlamlandırılması da mümkün değildir. Eş söylemle

[24] Acar, m. 311, N. 42.

[25] Acar, m. 311, N. 43.

[26] Acar, m. 311, N. 45.

[27] Acar, m. 311, N. 47.

[28] Aydoğu/Kahveci, s. 462.

[29] Aydoğu/Kahveci, s. 462.

sınırlı aynî hak mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğuruyorsa sınırlı aynî hak sahibi kira sözleşmesinin kendiliğinden tarafı olur. Buna karşın sınırlı aynî hak mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğurmuyorsa sınırlı aynî hak sahibinin kira sözleşmesine katlanması zorunluluğu gündeme gelir.

Bu genel yaklaşımdan sonra kira sözleşmesinin devamı sırasında kiralanan taşınmaz üzerinde tesis edilen farklı türdeki sınırlı aynî haklar bakımından TBK. m. 310 hükmünün kıyasen uygulanmasının ne anlama geldiğinin ayrı ayrı ele alınması gerekir.

C. Sınırlı Aynî Hak Türleri Bakımından Yapılması Gereken Ayrım

1. Mülkiyet Devriyle Eşdeğer Sonuç Doğuran Sınırlı Aynî Haklar

Mülkiyet devriyle eşdeğer sonuç doğuran sınırlı aynî hak denince akla ilk olarak intifa ve üst hakkının geldiğine yukarıda işaret etmiştik. Zira intifa hakkında intifa hakkı sahibi kullanma ve yararlanma yetkilerine sahipken, üst hakkında hak sahibi üst hakkına konu yapı üzerinde mülkiyet hakkına sahiptir. Bu haklar mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğuran haklar olduğundan hem intifa hem üst hakkı bakımından irdelenecek olduğu üzere intifa hakkı ve üst hakkı sahibi, kira sözleşmesinden sonra tesis edilen bu haklara sahip olmakla kira sözleşmesinin kendiliğinden tarafı haline gelir. Bu durumda malik kiraya veren sıfatını kaybeder; üst ve intifa hakkı sahipleri bu sınırlı aynî haklara sahip oldukları süre boyunca kiraya veren sıfatına sahip olurlar.

a. Üçüncü Kişinin Kiralanan Taşınmaz Üzerinde İntifa Hakkı Sahibi Olması

İntifa hakkı TMK^[30]. m. 794 vd. hükümlerinde düzenlenmiş olup bu hak, hak sahibine hakkın konusu üzerinde tam yararlanma yetkisi verir^[31]. İntifa hakkının kurulmasıyla birlikte malik, mülkiyet hakkına sahip olmaya devam eder. Ancak malik bu haktan elde edilebilecek yararları intifa hakkı sahibine tahsis eder.

[30] 4721 Sayılı Türk Medenî Kanunu, RG. 8.12.2001/24607.

[31] Kemal Gürsoy/Fikret Eren/Erol Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, Ankara, 1984, s. 816; Bülent Köprülü/Selim Kaneti, *Sınırlı Aynî Haklar*, İstanbul 1983, s. 96; Kemal Oğuzman/Özer Selici/Saibe Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, İstanbul 2012, s. 817 vd.; Jale Akipek/Turgut Akıntürk, *Eşya Hukuku*, İstanbul 2009, s. 674; Lale Sirmen, *Eşya Hukuku*, Ankara 2013, s. 578; Burak Özen, *Türk Medenî Hukukunda Eşya Üzerinde İntifa Hakkı*, İstanbul 2008, s. 263 vd.

İntifa hakkı zorunlu olarak hak sahibine bağlıdır. Eş söylemle intifa hakkı zorunlu olarak kişiye bağlı tesis edilir^[32]. Bu nedenle intifa hakkının devri veya mirasçılara geçmesi söz konusu olmaz. Yine intifa hakkı süreli veya süresiz, ivazlı veya ivazsız şekilde tesis edilebilir. Süreli tesis edilmesi durumunda sürenin dolması, süresiz tesis edilmesi durumunda hak sahibinin ölmesi, intifa hakkının sona ermesi sonucunu doğurur (TMK. m. 797). Ancak tüzel kişiler bakımından intifa hakkı en çok yüz yıl için tesis edilebilir (TMK. m. 797/II).

İntifa hakkı sahibi, intifa konusundan tam yararlanma yetkisine sahip olduğundan intifa konusu mala zilyet olma, malı fiilen kullanma, malın ürünlerinden yararlanma, bu anlamda intifa konusunu kiraya verme ve malı yönetme yetkilerine sahiptir^[33].

Bu özlü açıklamadan sonra kira sözleşmesinin kurulmasından ve kira konusunun zilyetliğinin kiracıya devrinden sonra kira konusu taşınmazın intifa hakkı konusu olmasını irdeleyelim. Türk Borçlar Kanunu m. 311, üçüncü kişinin kiralanan üzerinde mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğuran sınırlı aynî hak sahibi olması durumunda, kiralananın el değiştirmesine ilişkin hükümlerin kıyas yoluyla uygulanacağını düzenler. İntifa hakkı, hak sahibine tam yararlanma yetkisi, kira sözleşmesi kiracıya kullanma yetkisi verdiği göre intifa hakkının kiracının hakkını etkilediği noktasında şüphe yoktur. Yine intifa hakkının mülkiyete eşdeğer sonuç doğurduğu da şüphesizdir. Demek ki bu durumda TMK. m. 310 kıyasen tatbik edilecek ve intifa hakkı sahibi kira sözleşmesinin kendiliğinden tarafı olacaktır.

ACAR^[34], intifa hakkı sahibinin, intifa hakkına dair hak ve yükümlülükleri kiracıya tanınan hak ve yükümlülüklerle eşit ya da bunlardan fazla ise kira sözleşmesinin tek başına tarafı olacağını, intifa hakkına dair hak ve yükümlülükleri kiracıya tanınan hak ve yükümlülüklerden azsa malikle birlikte kiraya veren sıfatına sahip olacağını belirtmektedir. Biz bu görüşten ayrılmaktayız. Zira intifa hakkı Eşya Hukuku'na hâkim belirlilik ilkesi gereği eşya türlerinin tamamına yaygın olarak tesis edilebilir. Bir arazide intifa hakkı tesis edilmesine rağmen arazinin bütünleyici parçası ağaçlar ya da yapılar intifa hakkı dışında bırakılamaz. Bu nedenle ACAR'ın verdiği örnekte olduğu gibi intifa hakkından ağaçların hariç tutulması, buna rağmen ağaçların kira sözleşmesine dâhil edilmesi mümkün olmayacaktır. Sonuçta intifa hakkı, her durumda kiracının hakkına

[32] Gürsoy/Eren/Cansel, s. 818; Köprülü/Kaneti, s. 98; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 881; Akipek/Akıntürk, s. 674; Sirmen, s. 579; Özen, İntifa, s. 147;

[33] Ayrıca bkz. Gürsoy/Eren/Cansel, s. 819; Köprülü/Kaneti, s. 136; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 834 vd; Akipek/Akıntürk, s. 676; Sirmen, s. 592; Özen, İntifa, s. 297, 298;

[34] Acar, m. 311, N. 42, 43.

nazaran intifa hakkı sahibine fazla hak ve yetki verecektir. Zaten ACAR da bu durumda intifa hakkı sahibinin kira sözleşmesinin tek başına tarafı olacağına işaret etmiştir.

İntifa hakkı sahibinin kira sözleşmesinin tarafı olmasıyla intifa hakkı sahibi kendiliğinden kira sözleşmesinde kiraya veren sıfatına sahip olacağından, bu andan itibaren kira bedellerinin intifa hakkı sahibine ödenmesi gerekir.

Kira sözleşmesinin kendiliğinden tarafı olan intifa hakkı sahibi, kiraya veren sıfatına sahip olmakla, kiraya verenin hem haklarının hem de borçlarının sahibi olur. Bu anlamda intifa hakkı sahibi, kiraya verenin borçları olan vergi ve benzeri yükümlülüklerle katlanma borcu (TBK. m. 302) ve yan giderlere katlanma borcu (TBK. m. 303) altında olup yine ayıp sorumluluğu (TBK. m. 304) altındadır.

İntifa hakkı eğer süreli tesis edilmişse sürenin sonunda intifa hakkı kendiliğinden sona erer. Bu sırada kira sözleşmesi devam ediyorsa intifa hakkının sona ermesiyle birlikte bu defa malik kira sözleşmesinin tekrar tarafı olur^[35]. Yine intifa hakkı ölümle sona erdiğinde aynı sonuç doğar.

Diğer yandan intifa hakkı sahibinin kira sözleşmesini, örneğin kiracının temerrüdü (TBK. m. 315), kiracının özenle kullanma ve komşulara saygı gösterme borcuna aykırı davranışı (TBK. m. 316) nedeniyle feshedip edemeyeceği üzerine düşünülmelidir. Geniş anlamda tasarruf işlemi niteliğindeki sözleşmenin devrinde, sözleşmeye katılan taraf sözleşmeden ayrılan tarafın sahip olduğu borç, hak, def'i ve yenilik doğuran haklara, eş söylemle geniş anlamda borç ilişkisine sahip olur. Bu nedenle kiraya veren sıfatına sahip intifa hakkı sahibinin yenilik doğuran hakların sahibi olduğu kabul edilmeli ve andığımız durumlarda intifa hakkı sahibinin sözleşmeyi fesih hakkının olduğu sonucuna varılmalıdır.

Türk Borçlar Kanunu m. 310 uyarınca sözleşmenin kurulmasından sonra kiralanan el değiştirdiğinde yeni malik, kira sözleşmesinin tarafı olmaktadır.

[35] İntifa hakkına ilişkin değerlendirilmesi gereken bir başka husus ise intifa hakkı sahibinin intifa hakkına sahip olduğu sırada kira sözleşmesi akdetmesi ve intifa hakkının sona ermesiyle bu defa malikin kira sözleşmesinin tarafı olup olmayacağı meselesidir. Eş söylemle acaba TBK. m. 310 anlamında bu durum da el değiştirme olarak kabul edilmelidir mi? Doktrinde, intifa hakkı sahibi tarafından intifa konusunun kiraya verilmesi durumunda intifa hakkının sona ermesiyle malikin kira sözleşmesinin tarafı olacağı savunulmaktadır. Benzer söylemle intifa hakkının sona ermesi ve malikin çıplak mülkiyetinin tam mülkiyete dönüşmesi kiralananın el değiştirmesi kabul edilmekte ve malik kira sözleşmesinin tarafı haline gelmektedir (İnceoğlu, s. 605; Ayrıca bkz. Walter, Art. 261-261a, N. 3; Mustafa Aksu, "Taşınmazlarda İntifa Hakkı Kurulmadan Önce ya da İntifa Süresince Yapılmış Kira Sözleşmesinin İntifa Hakkının Sona Ermesiyle Birlikte Hukuki Durumu", Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan, Ankara 2006, s. 79 vd; Özen, s. 104; Çabri, s. 180; Benzer şekilde Sert, s. 69).

Ancak sözleşmenin kendiliğinden tarafı olan yeni malik, âdi kirada belirli sürenin sonuna kadar sözleşmenin tarafı olmaya devam eder. Tarafların zımnî iradesinden aksi anlaşılmadıkça belirli sürenin sonunda sözleşme kendiliğinden sona erer (TBK. m. 300). Yine belirsiz süreli âdi kira sözleşmesinde yeni malik fesih bildirim sürelerine uyarak sözleşmeyi fesih hakkına sahiptir (TBK. m. 328, 329).

Konut ve çatılı işyeri kiralarında ise yeni malik, TMK. m. 351 hükmü uyarınca gereksinim nedeniyle edinme tarihinden başlayarak bir ay içinde durumu kiracıya yazılı olarak bildirmek koşuluyla, kira sözleşmesini altı ay sonra açacağı tahliye davasıyla sona erdirebilir^[36]. Ya da sözleşme süresinin bitiminden başlayarak bir ay içinde açacağı davayla gereksinim sebebiyle sona erdirmeye hakkını kullanabilir.

Kiraya veren sıfatına sahip olan intifa hakkı sahibi bakımından âdi kira sözleşmesi, belirli sürenin sonunda kendiliğinden sona erecek veya belirsiz süreli kira sözleşmesi fesih bildiriyle sona erebilecektir. Ancak intifa konusunun konut veya işyeri olduğu hallerde, intifa hakkı sahibinin, kiracıyı gereksinim sebebiyle tahliye etmesinin mümkün olup olmadığı üzerine düşünülmelidir. İntifa hakkı sahibi tam yararlanma yetkisine sahip olduğundan, bu yetkisine dayanarak kendisi, eşi, altsoyu, üstsoyu veya kanun gereği bakmakla yükümlü olduğu diğer kişilerin konut veya işyeri gereksinimi sebebiyle kullanma zorunluluğu varsa aynı yeni malik gibi kira sözleşmesini açacağı tahliye davasıyla sona erdirebilir^[37]. Zira kanımızca TBK. m. 311'de yapılan atıf sadece TBK. m. 310 hükmünü değil aynı zamanda TBK. m. 351 hükmünü kapsamaktadır.

b. Üçüncü Kişinin Kiralanan Taşınmaz Üzerinde Üst Hakkı Sahibi Olması

Üst hakkı, TMK. m. 726'da ve TMK. m. 826 vd. hükümlerinde düzenlenmiş olup üst hakkı, hak sahibine başkasına ait bir arazinin altında veya

[36] Mülga Borçlar Kanunu ve Mülga Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun'un yürürlükte olduğu sırada kira sözleşmesinden sonra taşınmaz üzerinde intifa hakkı kazanan kişinin yeni malikin gereksinimi nedeniyle tahliyeyi düzenleyen eGKHK. m. 7 uyarınca tahliye talep edebileceği yönünde bkz. Yavuz/Özen/Acar, 2008, s. 291; Zevkililer, 2008, s. 243; Haluk Burcuoğlu, Yargıtay Kararları Işığında 6570 Sayılı Yasa'ya Göre Kiracının Tahliye Edilmesi, İstanbul 1998, s. 439; Mustafa Reşit Karahasanoğlu, Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Öğreti Yargıtay Kararları, 1. Cilt, İstanbul 2002, s. 1097; Yargıtay 6. HD, 9.12.1986 T, 1986/12402 E, 1986/14085 K (Karar için bkz. Burcuoğlu, s. 446); Aral, 2007, s. 290; Gümüüş, 2008, s. 438; 6. HD, 24.10.1983 T, 1983/9943 E, 1983/10062 K (Karahasanoğlu, s. 1098); Aksi yönde bkz. Doğan, s. 154.

[37] İnceoğlu s. 596; Özen, s. 104.

üstünde sürekli kalmak üzere inşa edilen yapılara malik olma hakkı verir. Bu durumda üst hakkına konu arazide, arazi malikinin mülkiyet hakkı devam eder ancak arazinin üzerindeki veya altındaki yapının mülkiyeti üst hakkı sahibine ait olur^[38]. Bu anlamda sadece arazideki yapıda malik olan üst hakkı sahibi mülkiyet hakkının kendisine verdiği kullanma, yararlanma ve tüketme yetkilerine sahiptir. Üst hakkı sahibi, üst hakkına konu yapının maliki olduğundan tam yararlanma yetkisine, eş söylemle üst hakkına konu yapıyı kiraya verme yetkisine sahiptir^[39].

Üst hakkı, gerçek veya tüzel kişi lehine kurulabileceği gibi eşyaya bağlı irtifak şeklinde de kurulabilir. Yine bu hak, TMK. m. 826/II gereği aksi kararlaştırılmadıkça devredilebilir ve mirasçılara geçebilir. Bu hak bağımsız yani devredilebilir nitelikteyse ve sürekli yani en az otuz yıl için kurulmuşsa tapu kütüğüne taşınmaz olarak kaydedilebilir.

Üst hakkının sona ermesiyle birlikte örneğin üst hakkı süresinin dolmasıyla birlikte bütünleyici parça kuralının istisnası ortadan kalkar ve üst hakkına konu yapı arazinin bu yolla arazi malikinin mülkiyetine tâbi olur^[40].

Üst hakkı sahibi *tam yararlanma yetkisine* sahip olduğuna ve kiracı da kullanma yetkisine sahip olduğuna göre TBK. m. 311 uyarınca üst hakkının kiralanan üzerinde kiracının hakkını etkilediği ve yine üst hakkının hak sahibine arazi üzerindeki yapıda mülkiyet hakkı vermesi nedeniyle mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğurduğu kabul edilerek, üst hakkı sahibinin kira sözleşmesinin tarafı olacağı sonucuna varılmalıdır. Aynı intifa hakkında olduğu gibi üst hakkı sahibi kira sözleşmesinin tarafı olduğunda, kiraya veren sıfatına sahip olacağından, bu andan itibaren kira bedelleri üst hakkı sahibine ödenmelidir. Ancak üst hakkı sahibi kiraya veren sıfatına sahip olmakla kiraya verenin sadece haklarının değil borçlarının da sahibi olur. Yine üst hakkının sona ermesiyle birlikte aynı intifa hakkında olduğu gibi kira sözleşmesi devam ediyorsa, malik kendiliğinden tekrar kira sözleşmesinin tarafı olacaktır.

Bu noktada, üst hakkı sahibinin TBK. m. 351 hükmünden yararlanıp yararlanamayacağı üzerine düşünülmelidir. Üst hakkı, hak sahibine yapı üzerinde

[38] Gürsoy/Eren/Cansel, s. 891; Köprülü/Kaneti, s. 159; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 856; Akipek/Akıntürk, s. 703; Sirmen, s. 605; Mehmet Ünal, Türk Medenî Hukukunda Yapı (Üst) Hakkı, Ankara 1988, s. 102; Osman Berat Gürzumar, Türk Medenî Hukukunda Üst Hakkı, İstanbul 2001, s. 32

[39] Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 862; Ünal, s. 103 (Üst hakkı sahibinin hukuki tasarruflar yapabileceği yönünde).

[40] Gürsoy/Eren/Cansel, s.900; Köprülü/Kaneti, s. 171; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 860; Akipek/Akıntürk, s. 711; Sirmen, s. 602; Ünal, s. 162; Gürzumar, s. 187 vd.

tam yararlanma yetkisi yani malik olma hakkı bahsettiğinden üst hakkı sahibi kendisinin, eşinin, altsoyunun, üstsoyunun veya bakmakla yükümlü olduğu kişinin konut veya işyeri ihtiyacı nedeniyle tahliye talep edebilecektir^[41].

Üst hakkına özgü olarak şu hususun değerlendirilmesi gerekir. Üst hakkı aksi kararlaştırılmadıkça devredilebilir nitelikte bir hak olup en az otuz yıl süreyle tesis edilmişse tapu kütüğüne taşınmaz olarak kaydedilebilir. Dolayısıyla üst hakkına sahip olmakla kira sözleşmesinin tarafı olan üst hakkı sahibi bu hakkını devrettiğinde üst hakkının yeni sahibi bakımından da TBK. m. 311 ve bu yolla TBK. m. 310 hükümleri devreye girer ve üst hakkının yeni sahibi kendiliğinden kira sözleşmesinin tarafı olur ve kiraya veren sıfatına sahip olur^[42].

ACAR, aynı intifa hakkında olduğu gibi üst hakkının da kiracının hakkına nazaran daha az yetkiler verdiği hallerde üst hakkı sahibinin malikle birlikte kiraya veren sıfatına sahip olacağına işaret eder^[43].

SERT^[44], üst hakkına ilişkin ikili ayırım yapılması gerektiğine, kiracının hakkını etkilemeyen bir üst hakkı varsa TBK. m. 311'in uygulanmasına gerek olmayacağına, kiracının hakkını etkileyen bir üst hakkı varsa TBK. m. 311'in uygulanması gerektiğine işaret eder.

Biz bu görüşlerden ayrılmaktayız. Zira üst hakkına konu yapıda mülkiyet hakkına sahip üst hakkı sahibinin yetkisinin yapıdaki kiracıdan daha az olması imkan dâhilinde değildir. Ancak şu hususun altını önemle çizelim. Üst hakkına ilişkin yaptığımız tüm açıklamalar üst hakkına konu yapıya ilişkindir. Zira TMK. m. 726 açıkça üst hakkı sahibinin sadece arazi üzerindeki yapının mülkiyetine sahip olacağını düzenler. Türk Medenî Kanunu m. 827 uyarınca, üst hakkı sahibi ile arazi sahibi üzerinde yapı bulunmayan alandan faydalanmaya ilişkin bir sözleşme yapabilirler ve bu sözleşme kayıtları herkes için bağlayıcıdır. Bu durumda, kira sözleşmesi sadece üst hakkına konu yapıya ilişkin olduğunda, üst hakkı sahibi yapıya ilişkin kira sözleşmesinin kendiliğinden tarafı haline gelir. Aksi halde üzerinde yapı bulunmayan alanda üst hakkı sahibi ile malik arasında bu alandan faydalanmaya ilişkin bir sözleşme yoksa ve sadece üzerinde yapı bulunmayan bu alan kira sözleşmesine konu olmuşsa ve fakat üst hakkına

[41] Mülga Borçlar Kanunu ve Mülga Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun'un yürürlükte olduğu sırada kira sözleşmesinden sonra taşınmaz üzerinde üst hakkı kazanan kişinin yeni malikin gereksinimi nedeniyle tahliye düzenleyen eGKHK. m. 7 uyarınca tahliye talep edileceği yönünde bkz. Doğan, s. 155.

[42] İnceoğlu, s. 604; Özen, s. 103; Sert, s. 68.

[43] Acar, m. 311, N. 42; üst hakkıyla kira sözleşmesini her zaman çatışmayacağı yönünde bkz. Yavuz/Acar/Özen, s. 426.

[44] Sert, s. 75.

konu yapı kira sözleşmesine konu olmamışsa, üst hakkı sahibinin bu alandaki kira sözleşmesinin tarafı olması söz konusu olmaz. Ancak malik ve üst hakkı sahibi arasında yapı bulunmayan alandan faydalanmaya ilişkin bir sözleşme olduğu hallerde, malik hem üst hakkına konu yapıyı hem de yapı bulunmayan alanı kira sözleşmesine konu etmişse üst hakkı sahibi, hem yapı bulunmayan alana ilişkin hem de yapıya ilişkin kira sözleşmesine taraf olur.

2. Mülkiyet Devriyle Eşdeğer Sonuç Doğurmayan Sınırlı Aynî Haklar

Mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğuran sınırlı aynî haklarda hak sahibinin kira sözleşmesinin kendiliğinden tarafı olacağı sonucuna yukarıda varmıştık. Bu sonucun mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğurmayan sınırlı aynî haklar bakımından kabul edilmesi ise mümkün değildir. Bu durumda TBK. m. 311 hükmünün "...el değiştirmesiyle ilgili hükümler kıyas yoluyla uygulanır" şeklindeki ifadesine, mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğurmayan sınırlı aynî haklar olan oturma, geçit, kaynak hakkı, rekabet etmeme, manzara kapatmama ya da atış alanı olarak kullanma hakkı gibi haklarda farklı bir anlam yüklenmesi gerekir.

a. Üçüncü Kişinin Kiralanan Taşınmaz Üzerinde Oturma Hakkı Sahibi Olması

Oturma hakkı, TMK. m. 823'de düzenlenmiş olup bu hak, hak sahibine bir binadan veya onun bir bölümünden konut olarak yararlanma yetkisi verir. Aynı intifa hakkı gibi oturma hakkı da zorunlu olarak kişiye bağlı tesis edilebilir, bu anlamda başkasına devredilemez ve mirasçılara geçmez^[45]. Oturma hakkı, intifa hakkı gibi süreli veya süresiz, ivazlı veya ivazsız tesis edilebilir. Ancak intifa hakkından farklı olarak oturma hakkı, hak sahibine sadece "*konut olarak yararlanma yetkisi*" vermektedir. Bu hakkın şahsen kullanılması zorunlu olduğundan, tüzel kişi lehine oturma hakkı tesis edilmesi mümkün olmadığı gibi oturma hakkı sahibinin malın semerelerinden yararlanması, bu anlamda malı kiraya vermesi mümkün değildir^[46].

Oturma hakkı sahibi, malı kiraya verme yetkisine sahip olmadığından acaba kira sözleşmesinden sonra kiralanan üzerinde oturma hakkına sahip olmakla TBK. m. 311 gereği kira sözleşmesinin kendiliğinden tarafı olamayacak mıdır? Yukarıda da belirtmiş olduğumuz üzere doktrinde çoğunluk oturma hakkını

[45] Gürsoy/Eren/Cansel, s. 885; Köprülü/Kaneti, s. 152; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 851; Akipek/Akıntürk, s. 698; Sirmen, s. 599.

[46] Gürsoy/Eren/Cansel, s. 886; Köprülü/Kaneti, s. 155; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 852; Sirmen, s. 599.

mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğuran hak sınıfına dâhil etmekte ve oturma hakkı sahibinin kira sözleşmesinin kendiliğinden tarafı olacağını kabul etmektedir^[47]. Biz bu yöndeki görüşten ayrılmaktayız. Zira Eşya Hukuku'na hâkim tipe bağlılık ilkesi gereği oturma hakkı sahibinin hak konusunu kiraya verme yetkisi yoktur ve bu ilke bir Borçlar Hukuku kuralı ile değiştirilemez. Bu nedenle malı kiraya verme yetkisi olmayan oturma hakkı sahibinin, kiraya veren sıfatına sahip olması ve kira bedellerine ilişkin alacak hakkına sahip olması da kabul edilemez.

Doktrinde oturma hakkı sahibinin kiraya veren sıfatına sahip olacağını savunan yazarlardan SERT, konuya ilişkin şu değerlendirmeyi yapmıştır. Yazara göre oturma hakkı sahibi kira sözleşmesi nedeniyle bu hakkını kullanmadığına göre onun, hak kazandığı kira bedeli ile kendisine başka bir yer kiralaması gerektiği kabul edilmelidir^[48].

ACAR, intifa ve üst hakkında olduğu gibi oturma hakkı sahibinin hak ve yetkilerinin kiracının hak ve yetkilerinden fazla veya az olmasına göre oturma hakkı sahibinin kiraya verenle birlikte veya tek başına kiraya veren sıfatına sahip olabileceğini belirtir^[49].

İNCEOĞLU, oturma hakkı sahibinin kiraya veren sıfatına sahip olabilmesinin Eşya Hukuku ilkeleriyle bağdaşmadığını ancak oturma hakkı sahibinin gereksinim nedeniyle TBK. m. 351 uyarınca kira sözleşmesini sonlandırabilmesi için onun kiraya veren sıfatının kabul edilmesinin isabetli olacağına işaret eder^[50]. Gerçekten de intifa ve üst hakkı sahibi, kira sözleşmesinin tarafı olunca gereksinim nedeniyle tahliye talep edebilmektedirler. Oturma hakkı sahibinin de aynı gereksinim içinde olabileceği şüphesizdir.

Kanımızca, oturma hakkı mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğuran bir sınırlı aynı hak değildir. Bu nedenle oturma hakkı sahibi kira sözleşmesinin kendiliğinden tarafı haline gelmez. Oturma hakkı sahibi, sadece kiracının hakkına katlanmakla yükümlü olur. Ancak kiracının oturma hakkı sahibi karşısında korunabilmesi için, oturma hakkı sahibine TBK. m. 310 hükmünün kıyasen uygulanması sonucu kiraya veren sıfatı verilemese de oturma hakkı sahibi, kiracının hakkına katlanmakla yükümlüdür. Yoksa oturma hakkı sahibinin kira bedellerine ilişkin alacak hakkına sahip olduğu söylenemez. Ancak yine kıyas yoluyla uygulama sonucu kira sözleşmesinin tarafı olmasa da oturma hakkı sahibinin TBK. m. 351'den kaynaklanan gereksinim nedeniyle kira sözleşmesini

[47] Bkz. yuk. dn. 20.

[48] Sert, s . 74.

[49] Acar, m. 311, N. 42.

[50] İnCEOğlu, s. 609.

sona erdirme hakkının olduğu sonucuna varılmalıdır. Benzer söylemle, oturma hakkı sahibi kira sözleşmesinin tarafı olmasa da bu sözleşmeden doğan yenilik doğuran hakkın sahibi olur. Sözleşmede taraf olmayan üçüncü bir kişinin sözleşmeden doğan yenilik doğuran hakkın sahibi olması ilk anda garipsenebilir. Ancak TBK. m. 310 uyarınca yasal sözleşme devri mümkün olabiliyorsa, burada da sözleşmede taraf olmayan bir kişiye yenilik doğuran hakkın devrinin söz konusu olduğu kabul edilmelidir.

Ancak oturma hakkı sahibi TBK. m. 351 hükmünden niteliğine uygun düştüğü ölçüde yararlanabilir. Zira TMK. m. 824/II uyarınca oturma hakkı sahibi, hakkın şahsına özgü olduğu açıkça belirtilmedikçe, bina veya onun bir bölümünde ailesi ve ev halkı ile birlikte oturabilir. Dolayısıyla oturma hakkı sahibi TBK. m. 351'e dayalı olarak ancak kendi gereksinimi nedeniyle tahliye davası açabilir. Yoksa eşinin, altsoyunun, üstsoyunun veya bakmakla yükümlü olduğu kişinin gereksinimi nedeniyle tahliye talep edemez.

b. Üçüncü Kişinin Kiralanan Taşınmaz Üzerinde Kaynak Hakkı Sahibi Olması

Kaynak hakkı, TMK. m. 837'de düzenlenmiş olup bu hak arazi malikini arazisinde kaynaktan suyun alınmasına ve akıtılmasına katlanmakla yükümlü kılar. Bu hak aksi kararlaştırılmadıkça başkasına devredilebilir ve mirasçılara geçer. Yine kaynak hakkı bağımsız yani devredilebilir nitelikteyse ve en az otuz yıl için kurulmuş ise tapu kütüğüne taşınmaz olarak kaydedilebilir.

Görüldüğü üzere kaynak hakkı, hak sahibine başkasının arazisinde yer alan bir “*kaynaktan yararlanma yetkisi*” verir^[51]. Kaynak hakkı ivazlı veya ivazsız tesis edilebilir ve bu hak süre sonunda kendiliğinden sona erer. Kaynak hakkı niteliği gereği sadece arazi üzerinde tesis edilebilir ve bu hakkın eşyaya bağlı ya da kişiye bağlı irtifak şeklinde tesis edilmesi mümkündür^[52].

Kaynak hakkı, bir arazideki *kaynaktan yararlanma yetkisi*, kira sözleşmesi kira konusu malı kullanma yetkisi verdiğine göre kaynak hakkı sahibinin yetkisinin mülkiyet hakkına eşdeğer bir hak olmadığı şüphesizdir. Dolayısıyla kaynak hakkı sahibinin TBK. m. 310 gereği kira sözleşmesinin tarafı haline geldiğini söylemek mümkün değildir. Bu durumda kaynak hakkı sahibinin kiracının

[51] Gürsoy/Eren/Cansel, s. 902; Köprülü/Kaneti, s. 172; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 865; Akipek/Akıntürk, s. 718; Sirmen, s. 607.

[52] Gürsoy/Eren/Cansel, s. 903; Köprülü/Kaneti, s. 175; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 864; Akipek/Akıntürk, s. 717; Sirmen, s. 607.

hakkına katlanmakla yükümlü olduğu sonucuna varılmalıdır. Acaba kaynak hakkı sahibi ne kadar süreyle kiracının hakkına katlanmakla yükümlüdür?

Nasıl ki oturma hakkı sahibi kira sözleşmesinin tarafı olmasa da gereksinim nedeniyle kira sözleşmesini sona erdirmeye bakımından yenilik doğuran hakka sahipse, kaynak hakkı sahibinin de kira sözleşmesinin tarafı olmasa da kira sözleşmesini sonlandırması mümkün kabul edilmelidir. Kaynak hakkı, sadece âdi kira konusu taşınmazlar üzerinden tesis edilebildiğinden, kira sözleşmesinin tarafı olmasa da sözleşmeye katlanmak zorunda kalan kaynak hakkı sahibinin, kira sözleşmesini sonlandırma yönünde belirsiz süreli kira sözleşmesini fesih bildirimini ile sona erdirmeye hakkına sahip olduğu kabul edilmelidir. Yoksa kira sözleşmesi belirli süreli ise kaynak hakkı sahibi bu süre boyunca kira sözleşmesine katlanmaya devam edecektir.

Aslında buradaki sorun İBK. m. 261 hükmünün TBK. m. 310 hükmüne tamamıyla alınmamış olmasından kaynaklanmaktadır. Eğer İBK. m. 261 tam olarak TBK. m. 310 hükmüne alınmış olsaydı kaynak hakkı sahibinin kira sözleşmesini en yakın fesih döneminde, kiracının bundan doğan zararını karşılayarak sonlandırma hakkına sahip olduğu sonucuna varılabilecekti. Dolayısıyla biz de lege feranda ilk değişiklikte İBK. m. 261’de yer alan ve âdi kirada yeni malike veya sınırlı aynî hak sahibine kiracının zararını karşılamak kaydıyla olağanüstü fesih hakkı veren bu düzenlemenin TBK. m. 310 hükmüne dahil edilmesi gerektiğini savunmaktayız. Zira TBK. m. 310 hükmü, bu haliyle mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğurmayan sınırlı aynî hak sahibini kiracı karşısında tamamen korunmasız bırakmaktadır.

c. Üçüncü Kişinin Kiralanan Taşınmaz Üzerinde Diğer İrtifak Hakkı Sahibi Olması

Diğer irtifak hakları TMK. m. 838’de düzenlenmiş olup bu hüküm uyarınca malik, taşınmazı üzerinde herhangi bir kişi veya topluluk lehine atış eğitimi veya spor alanı ya da geçit olarak kullanılmak gibi belirli bir yararlanmaya hizmet etmek üzere başka irtifak hakları da kurabilir. Bu tür irtifak hakları aksi kararlaştırılmış olmadıkça, başkasına devredilemez ve mirasçılara geçmez.

Diğer irtifaklar kapsamında geçit hakkına bakmak gerekirse bu hak, hak sahibine “*bir başkasının arazisinden geçme yetkisi*” vermektedir. Bu hak aynı zamanda devredilebilir nitelikte ve en az otuz yıl süreyle tesis edilmişse tapu kütüğüne taşınmaz olarak kaydedilebilir. Geçit hakkı, hak sahibine arazinin bir kısmından *geçme yetkisi verdiği* göre bu hakkın kiracının kullanım hakkını etkilediği ve mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğurmadığı şüphesizdir. Dolayısıyla

geçit hakkı sahibinin bu hakkı kazanmakla kira sözleşmesinin tarafı olacağını kabul etmek mümkün değildir^[53]. Demek ki geçit hakkı sahibi, sadece kiracının kira sözleşmesinden doğan hakkına katlanmak zorundadır.

Benzer şekilde rekabet etmeme, manzara kapatmama gibi olumsuz irtifaklarda sınırlı aynî hak sahibinin, bu haklar mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğurmadığından kira sözleşmesinin tarafı olması mümkün değildir. Bu tür irtifaklara sahip sınırlı aynî hak sahipleri kiracının hakkına katlanmak zorunda kalacaklardır.

Kaynak hakkında olduğu gibi bu tür irtifaklar bakımından da soru aynıdır: Acaba sınırlı aynî hak sahibi ne kadar süreyle kira sözleşmesine katlanmak zorundadır? Bu ihtimalde de İBK. m. 261 hükmünün tamamen TBK. m. 310 hükmüne alınmamış olmasının ve kira sözleşmesine katlanmak zorunda kalan geçit hakkı, rekabet etmeme, manzara kapatmama irtifaklarına sahip hak sahibine olağanüstü fesih hakkının verilmemiş olmasının yarattığı sorun görüldüğü devam etmektedir. Bu nedenle ilk değişiklikte TBK. m. 310 hükmünün İBK. m. 261 hükmü gibi değiştirilmesi gerekmektedir.

[53] Aral/Ayrancı, s.289; Gümüş, s. 151; Aydoğdu/Kahveci, s. 462; Yavuz, s. 156; Yavuz, Fesih, s. 70.

SONUÇ

Türk Borçlar Kanunu m. 311, kira sözleşmesinden sonra kira konusu üzerinde üçüncü kişinin kiracının hakkını etkileyen bir aynî hak sahibi olması halinde kiralananın el değiştirmesine ilişkin hükümlerin kıyas yoluyla uygulanacağına işaret eder. Bu çalışmada, bu hükmün her türlü sınırlı aynî hak bakımından uygulanmasının mümkün olmadığı, TBK. m. 311 hükmünde yer alan *kiracının hakkını etkileyen sınırlı aynî hak* ifadesini hatalı olduğu, bu ifade yerine İBK. m. 261a hükmünde yer alan *mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğurucu sınırlı aynî hak* ifadesinin esas alınması gerektiği ortaya konulmuştur.

Mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğurucu sınırlı aynî hak kavramından hareket edildiğinde, TBK. m. 310 hükmünün sadece intifa hakkı ve üst hakkı bakımından uygulanabileceği sonucuna varmak gerekir. Eş söylemle intifa ve üst hakkı sahibi, kira sözleşmesinin devamında bu haklara sahip olmakla kira sözleşmesinin kendiliğinden tarafı haline gelirler.

Buna karşın kira sözleşmesinden sonra tesis edilen sınırlı aynî hak, mülkiyet devrine eşdeğer sonuç doğurmuyorsa, bu anlamda oturma, kaynak, geçit hakkı veya diğer irtifaklar bakımından, sınırlı aynî hak sahibinin kira sözleşmesinin tarafı olması mümkün değildir. Ancak bu tür sınırlı aynî haklar alanında ancak hak sahibinin kira sözleşmesine katlanma zorunluluğu söz konusu olabilir. Kira sözleşmesine katlanma ise kira sözleşmesinin sonuna kadar katlanma anlamına gelmemelidir. Örneğin oturma hakkı sahibi kira sözleşmesinin kendiliğinden tarafı olmasa da onun konut kirasında gereksinim nedeniyle (TBK. m. 351) kira sözleşmesini sonlandırma hakkının bulunduğu kabul edilmelidir.

Diğer yandan kaynak, geçit, rekabet etmeme, manzara kapatma gibi irtifaklarda, bu hakların sahipleri kira sözleşmesinin tarafı olmasalar da kira sözleşmesine katlanmak zorundadırlar. Bu tür sınırlı aynî haklarda hak sahibi belirli süreli kira sözleşmesinin sonunu beklemelidir. Belirsiz süreli kira sözleşmesinde ise sınırlı aynî hak sahibi kira sözleşmesinin tarafı olmasa da onun fesih bildirimle sözleşmeyi sona erdirmeye hakkının olduğu kabul edilmelidir.

İsviçre Borçlar Kanunu İBK. m. 261'de yer alan ve fakat TBK. m. 310'da yer almayan yeni malikin veya sınırlı aynî hak sahibinin kiracının zararını karşılamak kaydıyla sahip olduğu olağanüstü fesih hakkı, TBK. m. 310 hükmüne alınmamış olduğundan, sınırlı aynî hak sahiplerinin kiracı karşısında korumasız kalmış olduğunu tekrar belirtelim. Bu nedenle ilk değişiklikte de lege feranda TBK. m. 310 düzenlemesine İBK. m. 261 hükmünde yer alan ve aynî hak sahibine, kiracının zararını karşılamak kaydıyla kira sözleşmesini fesih hakkı veren düzenlemenin eklenmesi gerekmektedir.

KISALTMALAR

Art.	: Artikel
Bkz./bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
eBK.	: 818 sayılı Mülga Borçlar Kanunu
eGKHK.	: 6570 Sayılı Mülga Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun
dn.	: Dipnot
f.	: Fıkra
İBK.	: İsviçre Borçlar Kanunu
m.	: Madde
N.	: Number/Numara
OR.	: Obligationenrecht
RG.	: Resmi Gazete
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
TBK.	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TMK.	: 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu
vd.	: Ve devamı
Y.	: Yıl
Yuk./yuk.	: Yukarıda

KAYNAKÇA^[54]

ACAR, Faruk: Kira Hukuku Şerhi (TBK. m. 299-321), İstanbul 2015.

AKSU, Mustafa: “Taşınmazlarda İntifa Hakkı Kurulmadan Önce ya da İntifa Süresince Yapılmış Kira Sözleşmesinin İntifa Hakkının Sona Ermesiyle Birlikte Hukuki Durumu”, Prof. Dr. Özer Seliçi’ye Armağan, Ankara 2006, s. 41-83.

AKİPEK, Jale/AKINTÜRK Turgut: Eşya Hukuku, İstanbul 2009.

ALTINOK ORMANCI, Pınar: “Kira Sözleşmesinin Kurulmasından Sonra Kiralananın El Değiştirmesi: “Satım Kirayı Bozmaz” İlkesinin Sonuçları”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Y. 12, S. 24, Güz 2013/2, s. 124-141.

ARAL, Fahrettin: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2007 (Aral, 2007).

ARAL, Fahrettin/AYRANCI, Hasan: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2015.

AYDOĞDU, Murat/KAHVECİ, Nalan: Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri (Sözleşmeler Hukuku), Ankara 2014.

AYRANCI, Hasan: Sözleşmelerin Yüklenilmesi (Devri), Ankara 2003.

BURCUOĞLU, Haluk: Yargıtay Kararları Işığında 6570 Sayılı Yasa’ya Göre Kiracının Tahliye Edilmesi, İstanbul 1993.

ÇABRİ, Sezer: “Kira Sözleşmesinde Kiralananın Mülkiyetinin El Değiştirmesini Veya Üçüncü Kişinin Kiralanan Üzerinde Aynı hak Sahibi Olmasının Sözleşmeye Etkisi”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Y. 2012, C. 18, S. 3, s. 163- 199.

DOĞAN, Murat: Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinin Sona Ermesi, Ankara 2011.

EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2014.

GÜMÜŞ, Alper: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul 2008 (Gümüş, 2008).

GÜMÜŞ, Alper: “Yeni” 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Kira Sözleşmesi (TBK m. 299-356), İstanbul 2012.

GÜRSOY, Kemal/EREN, Fikret/CANSEL, Erol: Türk Eşya Hukuku, Ankara 1984.

GÜRZUMAR, Osman Berat: Türk Medenî Hukukunda Üst Hakkı, İstanbul 2001.

[54] Metin içindeki dipnotlarda eserlere “Türkçe kitap, Türkçe monografi, yabancı dildeki kitap, Türkçe makale” sırasıyla atıf yapılmıştır.

Kiralanan Taşınmaz Üzerinde Üçüncü Kişinin Kira Sözleşmesinden Sonra Sınırlı Aynî Hak Sahibi Olması ve Buna Bağlanan Sonuçlar (TBK. m. 311)

HİGİ, Peter: Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Die Miete, Erste Lieferung, Art. 253-265 OR, Zürich 1994.

HEINRICH, Peter: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Vertragsverhältnisse Teil 1: Innominatkontrakte, Kauf, Tausch, Schenkung, Miete, Leihe Art. 184-318 OR, Zürich 2012.

İNCEOĞLU, Murat: Kira Hukuku, Cilt 1, İstanbul 2014.

Kahveci, Nalan: Alt Kira ve Kiranın Devri, İzmir 2005.

KARAHASAN, Mustafa Reşit, Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Öğreti Yargıtay Kararları, 1. Cilt, İstanbul 2002.

KÖPRÜLÜ, Bülent/KANETİ, Selim: Sınırlı Aynî Haklar, İstanbul 1983.

OĞUZMAN, Kemal/SELİÇİ, Özer/OKTAY ÖZDEMİR, Saibe: Eşya Hukuku, İstanbul 2012.

ÖZEN, Burak: Türk Medeni Hukukunda Eşya Üzerinde İntifa Hakkı, İstanbul 2008 (Özen, İntifa).

ÖZEN, Burak: “Kira Konusunun Devri”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi, Y. 2013, C. 9, Sayı 103-104, s. 89-107.

PERMANN, Richard: Kommentar zum Mietrecht, Zürich 2007.

SERT, Selin: “Kiralanan Taşınmaz Üzerinde Sonradan Ayni Hak Kurulması ve Buna Bağlanan Hukuki Sonuçlar (TBK. m. 311), Ankara Barosu Dergisi, 2014/4.

SİRMEN, Lale: Eşya Hukuku, Ankara 2013.

TANDOĞAN, Haluk: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Cilt I/2, İstanbul 2008.

ÜNAL, Mehmet: Türk Medeni Hukukunda Yapı (Üst Hakkı), Ankara 1988.

WALTER, Hans Peter: Kurzkommentar Obligationenrecht, Art. 1-529, Basel 2008.

WEBER, Roger: Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht I, Art. 1-529 OR, Basel Genf München 2007.

YAVUZ, Cevdet/ÖZEN, Burak/ACAR, Faruk: Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul 2008 (Yavuz/Özen/Acar, 2008).

YAVUZ, Cevdet/ACAR, Faruk/ÖZEN, Burak: Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul 2013.

YAVUZ, Nihat: 6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesinin Feshi ve Kira Bedelinin Belirlenmesi Davaları, Ankara 2012 (Yavuz, Fesih).

YAVUZ, Nihat: Yeni TBK ve HMK'ya Göre Kira Hukuku, Ankara 2015.

ZEVKLİLER, Aydın: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2008 (Zevkliler, 2008).

ZEVKLİLER, Aydın/GÖKYAYLA, K. Emre: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2013.

