

KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKI

Doç. Dr. Alper UYUMAZ*

Eren SAVAŞAN**

Öz

Genel hapis hakkı taşınır rehninin bir türü olarak TMK.m.950-953'te düzenlenmiştir. Ancak, Türk Medenî Kanununda aynı bölümde düzenlenen teslim bağli rehinden farklı olarak, hapis hakkı iradi bir rehin türü değildir. Yani hapis hakkı, teslim bağli rehnin aksine, kanunda belirtilen şartların oluşmasıyla, herhangi bir aynî sözleşmeye gerek kalmaksızın kendiliğinden doğar. Türk Medenî Kanununda yer alan düzenlemelerden yola çıkarak hapis hakkı, alacaklının zilyetliğinde bulunan borçluya ait taşınır malların ya da kıymetli evrakın iade edilme-yerek, alacağın teminatı olarak tutulması ya da para çevrilmesi yetkisini içeren bir aynî hak olarak tanımlanabilir. Alacağını elde edemeyen alacaklının eşyayı paraya çevirerek tatmin edilmesine imkân veren hapis hakkı rehin hakkına benzer. Bu nedenle, bu hakkın aynî nitelikte olduğunu kabul etmek yerinde olacaktır. Öte yandan, kiraya verenin hapis hakkı, kira sözleşmesinin esaslı unsurlarından olan kira bedelinin ifasında yaşanabilecek sorunları önlemek için getirilmiştir. Üç aylık kira bedelini güvence altına alan bu hapis hakkı, kiraya verenin kira alacağını güvence altına alan düzenlemelerin başında gelir. Yeterince uygulanması bulunmayan kiraya verenin hapis hakkı konusunda uygulamada bir takım tereddütler bulunmakta, bu tereddütler de müessesenin uygulanmasının

* Doç. Dr., Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, Konya, Türkiye | Assoc. Prof. Dr., Selçuk University Faculty of Law, Department of Civil Law, Konya, Turkey.

✉ alperuyumaz@gmail.com • ORCID 0000-0001-8479-4642.

** Avukat, Karaman, Türkiye | Advocate, Karaman, Turkey

✉ eren.savasan@gmail.com • ORCID 0000-0002-9683-2420

✉ **Atf Şekli** | Cite As: UYUMAZ Alper / SAVAŞAN Eren, "Kiraya Veren Hapis Hakkı", *SÜHFD*, C. 30, S. 3, 2022, s. 1805-1834

✉ **İntihal** | Plagiarism: Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. | This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.

✉ Bu eser Creative Commons Atf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır. | This work is licensed under Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.

artmasını engellemektedir. Kiralayanın hapis hakkı, hukuk profesyonelleri tarafından başvurulan bir yol olmaya başlayınca yerel ve haliyle üst yargı mercii kararları artacak; kiraya verenin hapis hakkının hem uygulama alanı genişleyecek hem de yasal düzenlemenin sınırları daha belirli hale gelecektir. İşte, bu müesseseye tanınırlık kazandırmak için bu çalışma kaleme alınmış, özellikle müessese ile ilgili tartışmalı konular irdelenmeye çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler

Hapis Hakkı • Kiralayanın Hapis Hakkı • Kirada Hapis Hakkı • Rehin Hakkı • Paraya Çevirme Hakkı, Alikoyma Hakkı

LESSOR'S RIGHT OF RETENTION

Abstract

General right of retention is regulated in Turkish Civil Code Art.950-953 as a type of pledge on movables. However, unlike the pledge on delivery, which is regulated in the same section of the Turkish Civil Code, the right of retention is not a voluntary pledge. In other words, the right of retention arises spontaneously, without the need for any contract, with the fulfillment of the conditions specified in the law, unlike the pledge on delivery. Based on the regulations in the Turkish Civil Code, the right of retention can be defined as a right in rem that includes the right to keep the movable goods or valuable documents belonging to the debtor in the possession of the creditor, without returning them, as a guarantee of the credit or to turn into cash. The right of retention, which allows the creditor, who cannot obtain his claim, to be satisfied by converting the goods into money, is similar to the right of pledge. Therefore, it would be appropriate to accept that both of these rights are from same nature. On the other hand, the right of retention of the lessor has been introduced to prevent problems that may arise in the performance of the rental price, which is one of the essential elements of the lease agreement. This right of retention, which guarantees three months' rent, is one of the most important regulations that guarantees the lessor's rent. There are some hesitations in practice about the right of retention of the lessor, who does not have enough enforcement, and these hesitations prevent the increase in the implementation of the institution. As the lessor's right of retention begins to be a remedy used by law professionals, local and naturally higher judicial decisions will increase; the scope of application of the lessor's lien will widen and the limits of legal regulation will become more specific. Here, this study has been written in order to gain recognition for this institution, and especially controversial issues related to the institution have been tried to be examined.

Key Words

Right of Retention • Lessor's Right of Retention • Right of Retention in Leasing
• Right of Encashment • Right of Detention

GİRİŞ

Kira sözleşmelerinde görece güçlü taraf kiraya verendir. Bunu nazara alan kanun koyucu, özellikle uygulamada sıkça karşılaşılan konut ve çatılı işyeri kiralaları bakımından yaptığı düzenlemelerde kiracı lehine pek çok hükme yer vermiştir. Örneğin, kiralananın kullanılmasıyla bağlantılı olmadığı hâlde kiracıyı borç altına sokan sözleşmelerin geçersizliği, kira sözleşmelerinde kira bedeli haricinde kiracı aleyhine değişiklik yapılamayacağı, kiracıya kira bedeli ve yan giderler haricinde herhangi bir ödeme yükümlülüğü getirilemeyeceği düzenlemeleri zayıf durumda olan kiracıyı korumayı amaçlamaktadır.

Her ne kadar güçlü durumda da olsa, bazı durumlarda kiraya verenin de korunması gerektiğini düşünen kanun koyucu, kiraya veren lehine bazı düzenlemeler getirilmiştir. Özellikle, kira sözleşmesinin esaslı unsurlarından olan kira bedelinin ifasında yaşanabilecek sorunları önlemek için getirilen üç aylık kira bedeline kadar güvence verme ve inceleme konusunu oluşturan hapis hakkı, bu düzenlemelerin en önemlileridir.

Hapis hakkına ilişkin düzenleme uzun yıllardır Türk Hukukunda yer almasına rağmen uygulaması son derece sınırlı kalmıştır. Bu konuda uygulama ile de bağlantı kurmak amacıyla yargı içtihatları da taranmış, fakat yeterli sayıda mahkeme kararı bulunamamıştır. Bunun temel sebeplerinden birisinin, konut kiralaları bakımından İcra ve İflas Kanunu m. 82'nin haciz imkânını daraltmış olması ileri sürülebilir. İşyeri kiralaları bakımından ise son derece elverişli olmasına rağmen, yeterince bilinmeyen bir müessese olması nedeniyle hapis hakkı kullanılmamakta, bunun yerine daha bilindik yollardan icra takibi ile tahsil ve tahliye yoluna gidilmektedir.

Araştırma konusu olarak kiraya verenin hapis hakkının seçilmesinin amacı, uygulamada pek bilinmeyen ve uygulanmayan bu müesseseye dikkat çekmek ve uygulanmasını artırmaktır. Hapis hakkının kullanılması ile kira bedelinin tahsili için yapılan takibin kesinleşmesine kadarki süreçte kiralanda bulunan eşyaların alacaklıdan kaçırılması riski de bertaraf edilmiş olacaktır. Hem usul ekonomisi hem de kiraya verenin

kira bedeline daha hızlı kavuşması bakımından hapis hakkına ilişkin hükümlerin uygulamasının yaygınlaşması gerektiği düşünülmektedir.

Yeterince uygulaması bulunmayan kiraya verenin hapis hakkı konusunda uygulamada birtakım tereddütler bulunmakta, bu tereddütler de müessesenin uygulanmasının artmasını engellemektedir. Bu yola uygulayıcı hukuk profesyonelleri tarafından başvurulması artınca yerel ve haliyle üst yargı mercii kararların artacak; kiraya verenin hapis hakkının hem uygulama alanı genişleyecek hem de yasal düzenlemenin sınırları daha belirli hale gelecektir.

İcra ve İflas Kanunu Yönetmeliği'nin¹ ekinde kırk yedi adet örnek form yer almaktadır. Kanunda düzenlenen müesseselere ilişkin uygulamada tereddüt oluşmaması ve uygulamanın kolaylaşması için bu belgelere yönetmelik ekinde yer verilmiştir. Fakat ne yazık ki kiraya verenin hapis hakkı konusunda nasıl talep bulunacağına ya da hapis hakkı defterinin nasıl tutulacağına ilişkin bir örnek form bulunmamaktadır. Bu durum bile söz konusu müessesenin uygulanabilirliğine ilişkin bir engeldir. Kiraya verenin hapis hakkına ilişkin düzenlemelerin sınırlarının belirlenmesi ve uygulamasının yaygınlaşması için kaleme alınan bu eserde hüküm aksayan yönlerine ışık tutmak üzere ideal hukuk önerilerinde bulunulmuştur.

I. GENEL HAPİS HAKKI KAVRAMI VE BUNUN KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKI İLE KARŞILAŞTIRILMASI

A. GENEL HAPİS HAKKI

Hapis hakkı kavramı Türk Medeni Kanunu dışında pek çok yasal düzenlemede karşımıza çıkmaktadır. Örneğin, Türk Ticaret Kanunu'nda, Avukatlık Kanunu'nda, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda ve elbette inceleme konusunun düzenlendiği Türk Borçlar Kanunu'nda hapis hakkına ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Ancak, hapis hakkına ilişkin temel düzenleme, Türk Medenî Kanununda yer aldığından burada düzenlenmiş olan hapis hakkı, bu çalışmada *genel hapis hakkı* olarak ifade edilecektir.

Sınırlı aynî haklar içerisinde yer alan rehin, Türk Medeni Kanunu'nun dördüncü kitabı olan eşya hukuku altında ikinci kısımda düzenleme altına alınmıştır. Taşınır rehni ise ikinci kısmın üçüncü bölümünde Kanunun 939 vd. maddelerde yer almaktadır.

¹ RG. 11.04.2005, S. 25783.

Genel hapis hakkı taşınır rehninin bir türü olarak TMK.m.950-953 arasında düzenlenmiştir. Ancak, Türk Medenî Kanununda aynı bölümde düzenlenen teslimine bağlı rehinden farklı olarak, hapis hakkı iradi bir rehin türü değildir. Yani teslimine bağlı rehinin aksine, kanunda belirtilen şartların oluşmasıyla, herhangi bir aynî sözleşmeye gerek kalmaksızın kendiliğinden doğar².

Türk Medenî Kanununda yer alan düzenlemelerden yola çıkarak hapis hakkı, alacaklının zilyetliğinde bulunan borçluya ait taşınır malların ya da kıymetli evrakın iade edilmeyerek, alacağın teminatı olarak tutulması ya da para çevrilmesi yetkisini içeren bir aynî hak olarak tanımlanabilir³. Hapis hakkına ilişkin düzenlemelerde hapis hakkı için aranan şartlar belirtilmiştir. Buna göre, her şeyden önce hapis hakkının konusu ancak taşınır eşya ya da kıymetli evrak olabilir⁴. Fakat kanunda herhangi bir taşınır eşya veya kıymetli evraktan bahsedilmemiş, hapis hakkının konusunun ancak borçluya ait olmakla birlikte onun rızasıyla alacaklının zilyetliğinde bulunan eşya veya kıymetli evrak olabileceği TMK.m.950'de açıkça ifade edilmiştir. Hükme göre, sahibinden zorla alınmış eşya üzerinde hapis hakkından söz edilemez⁵. Hapis hakkına ilişkin en önemli koşullardan bir diğeri ise alacak ile hapis hakkına konu eşya arasındaki bağıdır. Borçlunun, zilyetliğinde bulunan alacaklıya ait eşya üzerinde hapis hakkı kullanabilmesi için, söz konusu eşyanın alacak ile bağlantısının

² NOMER, Halûk Nami/ ERGÜNE, Mehmet Serkan, Eşya Hukuku, 6. Bası, İstanbul 2019, s. 424; OĞUZMAN, M. Kemal/ SELİÇİ, Özer/ OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe, Eşya Hukuku, 18. Baskı, İstanbul 2015, s. 1033; SİRMEN, A. Lâle, Eşya Hukuku, 7. Baskı, Ankara 2019, s. 692; UYUMAZ, Alper, Motorlu Taşıt Rehni, İstanbul 2012, s. 83 vd.

³ Benzer tanımlar için bkz. OĞUZMAN/ SELİÇİ/ OKTAY- ÖZDEMİR, s. 1033; SİRMEN, s. 692; UYUMAZ, s. 83-84; AKYAZAN, Sıtkı, Hapis Hakkı, AD., Y. 45, S. 10, 1954, s. 1193- 1207; İMRE, Zahit, Hapis Hakkı Üzerinde Bir Tetkik, İÜHF.M., C. 18, S. 3- 4, 1952, s. 742- 782, s. 744; UYGUR, Turgut, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi Cilt II, Ankara 2012, s. 1795; YAVUZ, Nihat, Yeni TBK, HMK, İİK ve İstinafa Göre Kira Hukuku, 7. Baskı, Ankara 2019, s. 485; BULUT, Batuhan, Kiraya Verenin Hapis Hakkı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2020, s. 37.

⁴ AKYAZAN, s. 1197; OĞUZMAN/ SELİÇİ/ OKTAY- ÖZDEMİR, s. 1033; UYUMAZ, s. 84.

⁵ CANSEL, Erol, Türk Hususî Hukukunda Hapis Hakkı, Ankara 1961, s. 53; SİRMEN, s. 692. Borçlunun hapis hakkı kullanımı için rıza göstermiş olması aranmaz. Eşyaya borçlunun rızası ile zilyet olunması yeterlidir. Bkz. AKYAZAN, s. 1198; NOMER/ ERGÜNE, s. 426.

bulunması gerekir⁶. Borçlunun elinde bulunan, fakat alacakla hiçbir bağlantısı olmayan taşınır bir eşyanın hapis hakkına konu edilerek iade edilmemesi söz konusu olamaz.

Hapis hakkının hukukî niteliği konusunda öğretilerde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Öğretilerde, hapis hakkının bir aynî hak olduğunu ifade eden yazarlar⁷ olduğu gibi, aynî hak olmadığı görüşünü savunanlar da bulunmaktadır⁸. Bir görüş ise hapis hakkının aynî nitelik taşıması veya taşımamasının icra hukuku bakımından bir anlam ifade etmediğini belirtmektedir⁹. Bu tartışma açısından, alacağını elde edemeyen alacaklının eşyayı paraya çevirerek tatmin edilmesine imkân veren hapis hakkının rehin hakkına benzemesi nedeniyle aynî nitelikte olduğunu kabul etmek yerinde olacaktır.

B. GENEL HAPİS HAKKI İLE KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKININ KARŞILAŞTIRILMASI

Bu karşılaştırmaya girmeden öncelikle kira sözleşmesi bakımından, TBK.m.97'de düzenlemiş olan ödemezlik def'i üzerinde durmak gerekir. Bilindiği gibi, karşılıklı iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, sözleşmenin niteliği gereği aksine bir durum söz konusu değilse, ifa talep eden taraf öncelikle kendi edimini ifa etmiş ya da en azından ifasını teklif etmiş olmalıdır. Aksi takdirde, kendisinden ifa talep edilen taraf ödemezlik def'ini ileri sürebilir.

⁶ Örneğin, alacaklının zilyetliğinde bulunan eşya nedeniyle bir zarar meydana gelmişse, bu zararın tazmin edilmesini sağlamak için zarara sebep olan eşya üzerinde hapis hakkı kullanılabilir (CANSEL, s. 61; OĞUZMAN/ SELİÇİ/ OKTAY- ÖZDEMİR, s. 1037).

⁷ OĞUZMAN/ SELİÇİ/ OKTAY- ÖZDEMİR, s. 1033; İMRE, s. 746; UYUMAZ, s. 92-93. *Cansel* hapis hakkının aynî niteliği haiz olup olmadığını, hapis hakkına ilişkin iki ayrı evre belirleyerek yorumlamıştır. Yazara göre, paraya çevirme yetkisinin kullanıldığı zamana kadarki süreçte hapis hakkına konu eşyanın elden çıkması halinde herhangi bir istihkak iddiasında bulunulamayacağından bu evrede aynî nitelikten söz edilemez. Ancak, paraya çevirme anında hapis hakkının aynî nitelik taşıdığından söz edilebilir (CANSEL, s. 19- 21). Bu görüşe katılmak mümkündür. Zira, ilk evrede istihkak davası açma yetkisi vermeyen bir haktan aynî hak olarak bahsetmek mümkün değildir. Ancak, ikinci evrede paraya çevirme yetkisi veren hakkı, rehin hakkı olarak kabul etmek mümkündür.

⁸ Konuyla ilgili görüşler için bkz. BUDAK, Ali Cem, *İcra ve İflas Hukukunda Kiralayanın Hapis Hakkının Kullanılması*, Ankara 2003, s. 25; BULUT, s. 39.

⁹ BUDAK, s. 25.

Kira sözleşmeleri, iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdir. Fakat sözleşmenin niteliği gereği öncelikle ifada bulunması gereken taraf kiraya verendir. Kiraya veren, kiralananı, kiracının kullanımına elverişli bir şekilde teslim etmekle yükümlüdür. Kiracı ise bunun karşılığında kira ödeme borcunu, sözleşmede belirtilen şartlara göre ve genellikle aylık ödemeler şeklinde ifa eder. Kiracının kira borcunu ödemekte temerrüde düşmesi durumunda, kiraya verenin ödemezlik def'inde bulunması söz konusu olmaz. Zira, ödemezlik def'i, henüz ifa edilmemiş olan edimin ifasından kaçınma imkânı verir. Oysa, kira sözleşmelerinde kiraya veren bakımından edim ifa edilmiş durumdadır ve ödemezlik def'i, ifa edilmiş olan edimin etkilerini ortadan kaldırmaya yönelik bir etki yaratmaz¹⁰.

İşte bu sebeple, kira sözleşmelerinde, kiraya verenin ödemezlik def'ini ileri sürememesi kira alacağına güvencesiz kalmasına neden olmaktadır. Kanun koyucu da bu durumu nazara alarak kiraya veren açısından güvence oluşturmak amacıyla kiraya verenin hapis hakkını (TBK.m.336-338) düzenlemiştir. Böylece, kiraya verenin kira alacağı, kanunî rehin hakkı niteliği taşıyan bu hapis hakkı ile bir güvence altına alınmıştır¹¹. Belirtmek gerekir ki, kiraya veren lehine getirilen hapis hakkı konusunda öngörülen kanunî düzenlemeler emredici nitelikte olup kiracı aleyhine sözleşmeyle değiştirilmesi mümkün değildir¹².

TBK.m.336-338'de kiraya verene tanınmış olan hapis hakkı, TMK.m.950 vd. düzenleme altına alınmış olan genel nitelikli hapis hakkının özel bir türüdür¹³. Ancak, buna rağmen genel hapis hakkı ile kiraya verenin hapis hakkı arasında çok önemli farklar bulunmaktadır. Söz konusu farklara değinmeden önce bu farklara rağmen, kiraya verenin hapis

¹⁰ BUDAK, s. 23.

¹¹ BUDAK, s. 24; FEYZİOĞLU, Feyzi Necmeddin, Borçlar Hukuku İkinci Kısım Akin Muhtelif Nevileri (Özel Borç İlişkileri) Cilt I, 4. Bası, İstanbul 1980, s. 552; AKAR-TEPE, Alpaslan, Kiraya Veren Hapis Hakkı, Yaşar Üniversitesi E- Dergisi, C. 8, Özel Sayı, 2013, s. 55- 78, s. 56; DEMİR, Şamil, Kiralayanın Hapis Hakkı, ABD., S. 4, 2013, s. 51- 77, s. 54; RUHİ, Canan/ RUHİ, Ahmet Cemal, Türk Borçlar Kanunu ile İcra ve İflas Kanunu Hükümlerine Göre Kira Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2021, s. 363. İstanbul BAM., 36. HD. 29.03.2017, E. 2017/368, K. 2017/448, "... Kiralayanın hapis hakkı, kiralanan yerde bulunan kiracıya ait taşınır eşyayı kira alacağına karşı alıkoymak ve kira borcunu ödemediği takdirde onu paraya çevirerek alacağını öncelikle tahsil etme yetkisi veren bir tür kanuni rehin hakkıdır" (www.lexpera.com.tr, E.T. 09.12.2021).

¹² URAL Çınar, Nihal, Türk Borçlar Kanunu'nda Düzenlenen Kira Bedelinin Ödenmesi ve Hukuki Sonuçları, İstanbul 2014, s. 383, dn. 2.

¹³ CANSEL, s. 174; BUDAK, s. 24.

hakkına ilişkin hükümlerde düzenleme bulunmayan hususlarda Türk Medenî Kanununun genel hapis hakkına ilişkin düzenlemelerine başvurulabileceği ifade edilmelidir¹⁴.

Genel hapis hakkında, hapis hakkının konusu olan eşyanın alacaklının zilyetliğinde bulunması gerekmektedir. Hatta bu zilyetliğin de borçlunun rızasıyla devredilmiş olması şarttır. Kiraya verenin sahip olduğu hapis hakkı ise kiracının, yani kira alacağı bakımından borçlu olan kişinin zilyetliğinde bulunan eşya üzerinde kullanılır¹⁵. Burada, alacaklının eşya üzerinde zilyetliğinin bulunmasının aranmaması, genel hapis hakkı ile kiraya verenin hapis hakkını ayıran önemli bir farklılıktır.

Genel hapis hakkı ancak alacak ile bağlantısı bulunan bir eşya üzerinde kullanılabilirken; kiraya verenin hapis hakkı, kira alacağı ile bağlantısı olması gerekmeyen, kiralananda bulunup da kiralananın döşenmesine veya kullanılmasına yarayan eşyalar üzerinde söz konusu olur. Ayrıca, genel hapis hakkı müaccel alacaklar için kullanılamaz; alacağın muaccel olması şarttır. Oysa, kiraya veren, TBK.m.336/I'de açıkça ifade edildiği üzere, muaccel alaklardan başka işlemekte olan, yani henüz muaccel olmamış altı aylık kira bedeli için de hapis hakkını kullanabilir¹⁶.

Genel hapis hakkı ile kiraya verenin hapis hakkını birbirinden ayıran farklardan bir diğeri ise hakkın sona ermesi bakımından kendini gösterir. Genel hapis hakkında, hapis hakkına konu eşyanın alacaklının zilyetliğinden çıkması ile birlikte hapis hakkı sona erer. Kiraya verenin hapis hakkı ise teminat niteliği taşıdığından, bu hususta kanun koyucu özel bir düzenleme getirmiştir. Gerçekten, TBK.m.338'de, kiralanandan gizlice

¹⁴ BUDAK, s. 29; URAL ÇINAR, s. 387.

¹⁵ AKYAZAN, s. 1202; UYGUR, s. 1796; FEYZİOĞLU, s. 552; URAL ÇINAR, s. 387; AKARTEPE, s. 57; DEMİR, s. 55; OLGAC, Senai, Kazaî ve İlmî İçtihatlarla Türk Borçlar Kanunu Şerhi Akdin Muhtelif Nevileri (Madde 182-371), Ankara 1977, s. 708; TANDOĞAN, Halûk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Cilt I/2, Üçüncü Tıpkıbasımdan Dördüncü Tıpkıbasım, İstanbul 2008, s. 175; TUNÇOMAÇ, Kenan, Türk Borçlar Hukuku II. Cilt: Özel Borç İlişkileri, 3. Bası, İstanbul 1977, s. 546; EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 7. Baskı, Ankara 2019, s. 374-375; DİNCİOĞLU, Duygu, Kiralayanın Hapis Hakkı, DEÜHFD., Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan, C. 19, Özel Sayı, 2017, s. 1339-1367, s. 1342; KURU, Baki, İstinaf Sistemine Göre Yazılmış İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2019, s. 288.

¹⁶ AKYAZAN, s. 1203; FEYZİOĞLU, s. 552; UYGUR, s. 1796; CANSEL, s. 175; URAL ÇINAR, s. 387; AKARTEPE, s. 57; DEMİR, s. 55; DİNCİOĞLU, s. 1342.

veya kiraya verenin rızası dışında götürülen eşyanın kiraya veren tarafından iadesinin talep edilebileceği düzenleme altına alınmıştır¹⁷.

Öğretideki bir görüşe göre, genel hapis hakkı ile kiraya verenin sahip olduğu hapis hakkı arasındaki son fark ise alacağın temlik durumunda ortaya çıkar. Öğretiye göre, alacağın devri genel hapis hakkının devralana geçmesi sonucunu doğurmazken, kira alacağının devri ile kiraya verenin sahip olduğu hapis hakkı devralana geçecektir¹⁸.

İki müessese arasında alacağın temlik durumunda ortaya çıkan bu farka ilişkin yukarıdaki görüş, iki yasal düzenlemeyi dayanak almaktadır. Bu düzenlemelerden ilki, hapis hakkından bahsedilebilmesi için alacak ile eşya arasında bağlantı bulunması ve eşyaya borçlunun rızasıyla zilyet olunması gerektiğini düzenleme altına alan TMK.m.950'dir. Diğer düzenleme ise, alacağın temlik durumunda temlik edenin şahsına sıkı sıkıya bağlı olanlar dışında diğer hakların devralana geçeceğini düzenleyen TBK.m.189 hükmüdür¹⁹. Hapis hakkına konu eşya ile alacak arasında bağlantı yoksa alacağın devri ile hapis hakkının da devrolunacağı kabul edilemez. Zira, temlik eden, borçlunun herhangi bir eşyası üzerinde değil, yalnızca alacakla bağlantısı olan eşya üzerinde hapis hakkını kullanabilir. Hal böyleyken, temlik alanın, alacakla bağlantısı bulunmayan bir eşya üzerinde hapis hakkı kullanabileceği kabul edilemez. Hapis hakkını alacağı temlik alanın da kullanılabilmesi için alacak ile eşya arasında objektif bir bağlantının bulunması gerekir. Örneğin, eşyaya verilen zarardan doğan alacak hakkının devri durumunda devralan da eşya üzerinde hapis hakkını kullanabilir²⁰.

Genel hapis hakkı bakımından temlike ilişkin yukarıda ifade edilen açıklamalardan yola çıkılarak, aynı görüşün kira alacağının devri bakımından kiraya verenin hapis hakkı açısından da geçerli olduğu söylenebilir. Fakat yalnızca kira alacağının değil, kiraya verenin de değişmesi sonucunu doğuran, kira sözleşmesinden doğmuş bütün hak ve alacakların

¹⁷ TANDOĞAN, Özel Borç İlişkileri, s. 175; FEYZİOĞLU, s. 552; CANSEL, s. 174; TUNÇOMAÇ, s. 546; EREN, s. 375; AKARTEPE, s. 57; DİNCİOĞLU, s. 1342.

¹⁸ TANDOĞAN, Özel Borç İlişkileri, s. 175; AKARTEPE, s. 57; DİNCİOĞLU, s. 1342. Aksi görüş için bkz. DEMİR, s. 56.

¹⁹ TANDOĞAN, Halûk, Hapis Hakkının Temlik, AÜHFĐ., C. 11, S. 3, 1954, s. 222-230 ve 223-224.

²⁰ TANDOĞAN, Temlik, s. 228-229.

devri durumunda yeni kiraya verenin de hapis hakkına sahip olacağı ifade edilebilir²¹.

II. KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKININ HUKUKİ NİTELİĞİ, KONUSU VE KAPSAMI

A. HUKUKİ NİTELİĞİ

Kiraya verenin sahip olduğu hapis hakkı, TMK.m.950'de düzenleme altına alınmış olan genel hapis hakkının özel bir görünümüdür. Bu sebeple, genel hapis hakkının hukuki niteliğine ilişkin tartışmalar, aynen kiraya verenin hapis hakkı için de geçerlidir. Kanun tarafından tanınmış olan bu özel hapis hakkı, tıpkı genel hapis hakkı gibi bir rehin hakkı olarak kabul edilmelidir. Zira, hapis hakkının kanundan doğan özel bir rehin hakkı olduğu konusunda öğretide hem fikirdir. Hapis hakkının özel bir rehin hakkı niteliği taşıdığı hususunda tartışma bulunmamakta ise de kanundan doğan bu özel rehin hakkının aynı nitelik taşıyıp taşımadığı konusunda öğretide farklı görüşler bulunmaktadır²².

Öğretideki bir görüş, hapis hakkının da tıpkı rehin hakkı gibi aynı nitelik taşıdığını ifade etmektedir²³. Öğretide yer alan bir başka görüş ise hapis hakkını iki evreye ayırarak nitelendirmeyi doğru bulmaktadır. Bu görüşe göre, hapis hakkı konusu eşyanın para çevrilmesi aşamasında bu hakkın aynı niteliği tartışmasıdır. Fakat, paraya çevirme anına kadar geçen süreçte, hapis hakkına konu eşyanın herhangi bir şekilde elden çıkması halinde hapis hakkı sahibinin istihkak davası açma hakkı bulunmaktadır. Bu nedenle, bu görüş, istihkak davası açma yetkisi bahsetmeyen bir hakkın tam olarak aynı nitelik taşıyamayacağını savunmaktadır²⁴. Öğretide ileri sürülen son bir görüşe göre ise, hapis hakkının aynı nitelik taşıyıp taşımadığı tartışmasının icra hukuku bakımından pratik bir öneminin bulunmadığını ifade etmektedir²⁵.

Kiraya verenin sahip olduğu hapis hakkı, hak sahibine sağladığı yetkiler bakımından genel hapis hakkından daha avantajlıdır. Zira, kiraya verene, kiralanandan zorla veya gizlice çıkarılan eşyalar için bunları takip hakkı tanınmıştır. Bu takip hakkı da nazara alınarak, yukarıdaki tartışma

²¹ Aynı yönde bkz. BUDAK, s. 29.

²² Konuyla ilgili ayrıntılı açıklama için bkz. BUDAK, s. 24- 25; URAL ÇINAR, s. 385-387.

²³ İMRE, s. 746.

²⁴ CANSEL, s. 20- 22.

²⁵ BUDAK, s. 25.

bakımından kiraya verenin sahip olduğu hapis hakkının aynı nitelik taşıdığı savunulabilir.

A. KONUSU

1. Genel Olarak

Kiraya verenin hapis hakkı, kira hukukuna ilişkin genel hükümler içerisinde düzenlenmiştir. Bu nedenle, konut ve çatılı işyeri kiralaları da dâhil olmak üzere her türlü taşınmaz kiralalarında kiraya verenin hapis hakkına ilişkin hükümler uygulanabilir. Ancak, üzerinde hapis hakkı kullanılacak olan eşyanın taşınır eşya niteliğini haiz olması gerekmektedir²⁶. Bu kapsamda, kiralananın bütünleyici parçası olma niteliğini kazanmış olan bir eşya üzerinde hapis hakkı söz konusu olmaz. Zira, bütünleyici parça aslın mukadderatına tâbi olduğundan, bu eşya kiralananın bir parçası haline gelmiş olmakta ve kiraya verenin mülkiyetine geçmektedir²⁷.

Yukarıda da ifade edildiği gibi, konut ve çatılı işyeri kiralaları bakımından da hapis hakkı uygulama alanı bulur. Fakat, İİK.m.82/I, b.3 ile konut eşyalarının haczini önemli ölçüde zorlaştırılmıştır. Bu nedenle, hapis hakkına ilişkin düzenlemelerin konut kiralaları açısından önemini kaybettiği, ancak işyeri kiralaları bakımından uygulama alanı bulabileceği söylenebilir. Benzer yönde, mehaz İsviçre Borçlar Kanunu'nda kiraya verene yalnızca işyeri kiralalarında hapis hakkı tanınmıştır²⁸.

Hapis hakkının konusuna giren eşyalar ancak hapis hakkını doğuran borç miktarını karşılayacak değerde bu hakka konu olur. Yani, eşya üzerinde, kira alacağı ve hapis hakkına giren yan giderleri aşacak şekilde hapis hakkı kullanılamaz²⁹. Borcun kısmen veya tamamen sona ermesi

²⁶ UYGUR, s. 1795- 1796; YAVUZ/ ACAR/ ÖZEN, s. 279; URAL ÇINAR, s. 383- 384; AYDEMİR, Efrail, Türk Borçlar Yasasına Göre Kira Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2016, s. 259- 260; GÜMÜŞ, Mustafa Alper, Yeni 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesi (TBK.m.299- 356), 2. Bası, İstanbul 2012, s. 201; GÜMÜŞ, Mustafa Alper, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Özel Hükümler Cilt I, 3. Bası, İstanbul 2013, s. 295.

²⁷ URAL ÇINAR, s. 388.

²⁸ Bkz. OR Art. 268; GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 201; URAL ÇINAR, s. 385; DEMİR, s. 58.

²⁹ FEYZİOĞLU, s. 553; ŞEN DOĞRAMACI, Hayriye, Kira Bedelinin Ödenmesini Teminat Altına Almaya Yönelik Hukuki Çareler, AndÜHFD., C. 5, S. 2, 2019, s. 291- 311, s. 299.

halinde de hapis hakkı aynı oranda, kısmen veya tamamen ortadan kalır³⁰.

Hapis hakkının konusunu taşınır eşyalar oluşturur. Fakat, bu taşınır eşyaların kiralananda bulunan ve kiralananın döşenmesine veya kullanılmasına yarayan eşyalardan oluşması gerektiği açıkça TBK.m.336/I'de düzenleme altına alınmıştır. 743 Sayılı Türk Kanunu Medenisi'nden farklı olarak, kiralananın süslenmesine (tezyinatına) yarayan eşyalar yeni madde metninde bulunmamaktadır. Fakat kiralananın süslenmesine yarayan eşyanın, kiralananın döşenmesine yarayan eşya kavramı içerisinde yer aldığı kabul edilmelidir. Aksi takdirde, koltuk takımı üzerinde hapis hakkı kullanılabilirken, duvarda asılı bulunan kıymetli bir tablo ya da biblolar üzerinde hapis hakkının kullanılamaması gibi bir sonuca ulaşılır ki bunun kabulü mümkün değildir³¹.

Kiralananın döşenmesi ile amacına uygun olarak oturmayı ve kullanmayı sağlayacak eşyaların kiralanana getirilmesi ifade edilmektedir. Kiralananın kullanılması için getirilen eşya ise kiralanandan uygun şekilde yararlanmayı sağlayan eşyaları tarif etmektedir³². Örneğin konut kiralarında halı, koltuk, masa, tablo, vazo; işyeri kiralarında fabrikada bulunan makinalar, depo olarak kullanılan kiralananda bulunan forkliftler, işyerinin otoparkında bulunan ve işyerinin ticarî faaliyeti için kullanılan araçlar, muayenehanede kullanılan röntgen, ultrason cihazı hapis hakkının konusunu oluşturabilir³³. Yine kiralananın daha güzel görünmesini amaçlayan koleksiyon değeri olan bir tablo, biblo, antika kilim, kristal avizeler de hapis hakkının konusunu oluşturur³⁴.

³⁰ UYGUR, s. 1796.

³¹ ZEVKLİLER, Aydın/ GÖKYAYLA K. Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 17. Bası, Ankara 2017, s. 285, dn. 311; ARPACI, s. 384. 818 sayılı Borçlar Kanunu yürürlükteyken, Mehaz Kanunda kiralananın süslenmesine yarayan eşyaların hapis hakkının konusu olacağı düzenlenmemiş, ancak döşenme kavramının süsleme kavramını da içerdiği ifade edilmiştir (BUDAK, s. 33, dn. 38). Kiralananın süslenmesine yarayan eşyaların madde metnine alınmamış olması nedeniyle Türk Borçlar Kanunu'nda hapis hakkının konusunun daraltıldığı yönünde bkz. DEMİR, s. 56; DİNCİOĞLU, s. 1345.

³² DEMİR, s. 57.

³³ Örnekler için bkz. TANDOĞAN, Özel Borç İlişkileri, s. 176; GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 201; GÜMÜŞ, Özel Hükümler, s. 295; YAVUZ, s. 486; URAL ÇINAR, s. 389; AKARTEPE, s. 58; DEMİR, s. 59; DİNCİOĞLU, s. 1344; BUDAK, s. 33- 34.

³⁴ Aksi görüş için bkz. DEMİR, s. 58; DİNCİOĞLU, s. 1345.

Genel hapis hakkı açısından açıklama yaparken ifade edildiği üzere TMK.m.950'ye göre kıymetli evrak da hapis hakkının konusunu oluşturur. Fakat, kiraya verenin hapis hakkı bakımından para ve kıymetli evrakın hapis hakkının konusuna dâhil olup olmayacağı konusunda öğretide farklı görüşler bulunmaktadır. Öğretide yer alan görüşlerin ortak noktası konut kiralari bakımından para ve kıymetli evrakın hapis hakkına konu olmayacağıdır. Ancak, bankalar gibi, para ve kıymetli evrakla işlem yapan yerlere ait işyeri kiralalarında, para ve kıymetli evrak üzerinde hapis hakkının kullanılıp kullanılmayacağı konusunda öğretide görüş ayrılığı bulunmaktadır. Öğretide yer alan bir kısım yazarlar, bu tip işyeri kiralalarında para ve kıymetli evrak üzerinde hapis hakkı kullanılabileceğini ifade ederken³⁵; diğer bazı yazarlar, bunların kiralananın döşenmesine veya kullanılmasına yarayan eşyalar olmaması nedeniyle hapis hakkına konu olamayacağını ifade etmektedir³⁶. Esasında, bu konuda bir tespit yapabilmek için öncelikle genel hapis hakkına ilişkin düzenlemelerin de göz önünde bulundurulması gerekir. Hatırlanacağı gibi, kiraya verenin hapis hakkına ilişkin düzenleme bulunmayan hallerde, Türk Medenî Kanunu'nun genel hapis hakkına ilişkin düzenlemelerine başvurulacaktır³⁷. Genel hapis hakkına ilişkin TMK.m.950'de ise kıymetli evrakın hapis hakkına konu olabileceği açıkça düzenlenmiştir. Banka gibi para ve kıymetli evraka ilişkin işlemlerin yapıldığı işyeri kiralalarında da bu tip eşyaların kiralananın kullanımına yaradığı pek tabii düşünülebilir. Bu nedenle, genel hapis hakkına ilişkin düzenlemeleri kıyasen uygulamak suretiyle para ve kıymetli evrakın, bunlara ilişkin işlemlerin yapıldığı işyeri kiralalarında hapis hakkının konusu olacağı söylenebilir.

Para ve kıymetli evrakın hapis hakkına konu olup olmayacağına benzer bir tartışma, satılmak veya depolanmak üzere işyerinde bulunan eşyalar hakkında da söz konusudur. Öğretide bir görüş, bu eşyalar üzerinde hapis hakkı kullanılmayacağını, zira bunların kiralananın döşenmesine veya kullanılmasına yaramadığını ifade etmektedir³⁸. Diğer bir görüş ise satılmak veya depolanmak üzere kiralanda bulunan eşyalar

³⁵ TANDOĞAN, Özel Borç İlişkileri, s. 176; URAL ÇINAR, s. 389; BUDAK, s. 35, dn. 48.

³⁶ GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 176; GÜMÜŞ, Özel Hükümler, s. 295, dn. 1297; YAVUZ, s. 486; AKARTEPE, s. 59; DİNCİOĞLU, s. 1346.

³⁷ BUDAK, s. 29; URAL ÇINAR, s. 387.

³⁸ GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 201; URAL ÇINAR, s. 389; EREN, s. 376; AKARTEPE, s. 59; DİNCİOĞLU, s. 1345.

üzerinde hapis hakkının söz konusu olacağını ifade etmektedir³⁹. Bu konuda bir değerlendirme yapmak gerekirse, bu tip eşyaların hapis hakkına konu olacağına ilişkin görüşe üstünlük tanınabileceği ifade edilebilir. Şüphesiz, bu eşyaların kiracıya ait olması gerekmektedir. Eğer söz konusu eşya üçüncü kişiye aitse, örneğin işyeri olarak kiralanmış soğuk hava deposunda üçüncü kişilere ait olarak bulunan meyveler hapis hakkının konusunu oluşturmaz (TBK.m.337/I).

Hapis hakkının konusu yalnızca paraya çevrilmesi mümkün olan eşyalar olabilir. Paraya çevirme imkânı olmayan ve kiracının şahsına ait bulunan pasaport, nüfus cüzdanı, ehliyet, diploma gibi eşyalar üzerinde hapis hakkı kullanılamaz⁴⁰.

2. Alt Kiracıya Ait Eşya

Alt sözleşme, öğretilde, asıl sözleşmeyle fiilî bağlantısı bulunan, fakat ondan bağımsız olan sözleşme olarak tanımlanmaktadır⁴¹. Alt kira da özü itibarıyla asıl kira sözleşmesine bağlı olan bir sözleşmedir. Alt kiraya ilişkin tanımı, TBK.m.322' den çıkarmak mümkündür. Buna göre, kira konusunun tamamen veya kısmen bir başkasına kiralanması, alt kira olarak ifade edilmektedir.

Kiraya verenin hapis hakkına ilişkin düzenlemeleri ihtiva eden TBK.m.336/II, alt kira durumunda hapis hakkını özel olarak düzenleme altına almıştır. Söz konusu düzenlemede, kiraya verenin alt kiracıya ait eşya üzerinde de hapis hakkına sahip olduğu ifade edilmiş, ancak bunun alt kiracının asıl kiracıya olan borç miktarını aşamayacağı belirtilmiştir. Yani, kiraya verenin alt kiracıya ait eşya üzerinde hapis hakkını kullanabilmesi, alt kiracının asıl kiracıya kira borcu bulunması şartına bağlanmıştır⁴². Borcun miktarı, üzerinde hapis hakkı kullanılacak eşyanın tespiti bakımından da önem arz eder. Örneğin, alt kiracının asıl kiracıya olan borcu 2.500 TL; hapis hakkı tutarı 15.000 TL ise, hapis hakkı ancak 2.500 TL değerindeki eşya üzerinde kullanılabilir⁴³.

³⁹ TANDOĞAN, Özel Borç İlişkileri, s. 176; Budak, s. 33.

⁴⁰ TANDOĞAN, Özel Borç İlişkileri, s. 177.

⁴¹ YÜCER, İpek, Alt Kira, AÜHFD., C. 57, S. 3, 2008, s. 791- 832, s. 794.

⁴² Alt kiracının asıl kiracıya herhangi bir borcunun bulunmaması durumunda, kiraya veren, alt kiracıya ait eşya üzerinde hapis hakkını kullanamaz. Bkz. CANSEL, s. 176; UYGUR, s. 1799; RUHİ/ RUHİ, s. 364.

⁴³ Ayrıca bkz. AYDEMİR, s. 260.

Alt kira sözleşmesi her ne kadar asıl kira sözleşmesine bağlı olsa da hapis hakkı yönünden mutlak bir bağlantıdan söz edilemez. Kiraya verenin alt kiracının eşyası üzerinde sahip olduğu hapis hakkı, asıl kiracının alt kiracının eşyası üzerinde sahip olduğu hapis hakkından bağımsızdır. Asıl kiracının hapis hakkından feragat etmiş olması, asıl kiraya verenin alt kiracıya ait eşya üzerinde hapis hakkı kullanmasına engel değildir⁴⁴.

Kiraya veren, alt kiracıya ait eşya üzerinde hapis hakkını kullanmışsa alt kiracının kira borcunu asıl kiracıya değil, asıl kiraya verene ifa etmesi yerinde olur. Zira, bu durumda, alt kiracı, hem ödeme oranında kira borcundan kurtulur hem de eşyaları üzerindeki hapis hakkının ortadan kalkmasını sağlamış olur⁴⁵.

Alt kiracıya ait eşya üzerinde hapis hakkının kullanılmasında önem arz eden bir husus da alt kira ilişkisinin geçerli olup olmadığıdır. Konut ve çatılı işyeri kiralari dışındaki taşınmaz kiralalarında, alt kira, önemli bir sorun teşkil eder. Fakat, TBK.m.322/II'de yer alan düzenleme gereğince, konut ve çatılı işyeri kiralalarında alt kiranın kurulması, kiraya verenin yazılı rızasına bağlıdır. Aksi takdirde, yapılan alt kira sözleşmesi geçersiz olur. Öğretide yer alan bir görüş, alt kiranın geçerli olup olmamasının kiraya verenin hapis hakkı üzerinde herhangi bir etkisi olmadığını, hapis hakkının alt kiracının asıl kiracıya olan borcu oranında kullanılabileceğini ifade etmektedir⁴⁶. Diğer bir görüş ise, alt kira ilişkisinin geçerli olmaması halinde alt kiracıya ait eşyaların üçüncü kişiye ait eşyalar gibi işlem göreceğini, yani bu konuda TBK.m.337'nin uygulanacağını ifade etmektedir⁴⁷.

Alt kira sözleşmesinin geçerli olup olmaması, alt kiracıya ait eşyalar üzerinde kullanılacak olan hapis hakkının Borçlar Kanununun hangi hükmüne tâbi olacağı konusunda önem arz etmektedir. Şüphesiz, konut ve çatılı işyeri kirasında kiraya verenin alt kira ilişkisi kurulmasına yazılı rızası yoksa alt kiracı, kiralananı, haksız işgal eden konumunda olur⁴⁸.

⁴⁴ TANDOĞAN, Özel Borç İlişkileri, s. 179; URAL ÇINAR, s. 392- 393.

⁴⁵ URAL ÇINAR, s. 393.

⁴⁶ GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 202; TUNÇOMAĞ, s. 549; EREN, s. 378; AKARTEPE, s. 62.

⁴⁷ BUDAK, s. 37; URAL ÇINAR, s. 393; DİNCİOĞLU, s. 1349.

⁴⁸ Y. HGK. T. 13.03.2013, E. 2012/6- 1067, K. 2013/364, "Sözleşmede devir yasağı bulunmasında karşın kiracı H. A. 1.6.2008 başlangıç, 29.10.2010 bitim tarihli alt kira sözleşmesiyle kiralananları davalı şirkete devretmiştir. Belediye sınırları içinde ve musakkaf nitelikli kiralananlar 6570 Sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun hükümlerine tabidir. Anılan Kanununun 12. maddesi gereğince sözleşmedeki devir yasağına rağmen alt kira sözleşmesiyle

Hâl böyleyken, kiraya verenin haksız işgal eden konumundaki bir kişinin eşyaları üzerindeki hapis hakkını, bu kişinin asıl kiracıya olan borcuyla sınırlamak kabulü mümkün olmayan bir durumdur. Alt kira ilişkisi geçerli olmadığından, her ne kadar asıl kiracı ile üçüncü kişi arasında yapılan sözleşme geçerli olsa bile, kişisel nitelikte olan bu sözleşme asıl kiraya vereni bağlamaz ve üçüncü kişiye alt kiracı sıfatını kazandırmaz. Açıklanan nedenlerle, alt kira ilişkisinin geçerli olmaması durumunda hapis hakkına ilişkin TBK.m.337'nin uygulanması uygun olacaktır.

3. Üçüncü Kişiye Ait Eşya

Kanun koyucu kiraya verenin hapis hakkını düzenlediği TBK.m.336/I'de, kiralananda bulunan ve kiralanın döşenmesine ya da kullanılmasına yarayan eşya üzerinde hapis hakkının bulunduğu söz etmiş, eşyanın hak sahibi hakkında bir kural getirmemiştir. Söz konusu maddenin düzenleniş biçiminden, kiraya verenin kiralananda bulunan ve kiralanın döşenmesine veya kullanılmasına yarayan eşya üzerinde, bu eşyalar kime ait olursa olsun hapis hakkına sahip olduğu sonucu çıkarılabilir. Ana kural bu olmakla birlikte, TBK.m.337'de üçüncü kişilere ait eşyalar yönünden bazı istisnalar düzenleme altına alınmıştır. Bu istisnalar ise kiraya verenin iyiniyetli olmaması ile çalınmış, kaybolmuş ya da malikinin elinden iradesi dışında çıkmış eşyalara ilişkindir.

a) Kiraya Veren İyiniyetli Olmaması

Üçüncü kişiye ait eşya üzerinde kiraya verenin hapis hakkının söz konusu olabilmesi için kiraya veren iyiniyetli olmalıdır. Kiraya veren, kiralananda bulunan eşyaların üçüncü kişiye ait olduğunu biliyor ya da bilebilecek durumdaysa kötünietli; bunu bilmiyorsa veya bilebilecek durumda değilse iyiniyetli sayılır⁴⁹. Örneğin, kiracı, işi gereği sürekli olarak başkalarına ait eşyaları kiralanana getiriyorsa, kiraya verenin bu eşyaların kiracıya ait olmadığını bilmesi gerektiği varsayılmalıdır⁵⁰. Böyle bir durumda, kiraya verenin üçüncü kişiye ait eşya üzerinde hapis hakkı söz konusu olmaz. Fakat, kiraya veren iyiniyetli olduğunu ispat etmek zorunda değildir. Aksine istihkak iddiasında bulunan üçüncü kişi, kiraya

kiralananı kullanan davalı şirket fuzuli şağil durumundadır", (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası E.T. 08.12.2021).

⁴⁹ TANDOĞAN, Özel Borç İlişkileri, s. 177; AYDEMİR, s. 262; ZEVKLİLER/ GÖKYAYLA, s. 285; URAL ÇINAR, s. 394; YAVUZ/ ACAR/ ÖZEN, s. 279; AKARTEPE, s. 63; KILIÇOĞLU, M. Ahmet, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2019, s. 270.

⁵⁰ TUNÇOMAĞ, s. 547.

verenin kötünüyetini ispatla mükelleftir⁵¹. Burada da TMK.m.3/I hükmü işler. Ayrıca, üçüncü kişinin yalnızca eşyanın kendisine ait olduğunu ispat etmesi yeterli olmayıp kiraya veren eşyaların kiracıya ait olmadığını bildiğini ya da bilmesi gerektiğini de ispat etmesi gerekir⁵².

Kiraya verenin hapis hakkına konu eşyanın üçüncü kişiye ait olup olmaması hususundaki iyiniyetinin ne zaman arandığı konusunun da açıklanması gerekmektedir. Bu konunun açıklanmasında, TBK.m.337/II yol gösterici niteliktedir. Söz konusu düzenlemede, kira sözleşmesi devam ederken eşyaların kiracıya ait olmadığını öğrenen kiraya verenin kira sözleşmesini feshetmesi, aksi takdirde eşya üzerindeki hapis hakkını kaybedeceği öngörülmektedir. Kanunun bu düzenlemesinden yola çıkılarak iyiniyetin arandığı ânın eşyaların kiralanana getirildiği ân olduğu söylenebilir⁵³.

TBK.m.337/II’de yer alan düzenleme lafzi yorumlandığında bir fesih hükmü olarak anlaşılabilir. Fakat esasen söz konusu madde, kira sözleşmeleri açısından yeni bir fesih imkânı getirmiş değildir. Burada ifade edilmek istenen, kanunda yer alan fesih hâllerine göre feshin mümkün olduğudur. Aksi takdirde, kiraya veren söz konusu eşyalar üzerindeki hapis hakkını kaybeder.

Burada dikkat edilmesi gereken nokta, hapis hakkının fesih ihbarının ileri sürülmediği fesih döneminin sonuna kadar olan alacaklar için ileri sürülebileceği; yeni kira dönemi için ileri sürülemez olmasıdır⁵⁴. Konut ve çatılı işyeri kiralalarında ise fesih dönemi sonunda akdin feshi söz konusu olmadığından, temerrüt nedeniyle fesih yoluna gidilmesi ya da bir kira yılı içinde iki haklı ihtara neden olma düzenlemesi gereği sahip olunan fesih hakkının kullanılmaması durumu dikkate alınmalıdır⁵⁵.

Kiraya verenin iyiniyeti konusunda son olarak kamusal açıklık işlevi gören ve görmeyen siciller bakımından değerlendirme yapmak

⁵¹ FEYZİOĞLU, s. 555- 556; YAVUZ, s. 488; TUNÇOMAĞ, s. 548.

⁵² DİNCİOĞLU, s. 1050-1051. Y. 13.HD. T. 25.11.1974, 5595/3189, “... Davacı hapsedilen eşyanın kiracıya ait olmadığını kiralayan alacaklının bildiğini yahutta bilmesi gerektiğini ileri sürmemiştir. Mücerret eşyanın kendisine ait olduğunu ispat etmesi davanın kabulü için yeterli bulunmamaktadır” (Karar için bkz. DİNCİOĞLU, s. 1351, dn. 25.

⁵³ FEYZİOĞLU, s. 555; TUNÇOMAĞ, s. 548; URAL ÇINAR, s. 395; CANSEL, s. 177; AKARTEPE, s. 64; RUHİ/ RUHİ, s. 365; ARAL, Fahrettin/ AYRANCI, Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 12. Baskı, Ankara 2019, s. 314.

⁵⁴ ZEVKLİLER/ GÖKYAYLA, s. 286; URAL ÇINAR, s. 397, dn. 70.

⁵⁵ TANDOĞAN, Özel Borç İlişkileri, s. 178.

gerekir. Bilindiği gibi, kamusal açıklığa sahip siciller iyiniyeti ortadan kaldırır. Buna örnek olarak Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu uyarınca tutulan Finansal Kirama Sicili gösterilebilir (m.22/III). Öte yandan, açıklık işlevi olmayan mülkiyeti muhafaza sicili ve hayvan rehni sicilinin ise iyiniyet üzerinde olumsuz bir etkisi yoktur⁵⁶.

b) Çalınmış, Kaybolmuş veya Malikinın Elinden İradesi Dışında Çıkmış Eşya

Kiralanda bulunan taşınır eşya çalınmış, kaybolmuş veya herhangi bir şekilde malikinın elinden iradesi dışında çıkmış bir eşya ise, kiraya verenin iyiniyeti korunmaz. Bir diğer ifade ile kiralanda bulunan taşınır eşya kiracıya ödünç olarak verilmiş bir eşya ise kiraya verenin iyiniyeti korunurken, bunun çalıntı bir eşya olması durumunda kiraya verenin iyiniyet korunmaz.

Bu noktada, TMK.m.989 hükmünü hatırlatmak gerekir. Söz konusu maddede, taşınır bir eşyası çalınan, kaybolan veya herhangi bir şekilde iradesi dışında elinden çıkan zilyet için taşınır davası açma imkânı öngörülmüştür. Kural olarak kiraya verene tanınmış olan hapis hakkının, malikinın elinden böylesi nedenlerle çıkmış eşyalar konusunda tanınmamış olması, bu kişiler tarafından kiraya verene karşı da taşınır davası açılabilir olmasıdır. Bu sebeple, kiraya veren iyiniyetli dahi olsa çalınmış, kaybolmuş veya herhangi bir şekilde malikinın elinden iradesi dışında çıkmış eşya üzerinde kiraya verenin hapis hakkı söz konusu olmaz⁵⁷.

C. KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKININ KAPSAMI

1. Alacak Bakımından Kapsamı

Kira sözleşmelerinde kiracının esas borçlarından biri, kira bedelini ödemektir. Bu husus, kira sözleşmesini tanımlayan TBK.m.299'da açıkça ifade edilmiştir. Yine, kiracının borçlarını düzenleyen hükümler içerisinde ilk sırada kira bedelinin ödenmesi borcunu hüküm altına alan TBK.m.313 yer almaktadır.

Kiracının kira bedeli dışında, yan giderleri ödeme borcu da bulunmaktadır. Gerçekten, TBK.m.314'te, aksine sözleşme veya yerel adet bulunmadıkça, yan giderlerin de kiracı tarafından ödeneceği

⁵⁶ GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 203; URAL ÇINAR, s. 395; GÜMÜŞ, Özel Hükümler, s. 296; AKARTEPE, s. 66.

⁵⁷ TANDOĞAN, Özel Borç İlişkileri, s. 178; ZEVKLİLER/ GÖKYAYLA, s. 286; URAL ÇINAR, s. 396; TUNÇOMAÇ, s. 547; EREN, s. 377.

düzenlenmiştir. Kiraya verenin hapis hakkını düzenleyen TBK.m.336'da yalnızca kira bedelinden bahsedilmiştir. Her ne kadar, TBK.m.336'da hapis hakkı bakımından yan giderlerden söz edilmemiş olsa da İsviçre'de ve mülga borçlar kanunu döneminde yerleşen uygulamanın 6098 sayılı Kanun döneminde de kabul edilmesi önerilebilir. Buna göre, ısınma, aydınlatma, apartman aidatı gibi yan giderler ile takip masrafları ve gecikme faizi ve hatta kira ilişkisinin sona ermiş olmasına rağmen kiralananın kullanılmasından kaynaklanan ecrimisil alacağı da hapis hakkının kapsamına dâhildir⁵⁸.

Öte yandan, hapis hakkının alacak çeşitleri bakımından kapsamı içerisinde taşınmazda meydana gelen zararlar nedeniyle ortaya çıkacak tazminat talebi yer almamaktadır. Bu nedenle, tazminat talebine karşılık hapis hakkı kullanılamaz⁵⁹. Ancak, taşınmazın kiracı tarafından herhangi bir sebep olmaksızın erken tahliyesi durumunda ödenmesi gereken tazminat, hapis hakkının kapsamındadır. Zira, bu durumda ödenecek olan tazminat, esasında yeni bir kiracı bulununcaya kadar ödenmesi gereken kira borcudur⁶⁰.

2. Zaman Bakımından Kapsamı

Kanun koyucu, hapis hakkının kapsamına girecek alacakları sınırlamıştır. Yukarıda da ifade edildiği gibi kira alacağı ve yan giderler hariç diğer alacak için hapis hakkının kullanılması söz konusu değildir. Genel hapis hakkında aranan alacak ve eşya arasındaki bağlantı, kiraya verenin hapis hakkı açısından da bu şekilde anlaşılmalıdır. Ancak, kiraya verenin hapis hakkı yalnızca alacak bakımından sınırlandırılmamıştır. Ayrıca, zamansal bir sınırlama da öngörülmüştür. TBK.m.336'da hapis hakkının işlemiş bir yıllık ve işlemekte olan altı aylık kira bedeli ile sınırlı olduğu açıkça ifade edilmiştir. Bu hükme göre, toplamda on sekiz aylık kira bedeli ve yan giderler dışında kalan diğer alacaklar için kiraya veren hapis hakkını kullanamaz.

Kiraya verenin hapis hakkına ilişkin bir zaman sınırı konulmuş olmasına rağmen, bu sürenin işlemeye başlayacağı tarih hakkında kanunda

⁵⁸ OLGAÇ, Borçlar Kanunu, s. 709; TANDOĞAN, Özel Borç İlişkileri, s. 180; FEYZİ-OĞLU, s. 558-559; UYGUR, s. 1800; YAVUZ, s. 487; TUNÇOMAÇ, s. 550; URAL ÇINAR, s. 398-399; EREN, s. 379-380; CANSEL, s. 179; GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 204.

⁵⁹ AKYAZAN, s. 1204; TANDOĞAN, Özel Borç İlişkileri, s. 180; AYDEMİR, s. 260; FEYZİ-OĞLU, s. 559; UYGUR, s. 1800; YAVUZ, s. 487; TUNÇOMAÇ, s. 550; EREN, s. 379; CANSEL, s. 179.

⁶⁰ BUDAK, s. 46; URAL ÇINAR, s. 399.

herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Öğretide ileri sürülen bir görüşe göre, takip talebinin ileri sürüldüğü veya kiracının iflâsının açıldığı tarihten önceki son kiranın vadesi başlangıç noktası olarak kabul edilir⁶¹. Bu tarihten önceki işlemiş bir yıllık ve sonraki işlemekte olan altı aylık kira bedeli için hapis hakkı kullanılabilir⁶².

Bu başlık altında son olarak iki hususu daha incelemek gerekmektedir. İlk olarak hapis hakkı, ancak alacağı karşılayacak miktarda eşya üzerinde kullanılabilir. Alacağın değerini aşacak değerde eşya üzerinde kiraya verenin hapis hakkını kullanması mümkün değildir⁶³. Ayrıca, kirasını düzenli ödeyen bir kiracı hakkında, işleyecek altı aylık kira bedeli için hapis hakkı kullanılabileceği düzenlemesinden bahisle, yalnızca bir kez kira ödemekte gecikmiş olan bir kiracıya karşı hapis hakkının kullanılması TMK.m.2'ye göre açıkça hakkın kötüye kullanımı kabul edilmelidir. Şüphesiz, hakkın kötüye kullanımını hukuk düzeni korumayacağı için böyle bir durumda hapis hakkının kullanılması mümkün olmamalıdır⁶⁴.

III. KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKININ DOĞUMU, KULLANILMASI ve SONA ERMESİ

A. HAPİS HAKKININ DOĞUMU

Kiraya verenin hapis hakkının doğması ile hukuki sonuçlarının ortaya çıkması aynı zamanda meydana gelmez. Hapis hakkının doğumu, hapis hakkına konu olan, yani kiralananın döşenmesine veya kullanılmasına yarayan eşyaların taşınmaza getirilmesi ile gerçekleşir⁶⁵. Kiralanana getirilen eşyaların kiraya veren tarafından bilinmesi önemli değildir.

⁶¹ TANDOĞAN, Özel Borç İlişkileri, s. 180; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 285; GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 204; FEYZİOĞLU, s. 558; ARAL/ AYRANCI, s. 314; YAVUZ, s. 483; TUNÇOMAĞ, s. 550; URAL ÇINAR, s. 400; AKARTEPE, s. 67; BUDAK, s. 44- 45.

⁶² Örneğin beş yıl süreli ve 20.09.2013 başlangıç tarihli bir kira sözleşmesinde kira bedelinin 20.01.2014 tarihinden itibaren ödenmediğini ve kiraya verenin 30.09.2015 tarihinde başvuruda bulunduğunu düşünelim. İşlemiş bir yıllık ve işlemekte olan altı aylık kira bedelleri için sürenin işlemeye başlayacağı tarih, hapis hakkının kullanılmasından önceki son kira bedelinin muacceliyet tarihi, yani örneğimizde 20.09.2015 tarihidir. Buna göre 20.09.2014- 20.09.2015 tarihleri arasındaki muaccel bir yıllık ve 20.09.2015- 20.03.2015 tarihleri arasındaki müccel altı aylık kira bedeli için hapis hakkı kullanılabilir (Örnek için bkz. AYDEMİR, s. 261).

⁶³ UYGUR, s. 1803.

⁶⁴ URAL ÇINAR, s. 400.

⁶⁵ GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 202; DEMİR, s. 63; DİNCİOĞLU, s. 1353.

Kiraya veren, söz konusu eşyaların kiralananana getirildiğinden haberdar olmasa dahi bu eşyalar üzerinde hapis hakkına sahiptir⁶⁶. Kiraya verenin sahip olduğu hapis hakkının hukuki sonuçları ise usulüne uygun şekilde hapis hakkının kullanılmasıyla ortaya çıkar⁶⁷.

B. HAPİS HAKKININ KULLANILMASI

Kiraya verenin sahip olduğu hapis hakkının kullanılması konusunda hem TBK.m.338'de hem de İİK.m.270-271'de düzenlemeler yer almaktadır. Bu hükümler birbirini tamamlar nitelikte oldukları için bunları birlikte değerlendirmek gerekmektedir. Hem TBK hükümleri hem de İİK hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, kiraya verenin hapis hakkının ancak devlet eliyle kullanılabilmesi açıkça görülmektedir. Bu hususta, kişinin kendi hakkını kendisinin kullanması (ihkak-ı hak) söz konusu değildir⁶⁸. 765 sayılı önceki Türk Ceza Kanunu'nun 308'inci maddesinde ihkak-ı hakkı suç olarak düzenlenmişti. Hatta o dönemde verilmiş olan bir Yargıtay kararında, davalıların ihkak-ı hak suçundan mahkûm olmalarından bahisle, kiracıya ait eşyaların iadesine karar verilmiştir⁶⁹. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ise ihkak-ı hakkı bağımsız bir suç tipi olarak düzenlenmemiştir. Ancak, kiraya verenin hapis hakkı kapsamındaki eşyalara kendisinin el koyması, hırsızlık, yağma, dolandırıcılık suçlarını oluşturuyorsa hapis hakkının kullanıldığından söz edilemez. Eğer kiraya veren, depolama sözleşmesi gibi hukuki bir ilişkiye dayanarak kiracıya ait malları elinde bulunduruyorsa, bu eşyalara defter tutulmaksızın el koyarak hapis hakkını kullanabilir⁷⁰.

⁶⁶ BUDAK, s. 49; URAL ÇINAR, s. 401.

⁶⁷ URAL ÇINAR, s. 401.

⁶⁸ URAL ÇINAR, s. 402.

⁶⁹ Y. 13. HD. T. 01.02.2005, E. 2004/17295, K. 2005/1144, "Eskişehir 1. Sulh Ceza Mahkemesinin kesinleşen 2001/1086 E.-2002/331 K. Sayılı dosyasından; davacının davalılara ait evde kiracı olarak oturduğu, 2000 senesinde davacının kira bedelini ödememesi nedeniyle kiralayan davalıların davacının evine girerek ev eşyalarını götürdükleri, bir kısım eşyaların polis nezaretinde davacıya teslim edildiği ve davacının bir kısım eşyalarını teslim alamadığı, bu nedenle davalıların ihkaki hak suçundan mahkûm oldukları anlaşılmaktadır", (KBİBB., E.T. 11.12.2021).

⁷⁰ DİNCİOĞLU, s. 1354; Y. 11. HD., T. 16.01.2007, E. 2005/13507, K. 2007/306, "Davacı vekili, müvekkili ile davalı şirket arasında davacının ithal ettiği Amerikan tipi mısır emtiasına ilişkin depolama sözleşmesi bulunduğunu, davalıya teslim edilen emtianın sözleşme uyarınca kararlaştırılan fire oranı düşüldükten sonra 536.116 kilogramını kira bedeli olarak hapis hakkı kullanıldığından bahisle davacıya teslim edilmediğini ileri sürerek, anılan miktardaki Amerikan tipi mısır bedelinin temerrüt faiziyle davalıdan tahsilini talep ve dava etmiştir (...)

Hapis hakkının hangi devlet oranı eliyle kullanılacağı konusunda 1818 sayılı Borçlar Kanunu döneminde tereddüt söz konusu idi. Önceki BK.m.269'da sulh hukuk mahkemesi tarafından hapis hakkı talebinin yerine getirileceği düzenlenmişken; İİK.m.270'te ise icra dairesine başvurulabileceği ifade edilmiştir. Bu dönemde, İcra İflas Kanununun, Borçlar Kanununa göre yeni tarihli olduğundan bahisle yetkili makamın icra dairesi olduğu kabul edilmekteydi⁷¹. Fakat, TBK.m.338'de hem sulh hukuk mahkemesinin hem de icra dairesinin yetkili olduğu kabul edilerek bu tartışma sona erdirilmiştir⁷².

Hapis hakkının kullanılmasına ilişkin talep sulh hukuk mahkemesine iletilirse, mahkeme tedbir niteliğinde bir karar verir⁷³. Söz konusu kararın icrası, yani defter tutulması işlemi ise yine icra dairesi tarafından yerine getirilir. Hapis hakkına ilişkin doğrudan doğruya icra dairesinden talepte bulunmak da mümkündür. Fakat İcra ve İflâs Kanunu Yönetmeliği'nde hapis hakkına ilişkin örnek bir form bulunmamaktadır. Başvurunun icra dairesine verilecek bir dilekçeyle veya tutanağa geçirilmek üzere sözlü olarak yapılabileceği ifade edilmiştir⁷⁴.

Hapis hakkı konusunda defter tutulması talepleri, 492 sayılı Harçlar Kanunu m. 13/I-g'ye göre harçtan muaftır. Sulh hukuk mahkemesine de icra dairesine de başvurulmuş olsa defter tutulması talebinin kabul görmesi için kira ilişkisinin varlığının ispatlanması gerekir. Ancak, burada kesin bir ispat aranmaz; kira ilişkisinin varlığı yönünde yaklaşık ispat

davacının ödenmeyen kira bedelinden dolayı dava konusu mısır bedelinden fazla miktarda davalıya borçlandığı, davalı lehine hapis hakkı koşullarının gerçekleştiği, davalının kira alacağı ödenmediği için dava konusu mısırı iade etmek veya bedelini ödemek zorunda olmadığı gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiştir” (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 11.12.2021).

⁷¹ TANDOĞAN, Özel Borç İlişkileri, s. 181; BUDAK, s. 56. Y. 12. HD. T. 10.12.1999, E. 1999/13885, K. 1999/16164, “İİK.270. maddesindeki hapis hakkı için Sulh Hakimi kararı olması koşulu yoktur. İİK., Borçlar Kanunundan daha yeni tarihli olduğu için yetkili mercinin İİK.da belirtildiği şekilde İcra Müdürlüğü olduğunun kabulü gerekir” (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 11.12.2021).

⁷² AKÇAAL, Mehmet/ UYUMAZ, Alper, Borçlar Kanununun Kira Sözleşmesine İlişkin Genel Hükümlerinin Değerlendirilmesi, SÜHFD., C. 21, S. 1 (30. Yıl Armağanı), 2013, s. 297- 325, s. 322.

⁷³ ZEVKLİLER/ GÖKYAYLA, s. 287; UYGUR, s. 1805; URAL ÇINAR, s. 404.

⁷⁴ BUDAK, s. 59; DEMİR, s. 68. Örnek dilekçe için bkz. OLGAC, Senai, İcra- İflâs, İkinci Cilt Maddeler (106- 371), Ankara 1978, s. 1833.

yeterlidir⁷⁵. Eğer ilgili makamda hapis hakkının bulunduğu kanaati olursa sulh hukuk mahkemesi hapis hakkına ilişkin defterin tutulması kararı verir. Kararın icrası ise icra dairesi tarafından yerine getirilir.

İcra dairesi tarafından kiralananda bulunan ve hapis hakkına ilişkin borcu karşılayacak miktarda taşınır, tahmini değerleriyle birlikte deftere kaydedilir. Defteri tutulan eşyalar kiracı tarafından kullanılabilir, fakat kiracının bu eşyalar üzerindeki tasarruf yetkisi kısıtlanır⁷⁶. Deftere kaydedilen eşyaların alacaklıdan kaçırılması veya gizlenmesi durumunda, İİK.m.335'in atfıyla, TCK.m.289'da yer alan muhafaza görevini kötüye kullanma suçu oluşur. Hapis hakkı defterinin tutulmasıyla ilgili vurgulanması gereken husus, deftere yalnızca hapis hakkına konu borcu karşılayacak değerde eşyanın kaydedilecek olmasıdır. Diğer bir önemli husus ise hapis hakkının konusu eşyaların yazılacağı deftere, İİK.m.82'de yer alan ve haczi caiz olmayan eşyaların yazılmasının mümkün olmadığıdır. Aksi takdirde, İİK.m.16'ya göre şikâyet yoluna başvurulabilir.

Hapis hakkına ilişkin defterinin tutulmasından sonra icra dairesi, rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapılması için kiraya verene on beş günlük bir süre verir. Bu süre içerisinde takip yapılmazsa söz konusu alacaklar yönünden defter hükümsüz hale gelir⁷⁷. Kiraya veren tarafından on beş gün içerisinde takip yapılır ve takibe itiraz edilmezse ya da itiraz kaldırılırsa takip kesinleşir. Bu durumda, kiraya veren, İİK.m.150/e uyarınca ödeme veya icra emrinin tebliğinden itibaren altı ay içerisinde

⁷⁵ KURU, s. 288; DEMİR, s. 68; DİNCİOĞLU, s. 1356.

⁷⁶ URAL ÇINAR, s. 404; BUDAK, s. 67; DEMİR, s. 69; DİNCİOĞLU, s. 1357; RUHİ/RUHİ, s. 367.

⁷⁷ CANSEL, s. 180; KURU, s. 289; ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder/ TAŞPINAR AYVAZ, Sema/ HANAĞASI, Emel, İcra ve İflâs Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2018, s. 377; URAL ÇINAR, s. 206; AKARTEPE, s. 72; DEMİR, s. 70; DİNCİOĞLU, s. 1357; RUHİ/RUHİ, s. 366.

deftere kayıtlı eşyaların satışını istemelidir⁷⁸. Aksi takdirde takip düşer ve hapis hakkına ilişkin defter de hükümsüz hale gelir⁷⁹.

Genel hapis hakkından farklı olarak, kiraya verenin sahip olduğu hapis hakkında, eşyaların kiralananandan çıkarılması ile hapis hakkı ortadan kalkmamaktadır. Ayrıca, kiraya verene, TBK.m.338'de ve İİK.m.271'de eşyaların iadesini talep etme hakkı tanınmıştır. Söz konusu iki hüküm arasında düzenledikleri takip hakkı bakımından herhangi bir fark bulunmamaktadır⁸⁰. TBK.m.338'in madde gerekçesinde, söz konusu maddenin İİK.m.271'e uyumlu hale getirilmeye çalışıldığı açıkça ifade edilmektedir⁸¹.

Kiraya veren, hapis hakkına konu eşyaların kiralananandan gizlice veya zorla götürülmelerinden⁸² başlayarak on gün içerisinde icra daireesine talepte bulunulmak suretiyle eşyaların iadesi sağlayabilir. Burada vurgulanması gereken husus, on günlük sürenin zamanaşımı süresi değil, hak düşürücü süre olduğudur⁸³. Ayrıca, bu süre eşyaların iadesi için

⁷⁸ 30.11.2021 tarih ve 31675 Sayılı Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren *İcra ve İflas Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun*'un 9. maddesiyle İİK.m.106/I'de yer alan ve haczolunan taşınır malın altı ay içerisinde satışının istenmemesi halinde haczin düşeceğine ilişkin düzenleme değiştirilmiştir. Yeni düzenleme ile hem taşınır hem de taşınmaz mallar için satış işleme süresi bir yıl olarak hüküm altına alınmıştır. Oysa taşınır rehnine ilişkin düzenlemede (İİK.m.150/e) aynı süre altı ay olarak kalmıştır. Bu durumun kanun koyucunun unutkanlığı sonucunda ortaya çıktığını, bu sebeple aynı değişikliğin taşınır rehni bakımından da yapılmasının uygun olacağı ifade edilmelidir.

⁷⁹ URAL ÇINAR, s. 406; DEMİR, s. 70.

⁸⁰ *Demir'e* göre, TBK.m.338/II, deftere kaydedilmiş olan eşyaların iadesini düzenlerken, İİK.m.271/I ise henüz deftere kaydedilmemiş olan eşyalar için iadeyi düzenler. Bu nedenle, defteri tutulmamış eşya bakımından kolluk gücüne başvurulamaz. Zira, kolluk, hangi eşyaların hapis hakkına konu olduğunu ancak defter tutulmuşsa bilebilir (DEMİR, s. 72-73).

⁸¹ "...Maddenin son fıkrasında kullanılan "polis kuvveti" şeklindeki ibare yerine, Tasarıda "kolluk gücü" denilmek suretiyle fıkra, *İcra ve İflas Kanununun 271 inci maddesinin birinci fıkrasının ilk cümlesiyle uyumlu hâle getirilmiştir*" (<https://www5.tbmm.gov.tr/sira-sayi/donem23/yil01/ss321.pdf>, E.T. 16.12.2021).

⁸² Gizlice götürmek ifadesi ile kastedilen, kiraya verenin eşyanın götürüldüğünü bilmemesi veya bilmesinin gerekmemesi iken; zorla götürme ile kastedilen ise kiraya verenin karşı koymasına rağmen eşyaların götürülmesini ifade eder (YAVUZ, s. 490).

⁸³ EREN, s. 381. On günlük sürenin henüz defteri tutulmamış, fakat üzerinde hapis hakkı bulunan eşyalar için söz konusu olduğu; defteri tutulmuş olan eşyalar için herhangi bir süre sınırı olmadan talepte bulunulabileceği hakkında bkz. BUDAK, s. 108; RUHİ/ RUHİ, s. 367.

öngörülmemiş, kiraya veren yetkili mercilere başvurması için tanınmış bir süredir. Kiraya veren on gün içerisinde başvuru yapmışsa, eşyaların iadesi daha uzun bir zaman diliminde gerçekleşse bile talep geçerlidir. On günlük sürenin işlemeye başladığı tarih ise eşyaların kiralananandan çıkarıldığı tarihtir; kiraya veren eşyaların götürüldüğünü daha sonra öğrenmesi sonucu değiştirmez⁸⁴.

Öğretide, gizlice veya zorla götürülen eşyalar hakkında zorunluluğun söz konusu olduğu durumlarda icra dairesine başvurmadan doğrudan doğruya kolluk gücünden yardım istenebileceği, hatta kişinin kendi hakkını kendisinin de koruyabileceği ifade edilmektedir. Fakat kişinin kendi hakkını koruyabilmesi için TBK.m.64/III'te yer alan şartların gerçekleşmiş olması gerekir⁸⁵.

C. HAPİS HAKKININ SONA ERMESİ

Alacağın son bulması halinde hapis hakkı sona erer. Yine alacaklının hapis hakkına konu alacağa yetecek miktarda teminat göstermesi durumunda da hapis hakkı sona erecektir⁸⁶.

Hapis hakkını sona erdiren nedenlerden bir diğeri de hapis hakkına konu eşyanın yok olması ve kiralananandan tamamen ayrılmasıdır. Fakat kiralananandan geçici olarak ayrılan eşya üzerinde hapis hakkı devam eder⁸⁷. Ancak, haciz işleminin yerine getirilmesi için eşyanın kiralananandan çıkarılması hapis hakkını sona erdirmez. Bu durum, hapis hakkı için defter tutulmasa da geçerlidir. Zira, kiraya verenin, defter tutulmasına bağlı olmaksızın kiralanananda bulunan ve hapis hakkına konu eşyalar üzerinde rüçhan hakkı bulunmaktadır⁸⁸.

⁸⁴ CANSEL, s. 180. Bu noktada, belki sürenin kiraya verenin durumu öğrenmesinden itibaren başlayacağını kabul etmek hakkaniyete daha uygun olabilir.

⁸⁵ TUNÇOMAĞ, s. 511; BUDAK, s. 107; URAL ÇINAR, s. 409.

⁸⁶ OLGAÇ, Borçlar Kanunu, s. 710; CANSEL, s. 181; BUDAK, s. 64.

⁸⁷ BUDAK, s. 49; DEMİR, s. 63; DİNCİOĞLU, s. 1353;

⁸⁸ Y. 21. HD. T. 29.11.2005, E. 2005/6074, K. 2005/12377, "... kiralayanın hapis hakkı, menkul malların kiralanan yere gelmesiyle birlikte doğduğundan; daha sonra hapse konu malların alacaklı tarafından haczedilmesi ve paraya çevrilmesi halinde; kiralayanın kira alacağının satış bedelinden öncelikle ödenmesi gerekir", (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası., E.T. 05.12.2021). Aksi görüşte olan Budak ise, hapis hakkına konu malların ferden belirlenmesi için hapis hakkı defterinin tutulması gerektiğini, hapis hakkı defteri tutulmadan önce kiraya verenin hapis hakkının diğer haciz sahiplerine göre bir önceliği olmadığını ifade etmektedir (BUDAK, s. 99).

Nihayet, kiralananda bulunan hapis hakkına konu eşyaların, kiralanın bilgisi ve rızası dâhilinde kiralanandan taşınması durumunda da hapis hakkının sona ereceği söylenebilir⁸⁹.

SONUÇ

Hapis hakkı, Türk Medenî Kanununun taşınır rehnine ilişkin düzenlemeleri arasında yer alan sınırlı bir aynı hak olarak gösterilebilir. Rehinden farklı olarak hapis hakkının kurulması için herhangi bir aynı sözleşmeye de ihtiyaç yoktur. Zira, hapis hakkı kanuni bir rehin türüdür ve kanunda aranan şartların gerçekleşmesi ile kendiliğinden doğar.

Hapis hakkı ile alacaklı, alacakla bağlantısı bulunan ve borçlunun rızasıyla zilyet olduğu taşınır eşya veya kıymetli evrakı alacağına karşılık elinde tutma ve borç ödenmezse bunları paraya çevirtme imkânına sahip olur. Paraya çevirme yetkisini veren bu hak, sahibine aynı yetkiyi sunan rehin hakkı gibi aynı bir hak olarak nitelendirilebilir.

Esasında kiraya verenin hapis hakkı da Türk Medeni Kanununda düzenlenen genel hapis hakkının özel bir türüdür. Fakat bu iki kurum arasında önemli farklar bulunmaktadır. Her şeyden önce, genel hapis hakkında hapis hakkı sahibinin eşyaya zilyet bulunması gerekirken; kiraya veren, kiracının zilyetliğinde bulunan eşyalar üzerinde hapis hakkına sahiptir. Yine genel hapis hakkında alacak ile eşya arasında aranan bağ, kiraya verenin hapis hakkında aranmamıştır. Ayrıca, genel hapis hakkı yalnızca vadesi gelmiş, yani muaccel alacaklar için kullanılabilirken; kiraya veren henüz vadesi gelmemiş altı aylık kira bedeli için de hapis hakkına başvurabilir. İki kurum arasındaki son fark ise alacağın temlikinde kendisini gösterir. Alacağın temliki, genel hapis hakkında, kural olarak, hapis hakkının devralana geçmesi sonucunu doğurmazken; kira ilişkisinin devri durumunda kiraya verenin hapis hakkı devralana geçer.

Her ne kadar genel hapis hakkından farklı olarak, kiraya verenin hapis hakkında eşya ile alacak arasında bağlantı aranmasa da kanunda bu hak için de bazı sınırlamalar getirilmiştir. Her şeyden önce, kiraya veren ancak kiralananda bulunan ve kiralananın döşenmesine ya da kullanılmasına yarayan eşyalar üzerinde hapis hakkını kullanabilir. Ancak, kanun koyucu burada eşyanın kiracıya ait olmasını aramamıştır. Alt kiracıya, hatta tamamen üçüncü kişiye ait ve kiralananda bulunan eşya üzerinde de hapis hakkı kullanılabilir. Fakat alt kiracı bakımından, asıl kiracıya olan borcu kadar eşya üzerinde hapis hakkı kullanılabileceği

⁸⁹ CANSEL, s. 181.

sınırlaması getirilirken; üçüncü kişiye ait eşyalar ise ancak o eşyaların üçüncü kişiye ait olduğunun kiraya veren tarafından bilinmemesi ve eşyaların sahibinin elinden rızası dışında çıkmış eşya olmaması şartıyla hapis hakkına konu olabilir.

Kiraya verenin hapis hakkı yalnızca hapis hakkına konu eşyalar bakımından sınırlanmamış, hapis hakkının kapsamı yönünden de hem alacağın niteliği hem de alacağın miktarı bakımından sınırlama getirilmiştir. TBK.m.336'da işlemiş bir yıllık ve işlemekte olan altı aylık kira alacağından bahsedilmiştir. Her ne kadar madde metninde yalnızca kira alacağından bahsedilmiş olsa da kiraya verenin hapis hakkının kapsamında kira sözleşmesinden kaynaklanan yan giderler de yer almaktadır.

Kiraya verenin sahip olduğu hapis hakkı için aynı bir sözleşme gerekmemektedir. Hatta bir kira borcunun doğmuş olmasına dahi gerek yoktur. Kiraya verenin hapis hakkı, hapis hakkına konu olacak nitelikteki eşyaların kiralanan getirilmesiyle birlikte doğar. Elbette, hakkın hüküm ve sonuçlarını doğurması için kullanılması gerekmektedir.

Hapis hakkının kullanılması için ilk olarak hapis hakkına ilişkin bir defterinin tutulması gerekmektedir. Defterin tutulması için, sulh hukuk mahkemesinden ya da icra dairesinden talepte bulunulabilir. Yetkili makamın hapis hakkına ilişkin bu defteri tutması için kira ilişkisinin varlığına ikna olması yeterli olacaktır, yoksa hakkın kesin olarak ispatı aranmaz. Hapis hakkına ilişkin deftere, yalnızca kiraya verenin alacağını karşılayacak değerde eşyalar kaydedilir. Hapis hakkına ilişkin defterin tutulmasıyla birlikte kiracının deftere kaydedilen eşyalar üzerindeki tasarruf yetkisi kısıtlanır.

Hapis hakkına ilişkin defterin tutulması üzerine kiraya verene on beş günlük bir süre verilir ve bu süre içerisinde rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapması için kendisine ihtarda bulunulur. Aksi takdirde, tutulmuş olan defter hükümsüz olur. Verilen süre içerisinde takibin yapılmasıyla hapis hakkı defterinde yer alan eşyaların satışı istenebilir. Bu eşyaların satılması, kiracı tarafından depo edilecek bir teminatla engellenemez.

Kiraya verenin hapis hakkında, genel hapis hakkında yer almayan bir imkân yer almaktadır. Buna göre, kiraya veren, hapis hakkına konu eşyalar kiralanan gizlice veya zorla çıkartılsa bile kiraya veren bunların iadesini isteyebilir.

Kiraya verenin hapis hakkı, alacağın sona ermesi veya kiracı tarafından alacağı karşılar miktarda teminat gösterilmesiyle ortadan kalkar. Yine hapis hakkına konu eşyaların kaybolması ya da kiralanandan tamamen ayrılması durumunda da hapis hakkı sona erecektir. Fakat kiralanandan geçici olarak ayrılan eşyalar bakımından hapis hakkı son bulmaz.

KAYNAKLAR

- AKARTEPE**, Alpaslan: "Kiraya Verenin Hapis Hakkı", Yaşar Üniversitesi E- Dergisi, C. 8, Özel Sayı, 2013, s. 55- 78.
- AKÇAAL**, Mehmet/ **UYUMAZ**, Alper: Borçlar Kanununun Kira Sözleşmesine İlişkin Genel Hükümlerinin Değerlendirilmesi, SÜHFD., C. 21, S. 1 (30. Yıl Armağanı), 2013, s. 297- 325.
- AKYAZAN**, Sıtkı :Hapis Hakkı, AD., Y. 45, S. 10, 1954, s. 1193- 1207.
- ARAL**, Fahrettin/ **AYRANCI**, Hasan: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 12. Baskı, Ankara 2019.
- ARSLAN**, Ramazan/ **YILMAZ**, Ejder/ **TAŞPINAR AYVAZ**, Sema/ **HANAĞASI**, Emel: İcra ve İflâs Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2018.
- AYDEMİR**, Efrail: Türk Borçlar Yasasına Göre Kira Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2016.
- BUDAK**, Ali Cem: İcra Ve İflas Hukukunda Kiralayanın Hapis Hakkının Kullanılması, Ankara 2003.
- BULUT**, Batuhan: Kiraya Verenin Hapis Hakkı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2020.
- CANSEL**, Erol: Türk Hususî Hukukunda Hapis Hakkı, Ankara 1961.
- DEMİR**, Şamil: Kiralayanın Hapis Hakkı, ABD., S. 4, 2013, s. 51- 77.
- DİNCİOĞLU**, Duygu: Kiralayanın Hapis Hakkı, DEÜHFD., Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan, C. 19, Özel Sayı, 2017, s. 1339- 1367.
- EREN**, Fikret: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 7. Baskı, Ankara 2019.
- FEYZİOĞLU**, Feyzi Necmeddin: Borçlar Hukuku İkinci Kısım Akdin Muhtelif Nevileri (Özel Borç İlişkileri) Cilt I, 4. Bası, İstanbul 1980.
- GÜMÜŞ**, Mustafa Alper: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Özel Hükümler Cilt I, 3. Bası, İstanbul 2013 (Kısaltılmışı: GÜMÜŞ, Özel Hükümler).
- GÜMÜŞ**, Mustafa Alper: Yeni: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesi (TBK. m. 299- 356), 2. Bası, İstanbul 2012 (Kısaltılmışı: GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi).
- İMRE**, Zahit: Hapis Hakkı Üzerinde Bir Tetkik, İÜHFİM., C. 18, S. 3- 4, 1952, s. 742- 782.
- KILIÇOĞLU**, M. Ahmet: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2019.
- KURU**, Baki: İstinaf Sistemine Göre Yazılmış İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2019.
- NOMER**, Halûk Nami/ **ERGÜNE**, Mehmet Serkan: Eşya Hukuku, 6. Bası, İstanbul 2019.

- OĞUZMAN**, M. Kemal/ **SELİÇİ**, Özer/ **OKTAY- ÖZDEMİR**, Saibe: Eşya Hukuku, 18. Baskı, İstanbul 2015.
- OLGAÇ**, Senai: İcra- İflâs, İkinci Cilt Maddeler (106- 371), Ankara 1978.
- OLGAÇ**, Senai: Kazâî ve İlmî İçtihatlarla Türk Borçlar Kanunu Şerhi Akdin Muhtelif Nevileri (Madde 182-371), Ankara 1977 (Kısaltılmışı: **OLGAÇ**, Borçlar Kanunu).
- RUHİ**, Canan/ **RUHİ**, Ahmet Cemal: Türk Borçlar Kanunu ile İcra ve İflas Kanunu Hükümlerine Göre Kira Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2021.
- SİRMEN**, A. Lâle: Eşya Hukuku, 7. Baskı, Ankara 2019.
- ŞEN DOĞRAMACI**, Hayriye: Kira Bedelinin Ödenmesini Teminat Altına Almaya Yönelik Hukuki Çareler, *AndÜHFD.*, C. 5, S. 2, 2019, s. 291- 311.
- TANDOĞAN**, Halûk: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Cilt I/2, Üçüncü Tıpkıbasıdan Dördüncü Tıpkıbasım, İstanbul 2008.
- TUNÇOMAĞ**, Kenan: Türk Borçlar Hukuku II. Cilt: Özel Borç İlişkileri, 3. Bası, İstanbul 1977.
- URAL ÇINAR**, Nihal: Türk Borçlar Kanunu'nda Düzenlenen Kira Bedelinin Ödenmemesi ve Hukuki Sonuçları, İstanbul 2014.
- UYGUR**, Turgut: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi Cilt II, Ankara 2012.
- UYUMAZ**, Alper: Motorlu Taşıtların Rehni İstanbul 2012.
- YAVUZ**, Cevdet/ **ACAR**, Faruk/ **ÖZEN**, Burak: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), 15. Baskı, İstanbul 2018.
- YAVUZ**, Nihat: Yeni TBK, HMK, İİK ve İstinafa Göre Kira Hukuku, 7. Baskı, Ankara 2019.
- YÜCER**, İpek: Alt Kira, *AÜHFD.*, C. 57, S. 3, 2008, s. 791- 832.
- ZEVKLİLER**, Aydın/ **GÖKYAYLA K. Emre**: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 17. Bası, Ankara 2017.