

MÜŞTEREK (PAYLI) MÜLKİYETTE PAY ÜZERİNDE İNTİFA HAKKI KURULMASININ DİĞER PAYDAŞLARA ETKİSİ

*(The Effect of Establishing the Right of Usufruct on Share on the
Other Joint Owners in Joint Ownership)*

Abdülkadir ARPACI*

ÖZET

Müşterek mülkiyette paydaşlar, pay üzerinde sınırlı ayni haklardan mülkiyet hakkına en fazla yaklaşan ayni hak olan intifa hakkını kurabilirler. Bu çalışmada intifa hakkının kanuni ve akdi muhtevası, pay üzerinde intifa hakkı kurulması işleminin diğer paydaşlara etkisi, hukukumuza yeni Medeni Kanun ile giren ve 700. maddede ifadesini bulan düzenleme olan pay üzerinde kurulacak intifa hakkının “ortaklığın giderilmesinde etkisi” hususları değerlendirilmiştir. Bu çerçevede “pay üzerinde intifa hakkı kurulabilmesi” meselesi, eski Medeni Kanun ile yeni Medeni Kanun karşılaştırılmak suretiyle incelenmiştir.

Anahtar kelimeler: Müşterek mülkiyet, paydaş, paydaşların hak ve yükümlülükleri, intifa hakkı, kiracılık hakkı, ortaklığın giderilmesi, eski Medeni Kanun.

Abstract

Joint owners in joint ownership can use the right of usufruct which is the real right most similar with possession right among limited real rights on share. In this study, the legal and contractual content of the right of usufruct, the effect of the transaction of establishing the usufruct right on share on other joint owners, and the effects of the right of usufruct to be established on share, which has entered into our legal system through new Civil Code and stated in 700th article, on “the elimination of joint ownership” will be evaluated. Within this frame, the matter of “the ability to establish the right of usufruct on share” is evaluated by comparing old and new Civil Codes.

Keywords: Joint ownership, joint owner, rights and obligations of joint owners, right of usufruct, tenancy right, elimination of joint ownership, old Civil Code.

* Prof. Dr., Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Özel Hukuk Bölüm Başkanı, Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

I- Genel Bakış

Müşterek mülkiyette her bir paydaş, kural olarak, kendi payı bakımından bağımsız malik gibi hak ve yetkilere sahiptir. Yükümlülükler bakımından da aynı durum söz konusudur. Bunu, MK. 688/II hükmü açıkça dile getirmiştir. Diğer bir deyişle, hak ve yükümlülükler açısından her paydaşın malik sıfatını tam anlamı ile taşıdığı hususu Medeni Kanun'da açıkça belirtilmiş bulunuyor. Eski Medeni Kanun da aynı ifadeleri kullanmış bulunuyordu (eski MK. 623/III).

Şüphesiz, yukarıdaki ifademizden de anlaşılacağı üzere, söz konusu eşitliğin "kural olarak" söz konusu olduğu da gözden kaçırılmamalıdır. Zira, ne de olsa, müşterek mülkiyette maliklerin hak ve yetkileri, ayrıca borçları (Kanun, bunu "yükümlülük" biçiminde ifade etmektedir) bağımsız mülkiyette olduğunun aksine, birliktelikten doğan bir takım özelliklere sahiptir. Sonra, müşterek mülkiyette paydaşların mülkiyet hakları bu mülkiyet türünün özelliği gereği âdeta hukuki baskı altına alınabilmiştir. Meselâ, müşterek mülkiyet payının bir üçüncü kişiye satılması halinde diğer paydaşlara tanınmış olan yasal önalım (kanuni şuf'a) hakkı, söz konusu baskıyı (kısıtlamayı) göstermektedir (MK. 732). Keza, ortaklığın giderilmesi (şüyûun izalesi, izale-i şüyû) kurumu da (MK. 698) burada zikredilmelidir.

Müşterek malikler, işaret olunduğu üzere, haklarını kullanırken, borçlarını ifa ederken müstakil (bağımsız) malike oranla daha az özgürdürler ve keza onlar hukuki durumları itibarıyla daha baskıcı, daha sıkıcı etkilerin muhatabıdır. Bu çalışmanın konusu, sözü edilen hususları ele alıp derinlemesine incelemek değildir. Çalışmanın konusunun anlaşılabilmesi içindir ki, anılan hususlara, hem de sadece işaret edilerek yetinilme uygun bulunmuştur.

Pay üzerinde intifa hakkı kurulması işleminin diğer paydaşlara etkisini konu alan bu çalışma, aşağıda yer alacak açıklamalar sonucu anlaşılacağı üzere, müşterek mülkiyet ilişkisinin değinilen özelliğine yeni Medeni Kanun ile getirilen yepyeni bir hüküm vesilesiyle de temas etmiş olacaktır.

II- Pay Üzerinde Kurulacak İntifa Hakkının Muhtevası (İçeriği) Bakımından Etki

İntifa hakkı Medeni Kanunumuzda ayrıntılı biçimde düzenlenen sınırlı ayni haklardan biridir. Medeni Kanunun 794. maddesiyle başlayan intifa hakkı hükümleri incelendiğinde görülür ki, bu hak sınırlı ayni haklar içinde mülkiyet hakkına en fazla yaklaşan bir ayni haktır. Bu hakkın kanuni (yasal) muhtevası, söz konusu yargıyı doğrulamaktadır (MK.803/I). Şüphesiz, intifa hakkının bir de akdî (sözleşmesel) muhtevası söz konusu olabilir. İşte, konumuzla ilgili olarak, bu iki türlü muhtevanın ayrı ayrı ele alınması gerekmektedir.

1) Kanuni (yasal) muhteva

Değinildiği üzere, intifa hakkı, hakkın sahibine mülkiyet hakkından sonra en fazla hak ve kudret veren sınırlı aynı haktır. Öyle ki, intifa hakkı sahibi kullanma (usus) ve ürünlerden (semere) yararlanma (fructus) yetkisi ile donatılmıştır. İntifa hakkı sahibini malikten ayıran yegâne husus tasarruf işlemidir. Diğer bir deyişle, intifa hakkı sahibi intifa konusu üzerinde tasarruf (abusus) yetkisini haiz değildir. Oysa, mülkiyette bu yetki de mevcuttur. Şunu da belirtelim ki, malikin, kural olarak, hem hukuki hem de fiili tasarrufa yetkili olmasına karşılık, intifa hakkı sahibinin intifa konusu üzerinde hukuki olduğu gibi, şeyin özüne ilişkin fiili tasarrufu da caiz değildir.

İntifa hakkı, şu halde, intifa konusu üzerinde sahibine maddi kullanma yetkisini de vermektedir. Bu yetki, kanundan doğmaktadır (MK. 794 vd). Öyleyse, pay üzerinde kurulan intifa hakkı, kanun gereği, müşterek nesne üzerinde maddi kullanmayı da mümkün kılmaktadır. Bu durum, müşterek nesnenin “fiilen” paylaşılmış olması (fiili taksim zaman esasına göre de yapılabilir) ve pay üzerinde kurulan intifa hakkının fiili paylaşmaya konu olan kısma ilişkin bulunması ihtimalinde diğer paydaşların müşterek nesne üzerindeki haklarına zarar vermeyecektir. Buna karşılık, müşterek nesne fiilen taksim edilmemişse, pay üzerinde intifa hakkı kurulmasında, intifa hakkının kanuni muhtevasında (ihtiva ettiği yetkilerde) bir değişikliğin yapılmadığı haller bakımından hukuki sıkıntı söz konusu olacağı akla gelebilir. Eski Medeni Kanunda müşterek mülkiyette pay üzerinde intifa hakkı kurulmasından söz edilmemişti. O dönemde, genel olarak, pay üzerinde intifa hakkı kurulabileceği kabul ediliyordu. Ne var ki, bunun gerekçesi olarak, intifa hakkının maddi kullanmayı “hedef almaması”nın gösterilmesi (bkz., Oğuzman/Seliçi/Ok-tay-Özdemir, Eşya Hukuku, İstanbul 2004, s.244) isabetli değildi. Zira, intifa hakkı, açıklandığı üzere, maddi kullanma yetkisini de içermekte ve müşterek mülkiyet payı hak niteliğini taşısa da, paydaşlık durumunun paydaşa verdiği kullanma hakkı, son tahlilde, pay üzerinde intifa hakkı sahibi olan kimseye de tanınmış olmaktadır. Demek oluyor ki, bazı yazarların (Oğuzman/Seliçi/Ok-tay-Özdemir, anılan eser, s.244, dpn.69) savduklarının aksine, payın eşya olmayıp hak niteliğini taşıması bu bakımdan önemli değildir. Paydaşlar hangi durumda iseler, pay üzerinde intifa hakkına sahip olanların durumu da, kural olarak, odur.

2) Akdi (sözleşmesel) muhteva

İntifa hakkının muhtevasına ilişkin çerçeveyi çizen kanun hükümlerinin emredici olduğu söylenemez. Gerçekten, kanunun ilgili hükümlerinin sözü emredici karakterde olmadıktan başka, bu hükümlerin özü de emredicilik yönünde yorum yapılmasını haklı kılmaz (ayrıca bkz.ve krş. S. Bertan, Aynı Haklar, Cilt: 2, Ankara 1976, s. 1354). Şüphesiz, malik ile intifa hakkı sahibinin ilgili kanun hükümlerine (yedek kurallara) uymayan sözleşmeleri, geçerlilikle ilgili temel hükümlere (BK. 27; eski BK.19-20) aykırı olamayacaktır.

3) Muhtevanın diğer paydaşlara etkisi

Bir kere, şunu hemen söylemek gerekir ki, intifa hakkı sahibinin intifa konusu şeyi kullanma yetkisinin kanuni muhteva olarak varlığı (MK. 803/I) sebebiyle, şayet taraflar bu hükmün aksine sözleşme yapmamışlarsa, pay üzerinde intifa hakkının kurulamayacağı ilk bakışta akla gelebilir. Ne var ki, meseleye daha yakından bakılınca görülür ki, bu algı doğru değildir. Zira, müşterek mülkiyette paydaşların müşterek malı kullanma yetkileri mevcuttur (MK. 693/I). Paydaşlar, bu yetkilerini bizzat kendileri kullanabilecekleri gibi, söz konusu yetkiler intifa hakkı sahibine de bırakılabilir. Bu sebeptendir ki, pay üzerinde kiracılık hakkı tanımak da mümkün görülmelidir (aksi görüşte Oğuzman/ Seliçi/Oktay- Özdemir, anılan eser, s. 245; YİBK. 27.11.1946, 28/15, aynı eserden nakil). Bir payın kiraya verilmesi halinde, diğer paydaşlar, MK. 693/I'de ifade edilen ölçüye, yani kendilerinin hakları ile bağdaşma ölçüsüne uyulduğu sürece kiracının müşterek nesneyi kullanmasına, ondan yararlanmasına ses çıkaramazlar (bkz., Arpacı, Hatemi/Serozan/Arpacı, Eşya Hukuku, İstanbul 1991, s.100-101). Demek ki, buradaki ölçü, diğer paydaşların hakları ile bağdaşmadır. (eski MK. 625/I'in ifadesiyle "diğer hissedarların hakları ile kabili tevfiğ olmı" dır). Şüphesiz, söz konusu ölçünün her somut olayda ayrı ayrı ele alınması gerekir. Mesela, müşterek mülkiyet konusu bir ev söz konusu ise, şayet yukarıda değinilen kanuni muhtevaya akdi müdahalede bulunulmamışsa, yani intifa hakkı sahibinin kullanma yetkisi devam ediyorsa, artık pay üzerinde intifa hakkı (keza, kiracılık hakkı) kurulamaz. Çünkü, bu ihtimalde, intifa hakkı sahibi eve girip oturmak isteyecek, oysa bu şekildeki yararlanma diğer paydaşların hakları ile bağdaşmayacaktır. Gerçekten, müşterek mülkiyet ilişkisinde, herbir paydaşın hakkı müşterek şeyin tamamına yayılmıştır (şayîdir).

Görüldüğü üzere, pay üzerinde intifa hakkının kurulması bakımından bir yandan intifa hakkı sahibinin kanundan doğan yetkilerine akdi müdahale yapıp yapılmadığı, diğer yandan da payı üzerinde intifa hakkı kurulacak müşterek nesnenin durumu, özellik ve nitelikleri nazara alınmalıdır. Aksi takdirde, MK. 693/I hükmü ihlâl edilmiş olabilir.

Acaba, yukarıdaki ölçülere dikkat edilmeksizin bir pay üzerinde intifa hakkı kurulmak istenirse, söz konusu intifa hakkının geçerli olarak kurulamayacağı söylenebilir mi? Bu sorunun cevabı olumsuz olmalıdır. Zira, aksine bir sonuca varmak, özellikle taşınmazlar bakımından tapu memurlarına hukukî muhakemeler yürütme görevi de vermek anlamını taşıyacaktır. Bize kalırsa, intifa hakkının söz konusu halde de geçerli olarak kurulduğu kabul edilmeli, ancak, diğer paydaşların intifa hakkı sahibinin kendi haklarına ilişkin kullanım talep ve girişimlerine karşı çıkabilecekleri, gerekirse müdahalenin önlenmesi davası yoluna başvuruabilecekleri sonucuna varılmalıdır.

III- Pay Üzerinde Kurulacak İntifa Hakkının Ortaklığın Giderilmesinde Etkisi

Bu başlık altında, hukukumuzda yeni Medeni Kanun ile giren ve MK. 700 hükmünde ifadesini bulan düzenlemeyi ele alacağız.

Anılan hüküm aynen şöyledir: “Bir paydaşın kendi payı üzerinde intifa hakkı kurması halinde, diğer paydaşlardan biri intifa hakkının kurulduğunun kendisine tebliğinden başlayarak üç ay içinde paylaşma isteminde bulunursa; satış yoluyla paylaşmada intifa hakkı, buna ilişkin paya düşecek bedel üzerinde devam eder”.

Bu hükümlerle, bir paydaşın pay üzerinde intifa hakkı kurmasının diğer paydaşlara ortaklığın satış suretiyle giderilmesinde zarar vermesinin önüne geçilmesi istenmiştir. Gerçekten, pay üzerinde intifa hakkı varsa, satış suretiyle paylaştırmada, alıcı, ihale konusu nesneyi intifa hakkı ile yüklü olarak iktisap edeceğinden (İİK. 125/I; YİBK. 14.3.1960,1/3, Kuru/Arslan/Yılmaz, İcra ve İflâs Kanunu ile Nizamnamesi ve Yönetmeliği, Ankara 2008, s.125, dpn.72) ve intifa hakkı ile yüklü nesnenin satışta cazibesinden genellikle bahsedilemeyeceği açık olduğundan, intifa hakkı yüzünden diğer paydaşların zarara uğrayacaklarında tereddüt edilemeyecektir. Bu durumun âdil olmadığı ortadadır. İşte Kanun, bu olumsuzluğa çare aramış ve MK.700 hükmünü getirmiştir.

Ne var ki, bu hükmün uygulanabilmesi bakımından sıkıntılar olduğu hemen söylenmelidir. Zira, bu hükme göre, diğer paydaşlardan biri, pay üzerinde intifa hakkı kurulduğunun kendisine tebliğinden itibaren üç ay içinde paylaşma isteminde bulunduğu taktirdedir ki, satış suretiyle paylaşmada müşterek nesne intifa hakkı yokmuş gibi satılacak ve böylece bir paydaş yüzünden diğerleri zarar görmemiş olacaktır. Ancak, pay üzerinde intifa hakkı kurulduğu şâyet diğer paydaşlara tebliğ edilmezse ne olacağı Kanunda belirtilmemiştir. Bundan başka, tebliğin kim tarafından ve nasıl yapılacağı da belli değildir. Derhal ifade edelim ki, hayatın normal akışı ve müşterek hayat deneyleri, bize, bu tebliğin hiç yapılmayacağını kolaylıkla göstermektedir. Gerçekten, intifa hakkını tesis eden paydaşın bu tebliğde hiçbir çıkarı bulunmadığı gibi, onun tebliğ için zaman ve para sarfedeceğini beklemek de gerçekçi olmayacaktır. Diğer yandan, pay üzerinde lehine intifa hakkı kurulan kimse bakımından dahî söylenecekler farklı değildir. Öyleyse, tatbikatta MK.700’ün söylediği tebliğ aslâ gerçekleşmeyecektir. Pay üzerinde intifa hakkı kurulduğunun diğer paydaşlara tebliğ edilmemesi bir yaptırıma da bağlanmamıştır. Görülüyor ki, hüküm bu konuda son derece yetersizdir.

Kanunun bu yetersizliği karşısında şu soruların sorulması mukadderdir: Aca-ba, diğer paydaşlar pay üzerinde intifa hakkı kurulduğunu bir şekilde öğrenmişlerse, söz konusu üç aylık süre onlar için öğrenmeden itibaren mi işleyecektir? Sonra, bu bakımdan, aksi ispat edilinceye kadar ilgilinin beyanı ile mi yetinilecektir? Aca-ba, pay üzerinde intifa hakkı kurulduğu diğer paydaşlara tebliğ edilmediği sürece

ve hiçbir süre sınırlaması söz konusu olmaksızın diğer paydaşların ortaklığın giderilmesini istemiş olmaları, MK.700'ün varmak istediği noktaya onları götürmeye yetecek midir? Buradaki üç aylık sürenin hukuki niteliği nedir? Diğer bir deyişle, bu süre hâkim tarafından re'sen (görevden ötürü) nazara alınacak mıdır?

Görülmektedir ki, MK.700 hükmü de, yeni Medeni Kanunla getirilen birçok hüküm gibi uygulanma kabiliyeti ve keza sonuçları inceden inceye düşünülmeden sevk edilmiştir.

Kanaatimizce, burada, pay üzerinde intifa hakkı kurulduğunun bir biçimde öğrenilmiş olmasını, konuya ilişkin beyana da itibar ederek, söz konusu sürenin işlemeye başlaması için yeterli görmekten başka çâre yoktur. Şüphesiz, öğrenme tarihine ilişkin beyanın aksi, intifa hakkı sahibi tarafından ispat edilebilecektir. Kanundaki sürenin hak düşürücü süre olduğu ve dolayısıyla hâkim tarafından re'sen nazara alınacağı da söylenebilir. Kanunun amacı bunu gerektirir.

Esasen, en doğrusu, MK.700 hükmünü değiştirmek ve söz konusu tebliğ işleminin yapılmasını taşınmazlarda tapu memuruna yüklemektir. Pay üzerinde intifa hakkı taşınmazlarda tapuda yapılacak işlemlerle gerçekleşeceği için (MK.795/I), tebliğ işleminin tapu memuruna görev olarak verilmesi hem gerçekçidir, hem de pratik bir çözümün ifadesidir. Görevini yapmayan tapu memuru sorumlu olacağından, tebliğ etmemenin yaptırımı da bu yöntemin bünyesinde mevcuttur. Taşınırlara gelince; hemen belirtelim ki, taşınmazlar bakımından Kanunun düzeltilmesi, konuya ilişkin problemin çözüme kavuşmuş sayılması için yeterli görülmelidir. Şunu söylemek istiyoruz ki, pay üzerinde intifa hakkı kurulmasının örneklerine hemen hemen daima ve sadece taşınmazlarda rastlanacaktır. Öyleyse, MK.700 hükmüne sadece yukarıdaki yöntemi yansıtan hüküm konulması yeterlidir. Madem ki, "hüküm eksere göredir"; o halde, taşınmazlar dışında kalan müşterek mülkiyet hallerini ihmal edebiliriz.

Nihayet, MK.700 hükmünün aradığı şartların gerçekleşmesi halinde, pay üzerinde intifa hakkı sahibi olan kimsenin intifa hakkının, ilgili paya düşecek satış bedeli kısmı üzerinde devam edeceği, yani, artık o bedel üzerinde kurulmuş bir intifa hakkının mevcut olacağı belirtilmelidir.

IV- Sonuç

Görüldüğü üzere, müşterek mülkiyette pay üzerinde intifa hakkı kurulmasına hiçbir hukukî engel yoktur. Bu sonuca, yeni Medeni Kanun'dan önceki dönemde de varılabiliyordu. Yeni Kanun, bunu açık bir hükümle mümkün görmüştür.

Söz konusu MK.700 hükmü, bir paydaşın payı üzerinde kurduğu intifa hakkının satış suretiyle paylaşma aşamasında diğer paydaşlara zarar vermemesini teminen getirilmiş bir düzenlemedir. Öyle ki, bu düzenleme sayesinde, mahkeme kararı

ile satışa çıkarılan müşterek nesne, bazı şartlarla, üzerinde intifa yükü yokmuş gibi paraya çevrilebilecek, böylece diğer paydaşlar, müşterek mallarının hak ettiği bedel ile satılması imkânına kavuşabileceklerdir. Öte yandan, yine bu hüküm uyarınca, intifa hakkı sahibi de, söz konusu hak, ilgili paya düşen satış bedeli üzerinde devam edeceği içindir ki, zarar görmeyecektir. Hiç değilse bu durumda, intifa hakkı sahibinin zararı tolere edilebilecek nitelikte olacaktır.

Ne var ki, pay üzerinde intifa hakkı kurulduğunun diğer paydaşlara tebliğinin istenmesi ve açıklanan çözümün gerçekleşmesinin bu tebliğden itibaren üç ay içinde paylaşma talebinde bulunulmasına bağlanması yüzünden MK.700 hükmünün uygulanması noktasında hukuki sıkıntılar yaşanacaktır. Bu da gösteriyor ki, problemlerin sadece kanun yaparak çözümleneceğini sanmak çok yanlıştır. Önemli olan, yapılan kanunun uygulanma kabiliyetidir.