

# ÜRÜN KİRASI SÖZLEŞMELERİNDE TARAFLARIN ASLİ EDİMLERİ VE BUNLARIN İFASININ KUSURSUZ OLARAK İMKANSIZLAŞMASINA İLİŞKİN SONUÇLAR

A. Hulki CİHAN\*

## ÖZET

*Sözleşmeler hukukunda tarafların edimlerinin sonradan kusur olmaksızın imkânsız hâle gelmesi, birtakım hukuki sorunları da beraberinde getirir. Bu durum, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde daha da belirgin hâledir.*

*Ürün kirası sözleşmesi yönünden kusursuz imkânsızlık ve hasar sorununun irdelemesi için, öncelikle tarafların edimlerinin tam ve doğru şekilde ortaya konularak, sözleşmenin alelâde kirâ sözleşmesinden ayırt edilmesi gerekmektedir. Bu aşamadan sonra, karakteristik edim hasarı ve karşı edim hasarının incelenmesi söz konusu olacaktır.*

*Hasar sorunu, ürün kirâsı sözleşmelerinde tarafların aslî edimleri açısından birtakım özellikler göstermektedir. Özellikle kirâcının birden çok aslî ediminin bulunması, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler bakımından her zaman rastlanmayan bir durumdur. Bu durumun bir gereği olarak, karakteristik edimin ifasının imkânsız hale gelmesinin, kirâcının karşı edimi üzerindeki etkileri, bu sözleşme yönünden hasar sorununun kilit noktasıdır.*

***Anahtar Kelimeler:** ürün kirası sözleşmesi, kusursuz imkansızlık, kira sözleşmesi, hasar, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme.*

## THE MAIN ACTS OF THE BODIES IN USUFRUCTUARY LEASE CONTRACTS AND THE SOLUTIONS OF IMPOSSIBILITY OF THESE ACTS WITHOUT FAULT

### ABSTRACT

*The fact that the acts of the parties in the law of contracts are impossible afterwards without any flaws brings with it certain legal problems as well. This is even more pronounced in contracts that lend to both sides.*

*In order to investigate the problem of impossibility without fault and damage in terms of the product lease contract, first of all, the actions of the parties should be*

\* Yrd. Doç. Dr., Özyeğin Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi. e-posta: hulki.cihan@ozyegin.edu.tr

**Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih** : 05/12/2016

**Yayınlanmasının Uygun Görüldüğü Tarih:** 24/01/2018

*clearly and completely distinguished from the contractual contract of the contract. After this stage, the examination of the characteristic act damage and counter act damage will be the subject.*

*The damage problem has some characteristics in terms of the actual actions of the parties in the product rental contracts. Especially the presence of more than one principal actor in the league is a situation that is not always seen in terms of contracts that lend to both sides. As a condition of this situation, the effects on the oppression of the occupant, which makes the performance of the characteristic act impossible, is the key point of this contract problem of damage.*

*The damage problem has some characteristics in terms of the actual actions of the parties in the usufructuary lease contracts. Especially the presence of more than one principal actor in the league is a situation that is not always seen in terms of contracts that lend to both sides. As a condition of this situation, the effects on the oppression of the occupant, which makes the performance of the characteristic act impossible, is the key point of this contract problem of damage.*

**Keywords:** usufructuary lease contract, objective impossibility, lease contract, rise, synallagmatic contract.

## GİRİŞ

Ürün kirası sözleşmelerinin tam iki taraf borç yükleyen karakteri, dar ve teknik anlamda hasar sorununun, bu sözleşme yönünden ele alınmasını deyim yerindeyse zorunlu kılmaktadır. Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde her iki tarafın da hem borçlu hem alacaklı olması durumu, bu tür sözleşmelerin diğerlerine kıyasla daha dinamik ve karmaşık olduğunun göstergesidir. Dar ve teknik anlamda hasar sorunu ise; başlı başına karmaşık bir yapıyı bünyesinde barındırır ve en kısa anlatımla, karakteristik edim alacaklısının, edim hasarıyla birlikte bir de karşı edim hasarına katlanması riskini gözler önüne serer. Biz bu incelemede, iki karmaşık yapının birleşerek ortaya çıkardığı sonuçları, başka bir deyişle, hasar sorunun ürün kirası sözleşmeleri yönünden nasıl meydana geldiğini ve ne gibi sonuçlar doğurduğunu sistematik bir şekilde aşağıda inceleyeceğiz.

### I. Ürün Kirası Sözleşmesi Kavramı ve Kira Sözleşmesinden Farkları

Ürün kirası sözleşmesi, kiraya verenin ürün veren bir malın veya hakkın kullanımını, ürünlerin devşirilmesini; yani kiralananın işletilmesini kiracıya

bıraktığı, kiracının da bunun karşılığında bir kira bedeli ödemeyi borçlandığı sözleşmedir<sup>1</sup>.

Ürün kirası sözleşmesi, Türk Borçlar Kanunu'nun Dördüncü Bölümünün Üçüncü Ayrımında düzenlenmiştir. Ürün kirası sözleşmesinde, kira sözleşmesinden farklı olarak, kiraya verenin zilyetliği devretme (teslim) borcunun karşısında kiracının zilyetliği devralma (teslim alma)<sup>2</sup> borcu da bulunmaktadır<sup>3</sup>. Bunun sebebi ise, kira sözleşmesinde kiracının işletme borcu olmamasına rağmen, ürün kirası sözleşmesinde kiracının işletme borcunun bulunmasıdır. Ürün kirasında kiracının kiralananı işletme borcu bulunduğuna göre, işletme borcunu yerine getirebilmesi için kiralananın zilyetliğini devralmalıdır. Yani, zilyetliği devretme, kiraya veren yönünden karakteristik edim olduğu kadar, zilyetliği devralma da kiracı yönünden karşı edimdir. Kira sözleşmesiyle ürün kirası sözleşmesi ayrımında göz önüne alınması gereken ölçü için şunu söyleyebiliriz:

Tarafların edimleri iki kira türünü ayırma noktasında en belirleyici rolü taşır<sup>4</sup>. Ürün kirasından söz edilebilmesi için kiraya verenin kullanmaya izin verme ve tahsis yükünün yanında, kiralananın verdiği ürünlerden de yararlanmayı sağlama yükümü bulunmaktadır<sup>5</sup>. Buna karşın, kira sözleşmesinde

<sup>1</sup> TANDOĞAN, Haluk, **Özel Borç İlişkileri Cilt ½**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010, s. 2, 3; CANSEL, Erol, **İsviçre Hukuku, Fransız Hukuku ve Alman Medeni Kanunu ile Mukayeseli Olarak Türk Hukukunda Hasılat Kirası**, Desen, Ankara, 1953, s. 4; ARKAN SERİM, Azra, **Hasılat Kirasında Tarafların Hak ve Borçları**, İstanbul, 2010; YAVUZ, Cevdet, **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Vedat Kitapçılık, 14.Baskı, İstanbul, 2016, s. 697; ARPACI, Abdülkadir, **Kira Hukuku ve Uygulaması**, Temel Yayınları, İstanbul, 2002, s. 163,164; HATEMİ, Hüseyin/SEROZAN, Rona/ARPACI, Abdülkadir, **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**, Filiz Yayınevi, İstanbul, 1992, s. 255,256; ZEVKLİLER, Aydın, GÖKYAYLA, K. Emre, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 16. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara,2016, s. 189; ZEVKLİLER, Aydın/ERTAŞ, Şeref/ Havutçu, Ayşe/ AYDOĞDU, Murat/ CUMALIOĞLU, Emre, **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler ve Özel Borç İlişkileri Ana İlkeler**, 2. Baskı, Barış Yayınevi, İzmir, 2013, s. 483; ALTAŞ, Hüseyin, **Hasılat ve Şirket Kirası, (BK m. 270-298)**, Yetkin, Ankara, 2009, s. 45.

<sup>2</sup> Kira sözleşmesinde bahsettiğimiz üzere bize göre kiraya verenin teslim borcu yerine zilyetliğin devri borcu bulunmaktadır. Aynı şekilde ürün kirası sözleşmesinde de, teslim borcu yerine, kiraya verenin kiralananın zilyetliğini devri borcu denmesinin, kira sözleşmesinde ileri sürdüğümüz aynı gerekçelere dayanarak daha isabetli olacağını düşünüyoruz. Bundan dolayı biz, ürün kirası sözleşmesinde de, de teslim borcu yerine “*zilyetliğin devri borcu*” ifadesini kullanıyoruz.

<sup>3</sup> TANDOĞAN, Cilt ½ a.g.e. s. 111; ARKAN SERİM, a.g.e. s. 84.

<sup>4</sup> ARKAN SERİM, a.g.e. s. 22.

<sup>5</sup> ARKAN SERİM, a.g.e. s. 22.

kiracı kiralananı kullanma hakkına sahipken, ürün kirasında kiracı kiralananı kullanma ve işletme borcu altındadır<sup>6</sup>. Bu sebeple, eğer kiracının kiralananı işletme borcu varsa, burada ürün kirası sözleşmesi vardır.

Ürün kirası sözleşmeleri ile kira sözleşmelerinin edimleri yönünden ayırımı konusunda, güncel bir konu olan ve uygulama bakımından da önem arz eden bir örnek, Alışveriş Merkezleri'ndeki ("AVM") dükkânlara ilişkin kira sözleşmelerinin niteliğinin belirlenmesidir. Bu türden kira sözleşmelerinde genelde asgarî bir kira bedeli belirlenmekte, bunun yanında ciro üzerinden de bir belirli bir oran uyarınca bir bedel kararlaştırılarak, bu bedelin asgarî kiradan fazla olması hâlinde, bunun kira bedeli olarak ödenmesi öngörülmektedir. Bu duruma ilişkin olarak doktrinde bir görüş, bu türden sözleşmelerin ürün kirası niteliğinde olduğunu savunmaktadır<sup>7</sup>. Bir diğer görüş ise, sözleşmede ciro üzerinden bir oran ile belirlenecek bedelin, asgarî kira bedelinin üzerinde olması halinde, bu bedelin kira bedeli olarak ödeneceğine ilişkin bir hükmün varlığının, tek başına ürün kirası sözleşmesinin varlığına işaret edemeyeceğini savunmaktadır<sup>8</sup>. Buna gerekçe olarak ise, işletme hakkının devredilmediği ve kiracının işletme borcunun bulunmadığı bir sözleşmenin ürün kirası sözleşmesi olarak nitelenemeyeceği belirtilmektedir<sup>9</sup>. Bu görüş uyarınca AVM'lerde dükkânların belirli gün ve saatlerde açık tutulması zorunluluğu getiren hükümler bile, tek başına işletme yükümü olarak değerlendirilemez<sup>10</sup>. Çünkü bu kabil hükümler, AVM'nin canlılığının korunması amacıyla öngörülmektedir<sup>11</sup>. Bize göre de bu görüş isabetlidir. İşletme yükümlülüğü olmadan, ürün kirası sözleşmesinden söz edilemeyeceği hukuki gerçekliği karşısında, yalnızca sözleşmedeki ciro üzerinden bir oranla belirlenen bedelin, asgarî bedelden yüksek olması sonucu, bu söz konusu bedelin kira bedeli olacağına ilişkin sözleşme hükmü, işletme yükümlülüğünün varlığını ispatlamamaktadır.

Konu bakımından mevcut olan ayırım; ürün kirası sözleşmesinin konusu, kiracının bir mal veya hakkın kullanımıyla birlikte ürünlerinin toplanması iken, kira sözleşmesinin konusu bir malın kullanılmasının kiracıya bırakılma-

<sup>6</sup> ARKAN SERİM, a.g.e. s. 22.

<sup>7</sup> ALTAŞ, **Hasılat ve Şirket Kirası** a.g.e. s. 240.

<sup>8</sup> ARKAN SERİM, a.g.e. s. 24.

<sup>9</sup> ARKAN SERİM, a.g.e. s. 24.

<sup>10</sup> ARKAN SERİM, a.g.e. s. 24.

<sup>11</sup> ARKAN SERİM, a.g.e. s. 24.

sıdır<sup>12</sup>. Yani, konu yönünden bu iki sözleşmenin ayrımı, kiralananın işletilip işletilmemesi noktasındadır. Alt kiraya verme yetkisi içeren bir konut kirası sözleşmesinde, sözleşme kira sözleşmesidir. Çünkü alt kiradan elde edilen gelir, alt kiracının kendisi tarafından değil, üçüncü kişi tarafından kullanıldığı için semereye dönüşmeyen, kullanım çıkarı olan bir ivazdır<sup>13</sup>.

Kiralanan eşya yönünden de bir ayırım yapılabilir. Sözleşme konusu kiralananın sadece kullanıma cevaz vermesi halinde kira sözleşmesinden söz edilir<sup>14</sup>. Ürün kirası sözleşmesinde ise kiralanan eşyanın kullanımını dışında ürün vermesi şarttır.

## II. Ürün Kirası Sözleşmesinin Özellikleri

Ürün kirası sözleşmesi, tipik, rızaî, sürekli edimli ve tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2004 tarihinde verdiği bir kararında, “*ürün kirası sözleşmesinde ürünlerin toplanmasının kiralananın kullanılmasına oranla daha büyük bir önem taşıdığını, ürünlerin toplanması edimi ile kira bedelinin nakit ya da ürünün belli bir oranı olarak da ödenebilmesinin, bu sözleşmeyi kendine özgü bir yapıya kavuşturduğunu*” belirtmektedir<sup>15</sup>. Kanaatimizce Yargıtay, bu söz konusu kararında hukuki yönden isabetsiz bir nitelendirme yapmıştır. Belirtmek gerekir ki, ürün kirası sözleşmesinin tipik bir sözleşme olduğu gerçekliği karşısında, Yargıtay, ürün kirası sözleşmesini “*kendine özgüye yapıya kavuşmuş bir sözleşme*” olarak nitelendirmiştir. Bundan dolayı, niteleme de kanaatimizce isabetsizdir.

Yukarıda belirttiğimiz genel nitelikte özelliklerinin dışında ürün kirası sözleşmesinin başkaca birtakım özellikleri de vardır. Ürün kirası sözleşmesinde kiralanan mutlaka ürün veren bir mal veya hak olmalıdır. Bununla birlikte her ürün veren bir mal veya hakkın üçüncü kişilere kullanırılması da ürün kirası sözleşmesinin varlığını göstermez<sup>16</sup>. Çünkü ürün veren bir mal veya hakkın varlığı hâlinde bile, ürün kirası sözleşmesinin mevcut olduğunun kabulü için, ürünün bir semere niteliğinde olması ve bizzat kiracı tarafından elde

<sup>12</sup> VOIRIN, Pierre (Çev: CANSEL,Erol),”*Hasılat Kirasının Ölçüsü ve Muhtariyetinin Esası Olarak Kabul Edilen Bir İşletmeden İstifade*”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 11, Sayı: 3, 1954, s. 233; ARKAN SERİM, a.g.e. s. 23.

<sup>13</sup> ARKAN SERİM,,a.g.e. s. 24.

<sup>14</sup> ARKAN SERİM, a.g.e. s. 23.

<sup>15</sup> YHGK. 14.04.2004 T. 2004/11-222 E. 2004/222 K., ÖZTÜRK, Gülay, **Teoride ve Uygulamada Hasılat Kirası**, Seçkin, Ankara, 2010, s. 49.

<sup>16</sup> CANSEL, a.g.e. s. 4.

edilmesi gerekir<sup>17</sup>. Ürünün semere niteliğinde olabilmesi de, ürünün, “*aslın cevherini tüketmeden, yok etmeden elde edilebilmesine*” bağlıdır<sup>18</sup>. O hâlde, her semere bir ürün olmakla birlikte, her ürün bir semere değildir. Her ne kadar ürün ve semere kavramları çoğunlukla alışlageldiği üzere birbirinin eş anlamlısı olarak kullanılsa da, ürünün semere niteliğinde olması için, ürün elde edilirken aslının cevherinin, özelliğinin yok olmaması gerekir.

Semere<sup>19</sup>, bilindiği üzere ikiye ayrılır. TMK m. 685/II hükmü de ayrımı bu şekilde hükme almıştır. O hâlde hem doğal semere hem de hukukî semere getiren eşya ürün kirası sözleşmesinin konusu olabilecektir<sup>20</sup>. Bundan dolayı, işletmelerin işletilmesi sonucu elde edilen kâr da hukukî semere olarak nitelendirilmektedir<sup>21</sup>.

Haklar da TBK m. 357 uyarınca ürün kirası sözleşmesinin konusunu oluşturabilir. Ancak bu hakların da tıpkı eşya gibi ürün vermesi gerekir. Ürün kirası sözleşmesinde kiralanan hak olduğunda, bu hak işletilmek üzere kiracıya terk edilir<sup>22</sup>. Ürün kirasına konu olabilecek haklara örnek olarak; deniz, göl ve kara hayvanlarının avlanmasına yönelik haklar için yapılan ürün kirası sözleşmeleri verilebilir<sup>23</sup>.

Haklar konusunda özel bir duruma da kısaca değinmek gerekir. Fikrî ve sınaî hakların ürün kirasına konu olup olmayacağı hususu tartışılması lazım gelen bir konudur. Fikri ve sınaî hakların düzenlendiği özel kanunî düzenlemelerde, bu hakların kullanımıyla ilgili olan lisans sözleşmelerine ilişkin hükümler yer almaktadır<sup>24</sup>. Doktrinde, *ARKAN SERİM*'e göre, fikrî ve sınaî hakların kullanımına ilişkin bu özel hükümlerin varlığından dolayı, fikrî ve

<sup>17</sup> CANSEL, a.g.e. s. 4.

<sup>18</sup> OĞUZOĞLU, Hüseyin Cahit., **Aynı Haklar (Teksir)**, Ankara, 1951, s. 12.

<sup>19</sup> HATEMİ, Hüseyin/SEROZAN, Rona, ARPACI, Abdülkadir, **Eşya Hukuku**, Filiz, İstanbul, 1991, s.85: “*Doğal semere, asıl eşyanın organik yapısı sonucu olarak belirli aralıklarla tekrarlanan ve ayrıldıkları zaman asıl eşyanın özüne zarar vermeyen şeylerdir. Hukukî semere ise, sermayenin bir sözleşme sonucu belirli aralıklarla getirdiği parasal gelirdir.*”

<sup>20</sup> ARKAN SERİM, a.g.e. s. 3.

<sup>21</sup> TANDOĞAN, a.g.e. Cilt ½, s. 3-4; CANSEL, a.g.e. s. 7; YAVUZ, a.g.e. s. 699; ALTAŞ, ,Hasılat ve Şirket Kirası,, a.g.e. ,s. 77, 78; ARKAN SERİM, a.g.e.. s. 3.

<sup>22</sup> CANSEL, a.g.e. s. 25.

<sup>23</sup> TANDOĞAN, Cilt ½, a.g.e. s. 5-6; CANSEL ,a.g.e. s. 25-31; YAVUZ, a.g.e. s. 700; ÖZTÜRK, ,a.g.e. s. 152.

<sup>24</sup> TEKİNALP, Ünal, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, Vedat Kitapçılık, 5. Bası, İstanbul, 2012, s. 215 vd.

sınaî haklar, genel hüküm olan ürün kirası sözleşmelerine direkt olarak konu olamazlar<sup>25</sup>. Aksi görüşteki *ARPACI*'ya göre ise, bu türden haklar, direkt olarak ürün kirası hükümlerine tâbi olurlar<sup>26</sup>. Bizim konu hakkındaki kanaatimiz ise, şu şekildedir:

Burada özel hüküm niteliğindeki lisans sözleşmelerine ilişkin hükümler uygulanmalıdır. Çünkü özel hükmün varlığı hâlinde, genel hüküm değil özel hükmün uygulanması gerekir. Fikrî ve sınaî haklara ilişkin özel hükümler bulunduğuna göre, genel hüküm olan ürün kirası sözleşmelerine direkt olarak konu olamamaları, lisans sözleşmelerine konu olmaları gerekir. Ancak, lisans sözleşmelerine ilişkin özel hükümlerde somut olaydaki konuya ilişkin hüküm olmaması hâlinde, genel hüküm olan ürün kirası sözleşmesine ilişkin hükümler kıyasen uygulanabilir.

### **III. Ürün Kirası Sözleşmesinde Tarafların Edimlerinin Kusursuz İmkânsızlığı**

#### **A. Genel Olarak**

Ürün kirası sözleşmesinde de hasar sorununu inceleyebilmek için önce tarafların asli edimlerinin incelenmesi gerekmektedir. Tarafların asli edimleri incelendikten sonra bu edimlerin kusursuz imkânsızlığı söz konusu olduğunda, hasar sorunu kendisini gösterecektir.

Ürün kirası sözleşmesi de tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerden olduğundan, kusursuz imkânsızlığın söz konusu olması hâlinde, edim hasarı ve buna bağlı olarak da karşı edim hasarı ortaya çıkacaktır. Bundan dolayı, tıpkı kira sözleşmesinde olduğu gibi, ürün kirası sözleşmesinin de sinallagmatik karakteri, sözleşmenin tarafları yönünden, hasar sorununun karşılıklı bir risk, bir tehlike teşkil ettiği gerçeğini böylece gözler önüne serer.

Bu karşılıklı riskin sonucunda da, ürün kirası sözleşmesinde kusursuz imkânsızlık sonucu ortaya çıkan hasar olgusu, sözleşmenin taraflarından birisine ait olarak onun malvarlığına olumsuz bir etkide bulunur. Aşağıdaki başlıklarda ürün kirası sözleşmelerinde kiraya verenin ve kiracının asli edimleri, hasar konusu yönünden incelenecektir.

---

<sup>25</sup> ARKAN SERİM, a.g.e. s. 7.

<sup>26</sup> HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, **Borçlar Özel**, a.g.e. s. 257.

## B. Kiraya Verenin Edimi (Karakteristik Edim)

Türk Borçlar Kanunu m. 360 uyarınca kiraya verenin edimi, birlikte kiralanmış taşınır şeyler varsa bunlarla birlikte kiralananın zilyetliğini sözleşmenin amacına uygun biçimde kullanılmaya ve işletilmeye elverişli bir durumda kiracıya devretmek ve sözleşme süresince bu durumda bulundurmadır. Burada da tıpkı kira sözleşmesinde olduğu gibi, bu durumu sözleşme süresince devam ettirme borcu da söz konusudur.

Kullanılmaya ve işletilmeye elverişli şekilde zilyetliğin devri borcu, kiracının kiralananda işletme faaliyetini gerçekleştirmesini sağlayacak tüm malzeme, araç-gereç, ruhsat ve imtiyazların da teslim edilmesini kapsamaktadır<sup>27</sup>.

Ticarî işletmeler yönünden işletmeye bağlı unsurların da kullanıma sunulmasının gerekip gerekmediği doğru tespit edilmelidir. TTK m. 11/II, bazı malvarlığı unsurlarını sınırlı sayı niteliği olmadan saymış ve bunlar arasında; tesisat, kiracılık hakkı, ticaret unvanı ve diğer fikrî mülkiyet haklarını da zikretmiştir. Başka bir deyişle, maddede sayılan ve sayılmamış olsa da, sürekli olarak işletmeye özgülenen malvarlığı unsurları işletmeye dâhil kabul edilmiştir. TTK m. 11/II uyarınca sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça ticarî işletme devredilirken ya da başkaca hukukî işlemlere konu olurken, kendisini oluşturan maddi ve gayri maddi malvarlığı unsurlarının unsurları tek tek tasarruf işlemlerine konu olmaksızın bir bütün hâlinde devredildiği veya başkaca hukukî işlemlere konu edildiği varsayılır. Bundan dolayı, bir ticarî işletme kiraya verilirken, aksi bir hüküm sözleşmede yer almadıkça işletmeye bağlı tüm unsurların kiracının kullanımına ve işletmesine sunulması gerekmektedir<sup>28</sup>.

Bu borcun kapsamı, aynı zamanda sözleşmenin kira ya da ürün kirası sözleşmesi olup olmadığını ayırmada da belirleyicidir. Eğer kiraya verenin borcu kiralananın zilyetliğini sözleşmedeki amaca uygun şekilde devretme ve bu durumu sözleşme süresince devam ettirme ise kira sözleşmesi, kiraya verenin borcu kiralananın zilyetliğini sözleşmedeki amaca ve de işletilmeye uygun şekilde devretme ve bu durumu sözleşme süresince devam ettirme ise ürün kirası sözleşmesinin varlığından söz edilecektir<sup>29</sup>.

<sup>27</sup> CANSSEL, a.g.e. s. 57; TANDOĞAN, Cilt ½ ag.e. s. 110; ALTAŞ, **Hasılat ve Şirket Kirası a.g.e.** s. 99,100; ARPACI, a.g.e. s. 167, 168; ÖZTÜRK, a.g.e. s. 170.

<sup>28</sup> ARKAN SERİM, a.g.e. s. 39.

<sup>29</sup> ALTAŞ, **Hasılat ve Şirket Kirası a.g.e.** s. 99; ARKAN SERİM, a.g.e. s. 36.

<sup>Y. 13. H.D. 23.05.1988 T. 1533 E. 2783 K.</sup> “Çırçır ve prese fabrikasının işletme ruhsatı olmadan demirbaşları ile kiraya verilmesi hasılat kirası değil, adi kiradır”, ÖZTÜRK, a.g.e. s. 81, dn. 63.



Zilyetliğin devri borcunun ifa zamanı konusunda, tıpkı kirada olduğu gibi ürün kirasında da özel bir düzenleme mevcut değildir. Bu konuda sözleşmede bir hüküm varsa o uygulanır. Eğer sözleşmede bu konuda bir hüküm yoksa TBK m. 90 genel düzenlemesi uyarınca zilyetliğin devri borcunun yerine getirilmesi gerekir.

Zilyetliğin devri borcunun zamanında yerine getirilmemesi durumunda, mevcut şartlara göre imkânsızlık veya borçlu temerrüdü hükümleri uygulanacaktır<sup>30</sup>.

Kiraya verenin kullanılmaya ve işletilmeye elverişli şekilde zilyetliğin devri dışındaki bir başka borcu da, kiralananı sözleşme süresince kullanıma ve işletilmeye elverişli şekilde bulundurma borcudur. Yani kiraya veren kullanılmaya ve işletilmeye elverişli şekilde zilyetliğin devri borcunu sözleşme süresince sağlamakla da yükümlüdür. Bu da ürün kirası sözleşmesinin sürekli edimli bir sözleşme olmasından kaynaklanır.

#### A. Kiracının Karşı Edimi

Ürün kirası sözleşmesinde kiracının birden fazla karşı edimi bulunmaktadır. Bunlar kiralananın zilyetliğini sözleşmede amaçlanan kullanıma ve işletmeye elverişli şekilde devralma<sup>31</sup>, kiralananı işletme ve kira bedelini ödemedir. Satış sözleşmesinde olduğu gibi burada da zilyetliği devralma borç kılınmıştır. Tam iki tarafa borç yükleyen tipik sözleşmelerde kural olarak para olan karşı edim<sup>32</sup>, ürün kirası sözleşmesinde kira bedelinin dışında, zilyetliği devralma ve işletme karşı edimleri olarak da vücut bulmuştur.

Her ne kadar kiracının zilyetliği devralma borcu Türk Borçlar Kanunu'nun ürün kirasını düzenleyen hükümlerinde kiracının borçları arasında sayılmamış olsa bile, kira sözleşmesinden farklı olarak kiracının ürün kirasında işletme borcu olduğu için, kiralananın zilyetliğini devralma borcunun da bulunduğu kabul edilmelidir<sup>33</sup>. Yani, ürün kirasında kiracı işletme borcunu ifa edebilmek için, aynı zamanda kiralananın zilyetliğini devralmalıdır. Bundan dolayıdır ki,

---

<sup>30</sup> TANDOĞAN, a.g.e. s. 110; ARKAN SERİM, a.g.e. s. 38.

<sup>31</sup> Tıpkı kira sözleşmesinde olduğu gibi ürün kirası yönünden de bu borç kanunda teslim borcu olarak anılsa da, biz, zilyetliğin teslimsiz devir şekillerini de kabul ederek söz konusu borç için teslim yerine zilyetliğin devri borcu ifadesini kullanıyoruz.

<sup>32</sup> HATEMİ, Hüseyin, **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1999, s. 13; HATEMİ, Hüseyin **Borçlar Hukuku Özel Bölüm (İstanbul Ticaret Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ders Notları)** İstanbul, 2013, s. 6.

<sup>33</sup> TANDOĞAN, Cilt ½ a.g.e. s. 111; ARKAN SERİM, a.g.e. s. 84.

kiraya verenin zilyetliği devir edimine karşılık, kiracının zilyetliği devralma karşı edimi bulunmaktadır.

İşletme borcu ise, kiracının karşı edimi olarak TBK m. 364'te zikredilmiştir. Buna göre kiracı sözleşmedeki amaca uygun olarak kiralananı işletmekle ve özellikle ürün vermeye elverişli bir durumda bulundurmakla yükümlüdür. Kiracının işletme karşı edimi de, yine kiraya verenin zilyetliği devretme ediminin karşılığını oluşturur.

Doktrinde bir görüş işletme borcunun mutlak nitelikte olmadığını, ancak kiraya verenin zarara uğrama ihtimali bulunduğu durumlarda işletme borcunun mevcut sayılması gerektiğini savunmaktadır<sup>34</sup>. Ancak bu görüşe karşı *ARKAN SERİM*; TBK m. 364'ün açık ifadesi gereği kiracının işletme borcunun mutlak bir borç olduğunun kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir<sup>35</sup>. Bu bakımdan *ARKAN SERİM*'e göre kiracının işletme borcunun mutlak nitelikte olmadığını savunan görüşün dayanağı olarak ileri sürülen kiraya verenin zarara uğramaması halinde tazminat talep edemeyeceği yönündeki sav da, kiracının işletme borcunun olmamasından dolayı değil, sorumluluk hukukunun temel prensiplerinden zarar yoksa tazminatın da olmayacağı gerekçesiyledir<sup>36</sup>. Kiracının işletme borcu bakımından, biz de *ARKAN SERİM*'in bu görüşüne iştirak ediyoruz. Çünkü TBK m. 364, çok açık olarak kiracının işletme borcu olduğunu düzenlemiştir. Hatta kiracının işletme borcunun ürün kirası sözleşmesini kira sözleşmesinden ayıran en önemli unsur olduğunu söylemek yanlış olmaz. Bundan dolayı bize göre kiracının işletme borcunun mutlak olup olmadığını tartışmaya gerek dahi yoktur. Ayrıca kanaatimizce duruma bir de başka açıdan; edimler arası karşılıklılık (sinallagma) yönünden bakabiliriz. Kiraya veren kullanma ve işletmeye elverişli şekilde zilyetliği devretme edimini yüklediğine göre, kiracı da işletme karşı edimini mutlak olarak yüklenmiştir.

Zilyetliği devralma ile işletme karşı edimleri, tam iki tarafa borç yükleyen tipik sözleşmelerde kural olarak bir miktar para şeklinde belirlenen karşı edimin istisnalarındandır<sup>37</sup>. Gerçi aşağıda inceleyeceğimiz üzere ürün kirasının

<sup>34</sup> TUNÇOMAĞ, Kenan, **Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Cilt II, Sermet Matbaası, İstanbul, 1977, s. 740, 741; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, a.g.e. s. 265; ARPACI, a.g.e. s. 175; ŞAHİN, Ayşe, "Hasılat Kirası Sözleşmesinin Ayırt Edici Unsurları ve Tâbi Olduğu Yasa Hükümleri" **Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan**, Vedat, Cilt: 2, İstanbul, 2009, 1425, 1426.

<sup>35</sup> ARKAN SERİM, a.g.e. s. 86.

<sup>36</sup> ARKAN SERİM, a.g.e. s. 86.

<sup>37</sup> Bir diğer istisna ise, mal değişim sözleşmesindedir. Ancak mal değişim sözleşmesinde ürün

da kiracının bir karşı edimi de kira bedeli olan bir miktar paradır ancak, bunun yanında para dışında zilyetliği devralma ve işletme olarak iki karşı edim daha mevcuttur.

Kiracının bir karşı edimi de kira bedelidir. Ürün kirası sözleşmesi yönünden kira bedeli, kiracının sözleşmeye konu kiralananı kullanması ve işletmesi karşısında kiraya verene ödediği karşılıktır<sup>38</sup>.

Kira bedelinin kapsamının ne olduğu konusunda ise, durumun kira sözleşmesi ile aynı olduğu kanaatindeyiz. Buna göre, kira bedeli, kural olarak yalnızca bir miktar para olabilir<sup>39</sup>. Para dışında ise ancak piyasada değer kaydı bulunan (altın gibi) şeyler kira bedeli olarak belirlenebilir<sup>40</sup>. Para ve piyasada değer kaydı bulunan şeyler dışında örneğin bir iş görme edimi ya da bir eşyanın devri kira bedeli olarak belirlenirse, burada da ortada bir karma sözleşmenin olduğunun kabul edilmesi gerekir<sup>41</sup>. Ayrıca kira bedelinin belirlenmesine ilişkin TBK m. 344 hükmü de kira bedelinin yalnızca para ya da piyasada değer kaydı olan şeyler olarak belirlenmesi üzerine öngörülmüş bir hükümdür. Dolayısıyla bu sebepten dolayı da kira bedeli para ya da piyasada değer kaydı olan bir şeyden başkaca bir edim olarak belirlenemez<sup>42</sup>.

#### IV. Ürün Kirası Sözleşmesinde Hasar Sorunu

İncelememizde yeri geldikçe belirttiğimiz üzere, hasar sorunu, ancak kusursuz imkânsızlık halinde söz konusu olur. Kusursuz imkânsızlık meydana geldiğinde, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde TBK m. 136/II uyarınca borçlu borcundan kurtulur.

---

kirasından farklı olarak para karşı edimi hiç mevcut değildir.

<sup>38</sup> CANSEL, a.g.e. s. 106; ARKAN SERİM, a.g.e. s. 91.

<sup>39</sup> ; AYDOĞDU, Murat/ KAHVECİ, Nalan, **Türk Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri**, 2. Baskı, İleri Yayınları, İzmir, 2014, s. 455. EREN, Fikret, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 3. Baskı, Yetkin, Ankara, 2016, s. 454, Eren ise, “*kira sözleşmelerinde kira bedelinin yalnızca para olarak belirlenebileceğini*” belirtirken “*ürün kirası sözleşmelerinde ise, kira bedelinin para yerine mal da olabileceğini*” belirtmektedir.

Kanaatimizce nasıl kira sözleşmeleri için kira bedeli mal olarak belirlendiğinde bir atipik sözleşmeden bahsediyorsak (ki yazarın kendisi de konuya böyle yaklaşmaktadır) ürün kirası için de aynı düşüncenin, yaklaşımın olması gerekir. Oysa ürün kirası sözleşmelerinde kira bedeli yönünden yazarın görüşü, kira sözleşmeleri yönünden kira bedeline ilişkin görüşüyle tam zıtlık içermektedir.

<sup>40</sup> DOĞAN, Murat, **Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinin Sona Ermesi**, Adalet Yayınları, Ankara, 2011, s. 9.

<sup>41</sup> DOĞAN, a.g.e. s. 9.

<sup>42</sup> Kira bedelinin kapsamı konusunda daha geniş açıklamalar için bkz. CİHAN, A. Hulki, “**Kullandırma Sözleşmelerinde Hasar**” Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, s. 97.

Ürün kirası sözleşmesi de tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerden olduğundan karakteristik edim kiraya verenin kusuru olmadan imkânsızlaşırsa, karakteristik edimi ifa borcu sona erer. Karşı edim yönünden de, karakteristik edimi ifa borcu ortadan kalktığı için karşı edimi ifa borcu da ortadan kalkar. Daha önce ifa edilmiş ise de, sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre iadesi istenir. Bu durumda kiracı edim hasarına kiraya veren de karşı edim hasarına katlanmak durumunda kalır. Ancak TBK m. 136/II son cümle, borcun ifasından önce hasarın alacaklıya kanun ya da sözleşme hükmüyle geçtiği durumları saklı tutmuştur. Ürün kirası sözleşmesinde üç karşı edim bulunduğu göre, TBK m. 136/II'den doğan bu sonuçları üç karşı edim yönünden ayrı ayrı inceleyeceğiz.

Kira bedeli yönünden; TBK m. 136/II uyarınca kiracının karşı edim olan kira bedeli ödeme borcu ortadan kalkar. Edim hasarına kiracı, karşı edim hasarına da kiraya veren katlanır. Yani, kiracı kiralananı kullanamaz, kiraya veren de kira bedelinden mahrum kalır. Ancak TBK m. 136/II son cümledeki istisna durumu mevcutsa, yani örneğin sözleşmeyle borcun ifasından önce hasar alacaklıya (karakteristik edim alacaklısına yani; kiracıya) yüklenmişse, o halde kiracı karakteristik edim ortadan kalkmasına rağmen karşı edim olan kira bedelini ifa etmek durumundadır. Yani sonuç olarak; hasar kiracıya (alacaklıya; karakteristik edim alacaklısına) aittir.

Diğer karşı edimler olan zilyetliği devralma ve işletme borcu bakımından ise şunları söyleyebiliriz:

Karakteristik edim olan “*sözleşmedeki amaca uygun kullanılma ve işletilmek üzere kiralananın zilyetliğinin devri borcunun ifası*” imkânsızlaştıysa, karşı edim olan kiralananın zilyetliğini devralma borcu hiç doğmaz. Çünkü zilyetliği devretme borcu ortadan kalktığına göre, zilyetliği devralma borcunun doğması mümkün değildir. O halde zilyetliği devralma borcu yönünden karşı edim hasarı hiç meydana gelmez<sup>43</sup>.

Karakteristik ediminin ifasının imkânsızlaşmasının kiracının işletme karşı edimi üzerinde de etkisi aynı şekildedir. Zilyetliğin devri edimi imkânsızlık nedeniyle ortadan kalktığına göre, zilyetliğinin devredilmesi artık söz konusu olmayan kiralananın işletilmesi karşı edimi de ortadan kalkmıştır. O halde işletme borcu yönünden karşı edim hasarı hiç meydana gelmez<sup>44</sup>.

<sup>43</sup> CİHAN, a.g.e. s. 114.

<sup>44</sup> CİHAN, a.g.e. s. 114.

O halde ürün kirası sözleşmesi yönünden hasar sorunu için şu genel sonuca varabiliriz:

Zilyetliğı devralma ve işletme karşı edimlerinin, TBK m. 136/II son cümle uyarınca borcun ifasından önce kanun ya da sözleşmeyle alacaklıya (karakteristik edim alacaklısına; kiracıya) yüklenmesi mümkün değildir<sup>45</sup>. Çünkü bu karşı edimler kiralanan fizikî yönden bağımlı durumdadırlar. Söz konusu fizikî bağımlılık, karakteristik edimin imkânsızlık sebebiyle ortadan kalkması hâlinde, bu karşı edimlerin hiç doğmamalarına sebep olur. Doğmayan karşı edimin hasarı da söz konusu olamaz. Başka bir deyişle; bu durumda TBK m. 136/II son cümle uyarınca kanun hükmü ya da taraflarca karşı edim hasarının ifadan önce alacaklıya (karakteristik edim alacaklısına; kiracıya) yüklenmesi mümkün değildir. Çünkü meydana gelmeyen hasarın yüklenmesi söz olamaz<sup>46</sup>. O halde, edim hasarı karakteristik edim alacaklısı olan kiracıdadır. Karşı edim hasarı ise hiç doğmamıştır.

Kira bedeli karşı edimi yönünden ise, karakteristik edimi ifa borcu imkânsızlık nedeniyle ortadan kalktığında, kira bedelini ifa karşı edimi de TBK m. 136/II uyarınca ortadan kalkar. Yani edim hasarı, karakteristik edim alacaklısı kiracıya, karşı edim hasarı da karşı edim alacaklısı kiraya verene ait olur. Ancak TBK m 136/II son cümle uyarınca karşı edim hasarı kiracıya yüklenebilir. Böyle bir durumda zaten edim hasarına katlanmak durumunda kalan kiracı, bununla birlikte karşı edim hasarına da katlanır.<sup>47</sup> Yani, hasar kiracıya ait olur.

### SONUÇ:

İşletme yükümlülüğü olmadan, ürün kirası sözleşmesinden söz edilemeyeceği hukuki gerçekliği karşısında, yalnızca sözleşmedeki ciro üzerinden bir oranla belirlenen bedelin, asgari bedelden yüksek olması sonucu, bu söz konusu bedelin kira bedeli olacağına ilişkin sözleşme hükmü, işletme yükümlülüğünün varlığını ispattan yoksundur.

Yargıtay'ın ürün kirası sözleşmesini "*kendine özgüye yapıya kavuşmuş bir sözleşme*" olarak nitelendirmesi isabetsizdir.

Her semere bir ürün olmakla birlikte, her ürün bir semere değildir. Her ne kadar ürün ve semere kavramları çoğunlukla alışlageldiği üzere birbirinin

---

<sup>45</sup> CİHAN, a.g.e. s. 114.

<sup>46</sup> CİHAN, a.g.e. s. 114.

<sup>47</sup> CİHAN, a.g.e. s. 114.

eş anlamlısı olarak kullanılsa da, ürünün semere niteliğinde olması için, ürün elde edilirken aslının cevherinin, özelliğinin yok olmaması gerekir.

Zilyetliği devralma ile işletme karşı edimleri, tam iki tarafa borç yükleyen tipik sözleşmelerde kural olarak bir miktar para şeklinde belirlenen karşı edimin istisnalarındandır. Buna göre, kira bedeli, kural olarak yalnızca bir miktar para olabilir, aksi halde atipik karma bir sözleşmenin varlığından söz etmek gerekir. O halde zilyetliği devralma borcu yönünden karşı edim hasarı hiç meydana gelmez.

Zilyetliği devralma ve işletme karşı edimlerinin, TBK m. 136/II son cümle uyarınca borcun ifasından önce kanun ya da sözleşmeyle alacaklıya (karakteristik edim alacaklısına; kiracıya) yüklenmesi söz konusu olamayacaktır.

#### KAYNAKÇA

ALTAŞ, Hüseyin, **Hasılat ve Şirket Kirası, (BK m. 270-298)**, Yetkin, Ankara, 2009.

ARPACI, Abdülkadir, **Kira Hukuku ve Uygulaması**, Temel Yayınları, İstanbul, 2002.

ARKAN SERİM, Azra, **Hasılat Kirasında Tarafların Hak ve Borçları, Beşir, İstanbul, 2010.**

AYDOĞDU, Murat/KAHVECİ, Nalan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 2. Baskı, İleri, İzmir, 2014.

CANSEL, Erol, **İsviçre Hukuku, Fransız Hukuku ve Alman Medeni Kanunu ile Mukayeseli Olarak Türk Hukukunda Türk Hukukunda Hasılat Kirası**, Ankara, 1953.

CİHAN, A. Hulki, **Kullandırma Sözleşmelerinde Hasar**, Vedat, İstanbul, 2015.

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

EREN, Fikret, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 3. Baskı, Yetkin, Ankara,

2016.

HATEMİ, Hüseyin/SEROZAN, Rona/ARPACI, Abdülkadir, **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**, Filiz Yayınevi, İstanbul, 1992.

HATEMİ, Hüseyin/SEROZAN, Rona/ARPACI, Abdülkadir, **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**, Filiz Yayınevi, İstanbul, 1992.

HATEMİ, Hüseyin, **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**, Filiz, İstanbul, 1999.

HATEMİ, Hüseyin, **Borçlar Hukuku Özel Bölüm** (İstanbul Ticaret Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ders Notları) İstanbul, 2013.

HATEMİ, Hüseyin/SEROZAN, Rona, ARPACI, Abdülkadir, **Eşya Hukuku**, Filiz, İstanbul, 1991.

OĞUZOĞLU, Hüseyin Cahit, **Aynı Haklar**, (Teksir) Ankara, 1951.

ÖZTÜRK, Gülay, **Teoride ve Uygulamada Hasılat Kirası**, Seçkin, Ankara, 2010.

ŞAHİN, Ayşe, “Hasılat Kirası Sözleşmesinin Ayırt Edici Unsurları ve Tabî Olduğu Yasa Hükümleri”, **Prof. Dr. Hüseyin HATEMİ’YE Armağan, Cilt II**, Vedat, İstanbul, 2009.

TANDOĞAN, Haluk, **Özel Borç İlişkileri, Cilt ½**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010.

TEKİNALP, Ünal, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, 5. Baskı, Vedat, İstanbul, 2012.

TUNÇOMAĞ, Kenan, **Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Cilt II**, Sermet Matbaası, İstanbul, 1977

VOIRIN, Pierre, “Hasılat Kirasının Ölçüsü ve Muhtariyetinin Esası Olarak Kabul Edilen Bir İşletmeden İstifade” **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 11, Sayı: 3, 1954.

YAVUZ, Cevdet, **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 14. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2016.

ZEVKLİLER, Aydın/GÖKYAYLA, K. Emre, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 16. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016.

ZEVKLİLER, Aydın/ERTAŞ, Şeref/HAVUTÇU, Ayşe/AYDOĞDU, Murat/CUMALIOĞLU, Emre, **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler ve Özel Borç İlişkileri Ana İlkeler**, 2. Baskı, Barış Yayınevi, İzmir, 2013.