

**İSTANBUL BİLGİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ PROGRAMLAR ENSTİTÜSÜ
HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKI

Batuhan BULUT

115613025

Prof. Dr. Mehmet Murat İNCEOĞLU

İSTANBUL

2020

KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKI
KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKI / THE LIEN OF LESSOR

BATUHAN BULUT

115613025

Tez Danışmanı : **Prof. Dr. Mehmet Murat İNCEOĞLU** (İmza)
İstanbul Bilgi Üniversitesi

Jüri Üyeleri : **Doç. Dr. Ece BAŞ SÜZEL** (İmza)
İstanbul Bilgi Üniversitesi

Doç. Dr. Seda ÖKTEM ÇEVİK (İmza)
Bahçeşehir Üniversitesi

Tezin Onaylandığı Tarih : 12/06/2020

Toplam Sayfa Sayısı : 140

Anahtar Kelimeler (Türkçe)

- 1) Hapis Hakkı
- 2) Kiraya Verenin Hapis Hakkı
- 3) Taşınmaz Kirası
- 4) Rehin Takibi
- 5) Kira Sözleşmesi

Anahtar Kelimeler (İngilizce)

- 1) Right of Lien
- 2) Lien of Lessor
- 3) Lease of Immovableproperties
- 4) Pursuance Of Foreclosure
- 5) Lease Agreement

ÖNSÖZ

Ekonomik değeri her ne olursa olsun eşyanın mülkiyetini edinmek günden güne daha zorlu bir hâl almaktadır. Bu durum, insanları mülkiyet edinmenin ilk akla gelen alternatiflerinden olan kiralama yapmaya itmektedir. Böylelikle kira ilişkileri, ülkemizde git gide daha kapsamlı bir biçimde ele alınmakta ve daha geniş kitleleri ilgilendiren bir konu haline gelmektedir.

Kiraya verenler açısından da bir yatırım aracı olarak görülen taşınmaz edinme ve kiraya verme yöntemi, ekonomik konjonktürün oldukça dalgalı olduğu ülkemiz şartlarında her daim güvenli bir liman olarak yerini muhafaza etmektedir.

Kira hukuku alanındaki yenilikler ve bu yeniliklerin karşılık bulduğu uygulama biçimi, toplumun tüm kesimlerine aksettirilebilmeli ve daha geniş kitlelerin ilgisini çekebilecek bir niteliğe kavuşturulmalıdır. Böylelikle, haklarının bilincinde olan ve hukuk süjesi olduğunun farkına varan insanlar; gündelik hayatlarını yakından ilgilendiren hukuk prensiplerine ilgi duyabilecektir.

Kira hukuku alanındaki hapis hakkı, kiraya verenleri ve kiracıları yakından ilgilendiren düzenlemeleri içermektedir.

Kanunlarımızın iltibas edildiği ülkelere nazaran ülkemizde, hukuk öğrenimi görmemiş olanlar arasında mevzuat araştırması yapabilen ve hukuki ilişkiler bağlamında haklarını bilebilen insan sayısı oldukça azınlıktadır. İşbu durum, avukatlara olan ihtiyacı arttırmakta ve pek çok farklı hukuk prensibine ilişkin bilgi ihtiyacını doğurmaktadır. Bu çalışma içerisinde, uygulamada yeteri kadar iyi bilinmeyen, kira hukukundaki hapis hakkı, genel özellikleri ve uygulanış biçimi itibarıyla ele alınmış bulunmaktadır.

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	iv
KISALTMALAR	IX
ABSTRACT	X
ÖZET	XII
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM	3
TÜRK BORÇLAR KANUNU BAĞLAMINDA KİRA SÖZLEŞMESİ VE TARAFLARIN BORÇLARI	3
1. TÜRK BORÇLAR KANUNU BAĞLAMINDA KİRA SÖZLEŞMESİNE İLİŞKİN GENEL BİLGİLER	3
1.1. KİRA SÖZLEŞMESİNİN TANIMI	4
1.2. KİRA SÖZLEŞMESİNİN ÖZELLİKLERİ	5
1.3. KİRA SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI	6
1.3.1. KİRALANAN	6
1.3.2. KİRA BEDELİ	6
1.3.3. KULLANMA VEYA YARARLANMANIN KİRACIYA BIRAKILMASI	7
1.4. KİRA SÖZLEŞMESİNİN SÜRESİ	8
1.5. KİRA SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI	8
2. KİRA SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN BORÇLARI	11
2.1. KİRAYA VERENİN BORÇLARI	11
2.1.1. KİRALANANI TESLİM BORCU	11
2.1.2. VERGİ VE BENZERİ GİDERLERE KATLANMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ	13

2.1.3. AYIBA KARŞI TEKEFFÜL BORCU _____	14
2.1.4. ZAPTA KARŞI TEKEFFÜL BORCU _____	17
2.1.5. YAN GİDERLERE KATLANMA BORCU _____	18
2.2. KİRACININ BORÇLARI _____	19
2.2.1. KİRA BEDELİ ÖDEME BORCU _____	19
2.2.2. TEMİZLİK VE BAKIM GİDERLERİNE KATLANMA BORCU _____	25
2.2.3. YAN GİDERLERİ ÖDEME BORCU _____	26
2.2.4. KİRALANANI SÖZLEŞMEYE UYGUN VE ÖZENLE KULLANMA BORCU _____	27
2.2.5. AYIPLARI KİRAYA VERENE BİLDİRME BORCU _____	32
2.2.6. AYIPLARIN GİDERİLMESİNE VE KİRALANANIN GÖSTERİLMESİNE KATLANMA BORCU _____	33
2.2.7. KİRALANANI GERİ VERME BORCU _____	35
İKİNCİ BÖLÜM _____	36
GENEL HAPİS HAKKI İLE KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKININ KARŞILAŞTIRILMASI _____	36
1. HAPİS HAKKI KAVRAMI _____	36
2. HAPİS HAKKININ HUKUKİ NİTELİĞİ _____	38
3. KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKI İLE GENEL HAPİS HAKKI ARASINDAKİ FARKLAR _____	41
3.1. ZİLYETLİK BAKIMINDAN _____	41
3.2. FER'İ NİTELİK ARZ ETMESİ BAKIMINDAN _____	42
3.3. ALACAK İLE EŞYA ARASINDAKİ BAĞLANTI BAKIMINDAN _____	44
3.4. HAPİS HAKKININ SONA ERMESİ BAKIMINDAN _____	44
3.5. TEMİN ETTİĞİ ALACAK BAKIMINDAN _____	45
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM _____	46

KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKININ ŞARTLARI VE KULLANILMASI

	46
1. GENEL OLARAK KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKI _____	46
1.1. GENEL OLARAK _____	46
1.2. HAKKIN SAHİBİ _____	48
1.3. HAKKIN HUKUKİ NİTELİĞİ _____	51
1.4. HAKKIN DOĞUMU VE SONA ERMESİ _____	53
1.5. HAKKIN KAPSAMI _____	55
1.5.1. ALACAK BAKIMINDAN _____	57
1.5.2. EŞYA BAKIMINDAN _____	58
1.5.2.1. TAŞINIR OLMASI _____	59
1.5.2.2. KİRALANANIN DÖŞENMESİNE VEYA KULLANILMASINA YARAYAN EŞYA OLMASI _____	61
1.5.2.3. HACZİ KABİL OLMASI _____	63
1.5.2.4. KİRALANANDA BULUNMASI _____	66
1.6. HAPİS HAKKI KONUSU EŞYAYA İLİŞKİN ÖZEL DURUMLAR _____	68
1.6.1. ALT KİRACIYA AİT EŞYA _____	68
1.6.2. ÜÇÜNCÜ KİŞİYE AİT EŞYA _____	72
1.6.2.1. KİRAYA VERENİN İYİ NİYETLİ OLMASI _____	74
1.6.2.2. EŞYANIN; ÇALINMIŞ, KAYBOLMUŞ VEYA BAŞKA BİR BİÇİMDE MALİKİNİN ELİNDEN İRADESİ DIŞINDA ÇIKMIŞ BİR EŞYA OLMAMASI _____	76
1.6.2.3. KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKINI KAYBETMEMİŞ OLMASI _____	79
1.6.3. EŞYA ÜZERİNDE BİRDEN ÇOK HAK SAHİBİNİN OLMASI Hata! Yer işareti tanımlanmamış.	
1.7. HAPİS HAKKINDAN FERAGAT _____	81
2. KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKININ ŞARTLARI _____	83
2.1. TAŞINMAZ KİRASI OLMASI _____	83
2.2. KİRA BEDELİ ALACAĞININ BULUNMASI _____	84

2.3.	YETERLİ TEMİNATIN MEVCUT OLMAMASI _____	86
3.	KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKININ KULLANILMASI _____	86
3.1.	HAPİS HAKKI DEFTERİ TUTULMASI (İİK m. 270) _____	91
3.1.1.	GENEL OLARAK _____	91
3.1.2.	HAPİS HAKKI İÇİN DEFTER TUTULMASI İŞLEMİ _____	93
3.1.2.1.	TALEBİN KABULÜ VE SÜRECİN BAŞLATILMASI ____	94
3.1.2.2.	HAPİS HAKKI DEFTERİNİN TANZİMİ VE UYGULANACAK OLAN HÜKÜMLER _____	96
3.1.2.3.	HAPİS HAKKINA KONU OLAN MALLARIN DEFTERE İŞLENMESİ SÜRECİ _____	97
3.1.2.4.	HAPİS HAKKI DEFTERİ TUTULDUKTAN SONRA KİRAYA VERENE SÜRE VERİLMESİ _____	99
3.1.3.	KİRACININ TASARRUF YETKİSİNİN KISITLANMASI__	100
3.1.4.	HAPİS HAKKI DEFTERİ SONRASI REHNİN PARAYA ÇEVİRİLMESİ YOLU İLE İCRA TAKİBİNE GEÇİLMESİ _____	103
3.1.4.1.	GENEL OLARAK _____	103
3.1.4.2.	REHNİN PARAYA ÇEVİRİLMESİ YOLU İLE TAKİBİN AÇILMASI _____	104
3.1.4.3.	TAKİBE VE HAPİS HAKKINA KARŞI KULLANILABİLECEK OLAN HUKUKİ İMKANLAR _____	105
3.1.4.4.	ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN İSTİHKAK İDDİASINDA BULUNMASI _____	107
3.1.4.5.	TAKİBİN KESİNLEŞMESİ VE TAKİBE KONU MALLARIN PARAYA ÇEVİRİLMESİ _____	110
3.2.	KİRALANANDAN GİZLİCE VEYA ZORLA GÖTÜRÜLEN EŞYANIN GERİ GETİRİLMESİ _____	112
3.2.1.	GENEL OLARAK _____	112
3.2.2.	EŞYANIN GERİ GETİRİLMESİNİ TALEP HAKKININ KAPSAMI _____	114
3.2.3.	EŞYANIN GERİ GETİRİLMESİNİ TALEP HAKKININ ŞARTLARI _____	115

3.2.3.1. MALLARIN GİZLİCE VEYA ZORLA GÖTÜRÜLMÜŞ OLMASI _____	115
3.2.3.2. GERİ GETİRMENİN ON GÜN İÇERİSİNDE TALEP EDİLMESİ _____	116
3.2.4. EŞYANIN GERİ GETİRİLMESİ İŞLEMİ _____	117
3.2.5. ÜÇÜNCÜ KİŞİLERİN HUKUKİ İMKANLARI _____	119
SONUÇ _____	122
KAYNAKÇA _____	125

KISALTMALAR

AATUHK	: 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun
bkz.	: bakınız
b.	: bent
C.	: Cilt
dn.	: dipnot
eBK	: 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu
E.	: Esas
f.	: fıkra
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İİK	: 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
K.	: Karar
KMK	: 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu
m.	: madde
parg.	: paragraf
PTT	: Posta ve Telgraf Teşkilatı
RG.	: Resmi Gazete
s.	: sayfa
S.	: Sayı
T.	: Tarih
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
vd.	: ve devamı
Y.	: Yargıtay

ABSTRACT

The lease agreement is a type of contract that the lessor make available that the lessee only has to use something, or that it is both used and utilized and against this the lessee pays the rental price agreed.

The lease agreement has been examined under three different distinctions as "General Provisions", "Housing and Roofed Workplace Rentals" and "Product Rentals" in the Turkish Code of Obligations.

The termination of The Lien of Lessor has been regulated in the “General Provisions” section of the Turkish Code of Obligations between the provisions of Articles 336 and 338.

According to Article 336 of the Turkish Code of Obligations, the lien of lessor for the use of the property shall be exercised on the movable property of the leased real property and for the laying or use of the leased real property. The lien of lessor can, in principle, be exercised on movable property belonging to the lessee. However, under certain circumstances it may also be used on the sublessee or on the movable property of the third party in the leased real property.

Keywords: Lien of lessor, lease agreement, right of lien, pursuance of foreclosure.

ÖZET

Kira sözleşmesi, kiraya veren tarafından bir şeyin yalnızca kullanılmasını yahut kullanma ile birlikte ondan yararlanılmasını kiracıya bırakmayı, kiracının da bunun karşılığında kararlaştırılan kira bedelini ödemeyi üstlendiği sözleşme türüdür.

Kira sözleşmeleri, Türk Borçlar Kanunu'nda "Genel Hükümler", "Konut ve Çatılı İşyeri Kiraları", "Ürün Kirası" olarak üç ayrım altında incelenmiştir.

Kiraya Veren Hapis Hakkı, Türk Borçlar Kanunu'nun "Genel Hükümler" bölümündeki 336 ile 338. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 336. maddesine göre kiraya veren hapis hakkını, kiralanan taşınmazda bulunan ve kiralananın döşenmesine veya kullanılmasına yarayan taşınır eşya üzerinde kullanabilecektir. Kiraya verenin sahip olduğu hapis hakkı, kural olarak kiracıya ait taşınır eşya üzerinde kullanılabilir olup, belirli şartlar altında alt kiracı yahut kiralanan taşınmazda bulunan üçüncü kişiye ait taşınır eşya üzerinde de kullanılabilir.

Anahtar Kelimeler: Kiraya verenin hapis hakkı, kira sözleşmesi, hapis hakkı, rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip.

GİRİŞ

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu¹, 2011 yılının Ocak ayında kabul edilip, 4 Şubat 2011 tarihli ve 27836 Sayılı Resmi Gazete’de yayınlanarak 1 Temmuz 2012’de yürürlüğe girmiştir. Bununla birlikte 8 Mayıs 1926 yılından beri ülkemizde yürürlükte olan 818 sayılı Borçlar Kanunu² ile 27 Mayıs 1955 yılından bu yana yürürlükte olan 6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun³ yürürlükten kalkmış ve genel anlamda kira ilişkilerini ele alan bu ikili yapı sona ermiştir.

Kira sözleşmelerinde esas itibarıyla kiraya verenler kiralananı kiracılarının kullanımına hazır etmek ve sözleşme süresince kiralananın bu vaziyette kalmasını sağlamak ile yükümlü iken, kiracılar da kira bedeli ödemekle yükümlüdürler. Bu durum, kira sözleşmelerinin iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerden olmasının bir sonucudur. Hal böyle iken, tarafların üzerlerine düşen bu yükümlülüklerini gereği gibi yerine getiremediği durumlar da gerçekleşebilmektedir. Özellikle kiracıların, ödeme yükümlülüklerini süresi içerisinde yerine getiremedikleri zamanlarda, kanun koyucu kiraya verenlere kısıtlı bir takım hak ve imkanlar tanımıştır. Bunlardan biri de, hapis hakkı olarak adlandırılan ve kiraya verene, belirli şartlar altında kira alacağını teminat altına alma imkânı sağlayan düzenlemedir.

Kiraya verenin hapis hakkı, Türk Borçlar Kanunu sistematığı içerisinde, kira sözleşmelerine ilişkin genel hükümlerin düzenlendiği birinci ayırımında ele alınmış ve madde 336 ile 338 arasında kendine yer edinmiştir. Bunun yanı sıra, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu⁴ bağlamında, özel olarak kiraya verenin hapis hakkının korunması ve kullanılmasına ilişkin 270 ve 271’inci maddeler düzenlenmiştir.

¹ RG. 4.2.2011, S. 27836.

² RG. 8.5.1926, S. 366.

³ RG. 27.5.1955, S. 9013.

⁴ RG. 09.06.1932, S. 2128.

Çalışmamızda, öncelikle Türk Borçlar Kanunu bağlamında kira sözleşmeleri ve kiracı ile kiraya verenin karşılıklı olarak borçları ele alınacak olup, bunu müteakiben 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu⁵ bağlamında genel hapis hakkına değinilerek, kiraya verenin hapis hakkı ile genel hapis hakkı arasındaki farklar üzerinde durulacak ve son kısımda ise Türk Borçlar Kanunu bağlamında kiraya verenin hapis hakkı, kapsamı, şartları ve kullanılma şekline ilişkin detaylar incelenecektir.

⁵ RG. 22.11.2001, S. 24607.

BİRİNCİ BÖLÜM

TÜRK BORÇLAR KANUNU BAĞLAMINDA KİRA SÖZLEŞMESİ VE TARAFLARIN BORÇLARI

1. TÜRK BORÇLAR KANUNU BAĞLAMINDA KİRA SÖZLEŞMESİNE İLİŞKİN GENEL BİLGİLER

Kullanma ve yararlanma hakkı veren sözleşmelerden⁶ en önemlisi ve uygulama alanı en geniş olanı, kira sözleşmeleridir⁷. Kira sözleşmesi, esas itibarıyla, kiraya verenin bir şeyin kullanılmasını ya da kullanılmasının yanı sıra ondan yararlanılmasını kiracıya bırakmayı, kiracının da bunun karşılığında kira bedeli ödemeyi üstlenmiş olduğu sözleşme türüdür.

Hukukumuzda, Türk Borçlar Kanunu dışında düzenlenen kira ilişkileri de mevcuttur. Bunlara örnek olarak 6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu⁸ gösterilebileceği gibi, gemi kiralamalarına ilişkin bir takım özel hükümler içeren 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun⁹ 1119 vd. maddeleri de gösterilebilir¹⁰.

Türk Borçlar Kanunu'nda kira sözleşmeleri; “Genel Hükümler”, “Konut ve Çatılı İşyeri Kiraları” ve “Ürün Kirası” olmak üzere üçlü bir ayrıma tabi tutularak düzenlenmiştir. Bu itibarla, TBK m. 299 ile 338 arasında düzenlenen “*Genel Hükümler*” ayırımı, konusu itibarıyla tüm kira sözleşmelerine uygulanabilecek genel düzenlemeleri içermekle birlikte, ikinci ayırıda TBK m. 339 ile 356 arasında

⁶ Kullanma ve yararlanma hakkı veren sözleşme tipleri; kira sözleşmesi (TBK m. 299 vd.), kullanım ödücü (ariyet) sözleşmesi (TBK m. 379 vd.) ve tüketim ödücü (karz) sözleşmesidir (TBK m. 386 vd.).

⁷ YAVUZ Cevdet/ ACAR Faruk/ ÖZEN Burak, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), 9. Bası, İstanbul 2011, s. 180.

⁸ RG. 13.12.2012, S. 28496.

⁹ RG. 13.01.2011, S. 27846.

¹⁰ TTK m. 1130 uyarınca, gemi kiralarına ilişkin 1119-1130 maddeleri arasında hüküm bulunmayan hallerde TBK'nın adi kira hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir.

ele alınan “*Konut ve Çatılı İşyeri Kiraları*” ile üçüncü ayırmda TBK m. 357 ile 378 arasında ele alınan “*Ürün Kirası*” hükümleri özel hükümler içermektedir. Bunun en temel sonucu, bir kira sözleşmesinin, konu ve uygulama alanı olarak Türk Borçlar Kanunu sistematığı itibarıyla ikinci veya üçüncü ayırımlardan hangisine dahil olur ise, konuya ilişkin ilgili ayırımlarda düzenlenmiş bir özel hüküm bulunduğu müddetçe o bölümdeki özel hükümler tatbik edilecek, birinci ayırmda yer alan genel hükümler uygulama alanı bulmayacaktır.

1.1. KİRA SÖZLEŞMESİNİN TANIMI

Kira sözleşmesi, Türk Borçlar Kanunu’nun “Kira Sözleşmesi” başlıklı dördüncü bölümünün “Genel Hükümler” başlıklı birinci ayırımında yer alan 299’uncu maddede şu şekilde tanımlanmıştır: “*Kira sözleşmesi, kiraya verenin bir şeyin kullanılmasını veya kullanmayla birlikte ondan yararlanılmasını kiracıya bırakmayı, kiracının da buna karşılık kararlaştırılan kira bedelini ödemeyi üstlendiği sözleşmedir*”.

Bu tanım, mülga Borçlar Kanunu’nun 248’inci maddesinde yer alan tanıma nazaran bir farklılık içermektedir. Zira mülga Borçlar Kanunu döneminde, kira sözleşmesi tanımlanırken, kiraya veren tarafından kiralanan şeyin kullanımının kiracıya bırakılmasından söz edilmekte, ondan yararlanma hakkının da kiracıya bırakılabileceğine yer verilmemekteydi. Türk Borçlar Kanunu dönemindeki tanımda ise artık, kiraya veren tarafından kira konusu şeyin kullanımının yanı sıra ondan yararlanılabilmesinin de kiracıya bırakılabileceği düzenlenmiştir. Bu farklılığın sebebi, mülga Borçlar Kanunu’nun adi kira ve hasılat kirasının tanımlarını ayrı ayrı düzenleyerek 248’inci maddede yalnızca adi kira tanımını içermesinden, buna karşılık Türk Borçlar Kanunu’nun ise genel bir kira sözleşmesi tanımı yapma gayesi ile hem adi kira hem de ürün (hasılat) kirasını bu genel tanımın

içeriğine almış olmasından ileri gelmektedir¹¹. Oysaki ürün kirasına ilişkin tanım, halihazırda TBK m. 357’de daha kapsamlı bir biçimde yapılmış bulunmaktadır.

Kira sözleşmesinin Türk Borçlar Kanunu’nun 299’uncu maddesinde yer alan tanımı, içerisinde yer alan “*bir şeyin kullanılmasını veya kullanmayla birlikte ondan yararlanılmasını*” şeklindeki ifade, çeşitli eleştirilere maruz kalmıştır¹². Kanaatimizce de, tanım içerisinde yer alan “şey” ibaresi ile yalnızca taşınır ve taşınmaz mal niteliğini haiz eşyaların kastedilebileceği, oysaki “kullanımın” yanı sıra “yararlanmanın” da tanım içerisinde zikredilmiş olması hasebiyle bu kez “hakların” da kira sözleşmesinin konusunu teşkil edebileceğinden ötürü, söz konusu “şey” ifade tarzının, hakları da kapsamının mümkün olmayacağından ötürü, tanımın yetersiz ve eksik kaldığı söylenebilir. Daha net bir ifade ile, ürün kirasını da kapsayacak nitelikte genel bir tanım yapılmak istendi ise, bu durumda yalnızca “şey” ifadesinin kullanılması ile yetinilmemesi, tanımın içerisine “hakların” da bir şekilde yer alması gerekirdi.

1.2. KİRA SÖZLEŞMESİNİN ÖZELLİKLERİ

Kira sözleşmeleri, geçerliliği şekle bağlı olmayan¹³, iki tarafa borç yükleyen¹⁴ ve tarafların karşılıklı olarak anlaşmaları neticesinde kurulabilen sürekli nitelikteki sözleşmelerdir. Bu anlaşmanın yazılı olarak yapılması şart olmadığı gibi, sözleşmenin kurulmuş olduğundan söz edebilmek için kiralanan şeyin kiracıya teslim edilmiş olması da zorunlu değildir¹⁵. Daha açık bir ifade ile sözleşme,

¹¹ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 181.

¹² Ayrıntıları için bkz. YAVUZ Nihat, Türk Borçlar Kanunu Tasarısı Hakkında Genel Değerlendirme ve Öneriler, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C. III, S. 20, Nisan 2008, s. 56; GÜMÜŞ, Mustafa Alper, Yeni 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Kira Sözleşmesi, İstanbul 2011, s. 30.

¹³ ARAL Fahrettin, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 8. Baskı, Ankara 2010, s.208.

¹⁴ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 182.

¹⁵ Kira sözleşmesinin, aynı bir sözleşme olmayıp rızai bir sözleşme olduğu ve buradan hareketle kiralananın henüz kiracıya teslim şartının gerçekleşmemesine karşın tarafların borç doğurucu nitelikte taahhütlerde bulunmasının, sözleşmenin kurulması için yeterli olduğuna yönelik bkz. TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. I/2, 4. Bası, İstanbul 2008, s.11.

karşılıklı olarak irade uyuşmasının gerçekleştiği an itibarıyla kurulmuş olur ve taraflar birbirlerine yönelik olarak borçlarını ifa etme yükümlülüğü altına girmiş olurlar.

1.3. KİRA SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI

Türk Borçlar Kanunu'nun 299'uncu maddesinde yer alan kira sözleşmesi tanımı incelendiğinde, kira sözleşmesinin esaslı unsurları olarak; kiralanan, kira bedeli ve kiralananın kullanımının kiracıya bırakılması şeklinde üçlü bir ayrıştırma yapılabilir. Bunların her biri üzerinden kısaca durmakta fayda bulunmaktadır.

1.3.1. KİRALANAN

Esas itibarıyla kira sözleşmesinin konusunu bir eşyanın oluşturabilmesinin yanı sıra, bir hakkın da oluşturabileceğini belirtmek gerekir. Öyle ki, adi kira sözleşmeleri bakımından kiralanan maddi varlığı olan taşınır ya da taşınmaz bir mal iken¹⁶, ürün kirasında ise ürün getiren bir taşınır veya taşınmaz yahut bir ticari işletme ya da hak da kira sözleşmesinin konusunu teşkil edebilir¹⁷.

Taşınır niteliğindeki kiralanan malların, misli ya da gayri misli mal olması da mümkündür¹⁸.

1.3.2. KİRA BEDELİ

Kira sözleşmesi, kiraya verenin kiralananın kullanımı ile yararlanılmasını kiracıya bıraktığı, kiracının da buna karşılık olarak üzerinde anlaştıkları kira bedelini kiraya verene ödediği sözleşme olması dolayısıyla, tam iki tarafa borç yükleyen

¹⁶ TANDOĞAN, C. I/2, s.2.

¹⁷ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 310; TANDOĞAN, C. I/2, s.3.

¹⁸ Erzak çuvalları, tüketilmeksizin bir gösteride dekor olarak kullanılmak üzere kiraya verilen bir sepet meyve gibi misli malların kiraya verilebileceğine yönelik olarak, TANDOĞAN, C. I/2, s.4.

sözleşmelerdendir. Bunun bir sonucu olarak kiraya veren, kiralananın kullanımını kiracıya bırakmakta, kiracı da karşılığında kararlaştırılan kira bedelini¹⁹ ödemektedir. Kiracının kira bedeli ödeme borcu, Türk Borçlar Kanunu'nun 313'üncü maddesinde "*kiracı, kira bedelini ödemekle yükümlüdür*" şeklinde belirtilmiştir.

Kira sözleşmesinin tanımında da açıkça yer aldığı üzere, kiracının vereceği kira bedelinin "kararlaştırılmış" olması gerekmektedir. Doktrinde²⁰, kira sözleşmesinin kurulmuş olduğundan söz edebilmek için, tarafların kendi aralarında "kira bedeli ödeneceği" noktasında anlaşmış olmalarının yeterli olduğu, buna karşılık kira bedelinin miktarı yahut cinsi noktasında başlangıçta bir anlaşma yapmalarının zorunlu olmadığı kabul edilmektedir. Kira bedelinin konusunun para dışında başka bir edim olarak kararlaştırılması halinde, bir karma sözleşmenin varlığından bahsedilecektir²¹.

1.3.3. KULLANMA VEYA YARARLANMANIN KİRACIYA BIRAKILMASI

Kira sözleşmesinin bir diğer esaslı unsuru olarak "*kira konusu şeyin kullanmak veya yararlanmak üzere kiracıya bırakılması*" gösterilebilir. Kiraya veren tarafından kiracıya yalnızca kiralananın doğrudan zilyetliği bırakılmaktadır²². Bunun bir sonucu olarak da, kiralanan şeyin sözleşme süresi sonunda kiraya verene iadesi gerekecektir. Kiraya veren tarafından ise, kiralananın kiracı tarafından kullanılmasına ve ondan istifa edilmesine katlanma mecburiyeti doğar.

¹⁹ BK m. 248'de "*ücret*" olarak belirtilen unsur, TBK m. 299'da isabetli olarak "*kira bedeli*" şeklinde belirtilmiştir. Zira kira bedelinin, "ücret" yani "para" cinsinden belirlenmesinin zorunlu olmadığı, para dışında misli şeylerin de kira bedeli olarak kararlaştırılabileceği konusunda bkz. YAVUZ/ACAR/ÖZEN s.185; GÜMÜŞ s.34. Tarafların karşılıklı olarak taşınmazlarından yararlanma haklarını birbirlerine bırakmalarını da kira bedeli olarak kararlaştırabilecekleri yönünde bkz. TANDOĞAN, C. I/2, s.14.

²⁰ YAVUZ/ACAR/ÖZEN s.185; TANDOĞAN, C. I/2, s.14.

²¹ ÇAKIROĞLU, Buğra Kaan, Kira Sözleşmesinin Kiracı Tarafından Devri (TBK M. 323), İstanbul 2020, s. 56-57.

²² GÜMÜŞ s.34; İNCEOĞLU, M. Murat, Kira Hukuku, 1. Baskı, İstanbul 2014, C. I, s.11.

Kiraya verenin, kira konusu şeyin maliki olması da zorunlu değildir. Nitekim kiraya veren çoğu kez bizzat malik olsa da, malik olmayan bir üçüncü kişi de sözleşmesel olarak kiraya veren sıfatını taşıyabilir. Konuyu biraz daha öteye götürmek gerekirse, kiraya verenin malik olmadığı durumlarda, malikin kiracıya karşı tahliye davası açamayacağı ve kiracıdan da kira bedeli talep edemeyeceği söylenebilir.

1.4. KİRA SÖZLEŞMESİNİN SÜRESİ

Kira süresi başlıklı Türk Borçlar Kanunu'nun 300'üncü maddesi "*Kira sözleşmesi, belirli ve belirli olmayan bir süre için yapılabilir. Kararlaştırılan sürenin geçmesiyle herhangi bir bildirim olmaksızın sona erecek kira sözleşmesi belirli sürelidir; diğer kira sözleşmeleri belirli olmayan bir süre için yapılmış sayılır*" şeklindedir. Madde metninden anlaşılması gereken, kira sözleşmeleri uyarınca kira süresinin "*belirli süreli*" ve "*belirli olmayan süreli*" olmak üzere iki şekilde olabileceğidir. Bu kapsamda, taraflarca kararlaştırılan sürenin dolmasıyla, herhangi bir bildirim gerek kalmaksızın sona eren kira sözleşmelerinin belirli süreli olduğu, bunun dışında kalan sözleşmelerin ise belirli olmayan süreli olduğu söylenebilecektir.

1.5. KİRA SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI

Kira sözleşmesinin taraflarını kiraya veren ve kiracı oluşturur. Türk Borçlar Kanunu düzenlemesinde, mülga Borçlar Kanunu'ndan farklı olarak "kiralayan" ifadesi yerine "kiraya veren" ifadesinin kullanılması daha isabetli olmuştur. Zira uygulamada, bir şeyi kiralamakta olması hasebiyle kiracıya da sıklıkla "kiralayan" tabiri kullanılmaktaydı.

Kira sözleşmelerinde, kiracı veya kiraya veren tarafında birden çok kişinin yer alması da mümkündür²³. Kiracı ve kiraya verenin her ikisi gerçek ya da tüzel kişi olabilir.

Kiraya veren tarafta birden çok kişinin bulunması durumu paylı mülkiyetten kaynaklanabileceği gibi, elbirliği mülkiyetten de kaynaklanabilir. Elbirliği mülkiyete konu bir kiralananın kiraya verilmesi durumunda, Türk Medeni Kanunu'nun 702'nci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca kural olarak²⁴ oybirliği ile karar alınması gerekecektir²⁵. Paylı mülkiyete konu bir kiralanda ise, Türk Medeni Kanunu'nun 689 vd. maddeleri uyarınca kiraya verme yetkisine bakılacaktır²⁶. Bu noktada paylı mülkiyete konu kiralananı kiraya verebilmek için Türk Medeni Kanunu'nun 691'inci maddesi uyarınca kural olarak²⁷ pay ve paydaş çoğunluğu gereklidir²⁸.

Gerekli çoğunluk sağlanarak malın kiraya verilmesi durumunda Türk Borçlar Kanunu'nun 85'inci maddesi uyarınca maddi anlamda bölünmesi mümkün olmayan borçtan söz edileceği için kiraya verenler, kiralananın kullandırılması noktasında kiracıya karşı birlikte sorumlu olurlar²⁹. Aynı şekilde kiralananın birden çok kiracı tarafından kiralınması durumunda da, kiralananın iadesi noktasında borçlulardan (kiracılardan) her biri, geri verme borcundan tek başına sorumludur (TBK m.85/II)³⁰.

²³ ARAL, s.236-237.

²⁴ MK m. 702/f. I uyarınca, taraflarca elbirliğini doğuran sözleşmede elbirliği mülkiyetine konu şeyin kiralınması yönünde oybirliği ile karar almaktan farklı şekillerde düzenlemelere yer verilebilir. Elbirliği mülkiyetine konu şeyin kiraya verilmesi ile ilgili olarak oybirliği ile karar almanın kanundan doğan birtakım istisnaları için bkz. İNCEOĞLU, C. I, s.54 vd.

²⁵ GÜMÜŞ, s.39.

²⁶ ARAL, s.235.

²⁷ İstisnaları için bkz. İNCEOĞLU, C. I, s.58 vd.

²⁸ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 211.

²⁹ İNCEOĞLU, C. I, s.61; ARAL, s.235.

³⁰ İNCEOĞLU, C. I, s.61-62; BAYRAM, Erman Aziz, Kira Sözleşmesinde Kiracının Kiralananı Geri Verme Borcu, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XXI, S.4, 2017, s. 143, 146.

Gerekli çoğunluk kararı bulunmadan paylı mülkiyete konu kiralanan için bütün paydaşlar adına bir veya birden çok paydaş tarafından kira sözleşmesi akdedilmiş ise, yetkisiz temsile ilişkin kurallar uyarınca diğer paydaşların da buna icazet vermemesi üzerine, sözleşme geçerli olacak ve fakat diğer paydaşları bağlamayacaktır (TBK m. 47/I). Bunun bir sonucu olarak, müşterek malın kiraya verilmiş olmasına icazet vermeyen paydaş veya paydaşların, müşterek malı kiracının kullanması ve/veya ondan yararlanmasına engel olmaları halinde, Türk Borçlar Kanunu'nun 47'nci maddesi uyarınca kiraya veren paydaş veya paydaşlar, kiracıya teslim ve kullandırma borcunu yerine getiremeyecekleri için kiracıya tazminat ödemek zorunda kalırlar³¹.

Elbirliği mülkiyetine konu olan şeyin, oybirliği kuralına yahut da kanun veya elbirliği mülkiyetini doğuran sözleşmedeki çoğunluğa riayet edilmeksizin, elbirliği mülkiyeti adına kiraya verilmesi durumunda, elbirliği mülkiyetindeki diğer malikler buna onay vermedikleri sürece sözleşme geçersiz olacaktır³². Elbirliği mülkiyetinde yetkisiz bir şekilde kiralananı kiraya veren maliklerin, kira sözleşmesini kendi adlarına yapmaları durumunda, buna icazet vermeyen diğer maliklerin kiracının kullanımına mani olmaları halinde yine kiraya veren malikler kiracıya karşı sorumlu duruma gelirler³³.

Kiracı tarafında birden çok kişinin bulunması halinde ise, sözleşmede bu konuda ayrı bir düzenleme olmadığı müddetçe kiracılardan her biri kendi payına düşen oranda kira bedelinden sorumludur³⁴. Zira Türk Borçlar Kanunu'nda, birden fazla kiracının kira bedelini ödeme borcundan müteselsilen sorumlu olacağına ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktadır. Bu itibarla, Türk Borçlar Kanunu'nun 162'nci maddesi uyarınca birden fazla borçlunun alacaklıya karşı borcun tamamından

³¹ TEKİNAY, Selahattin Sulhi/ AKMAN, Sermet/ BURCUOĞLU, Haluk/ ALTOP, Atilla, Tekinay Eşya Hukuku, Zilyetlik-Tapu Sicili-Mülkiyet, C. I, İstanbul 1989, s. 577; ARAL, s.236; OĞUZMAN, M. Kemal/ SELİÇİ, Özer/ OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe, Eşya Hukuku, 13. Bası, İstanbul 2011, s. 265.

³² ARAL, s.236.

³³ TANDOĞAN, C. I/2, s.108.

³⁴ ARAL, s.237.

sorumlu olmayı kabul ettiğini ayrıca bildirmeleri hâlinde³⁵ ya da kanunda öngörülen diğer hâllerde³⁶ birlikte kiracı olan kişilerin, kiraya verene karşı kira bedeli ödeme borcundan müteselsilen sorumlu olduklarını söylemek mümkün olabilecektir.

2. KİRA SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN BORÇLARI

2.1. KİRAYA VERENİN BORÇLARI

Kiraya verenin borçları, Türk Borçlar Kanunu m. 301-312 arasında düzenlenmiştir. “Teslim Borcu” (TBK m. 301), “Vergi ve Benzeri Yükümlülüklerle Katlanma Borcu” (TBK m. 302), “Yan Giderlere Katlanma Borcu” (TBK m. 303), “Kiraya Verenin Kiralananın Ayıplarından Sorumluluğu” (Ayıba karşı tekeffül borcu; TBK m. 304-308), “Üçüncü Kişinin İleri Sürdüğü Haklar Sebebiyle Sorumluluk” (Zapta karşı tekeffül borcu; TBK m. 309-312) olmak üzere beş ana başlıktan oluşmaktadır.

2.1.1. KİRALANANI TESLİM BORCU

Kiraya verenin asli borcu olan teslim borcu, Türk Borçlar Kanunu’nun 301’inci maddesinde *“Kiraya veren, kiralananı kararlaştırılan tarihte, sözleşmede amaçlanan kullanıma elverişli bir durumda teslim etmek ve sözleşme süresince bu durumda bulundurmakla yükümlüdür. Bu hüküm, konut ve çatılı işyeri kiralalarında kiracı aleyhine değiştirilemez; diğer kira sözleşmelerinde ise, kiracı aleyhine genel işlem koşulları yoluyla bu hükme aykırı düzenleme yapılamaz”* şeklinde düzenlenmiştir. Maddeye göre kiraya veren, kiralananı kararlaştırılan tarihte, sözleşmede amaçlanan kullanıma elverişli bir durumda kiracıya teslim etmek ve sözleşme süresi boyunca da bu durumda bulundurmakla yükümlüdür.

³⁵ Birden çok kiracının müteselsil sorumluluğu hususunun örtülü irade beyanı ile de tespit edilebileceğine yönelik olarak bkz. TANDOĞAN, C. I/2, s. 109; ARAL, s. 237.

³⁶ Örneğin, birden fazla kişinin, içlerinden yalnız biri veya hepsi için ticari niteliği haiz bir iş dolayısıyla kira sözleşmesinde kiracı olarak yer almaları durumunda, bu kişiler Türk Ticaret Kanunu’nun 7’nci maddesi uyarınca, kanunda veya sözleşmede aksi öngörülmedikçe kiraya verene karşı müteselsilen sorumlu olurlar.

Kira sözleşmesinde teslim yeri, taraflar aksini kararlaştırmadığı müddetçe sözleşmenin kurulması zamanında kiralananın bulunduğu yerdir (TBK m. 89/I-b.2). Özellikle taşınmaz kiralalarında teslim, kiralananın bulunduğu yerde yapılmakta iken, taşınır kiralalarında taraf iradelerinin, kiralanan şeyin kiracının yerleşim yerinde (TBK m. 89/I-b.1) teslimi yönünde olduğunu kabul etmek gerekir³⁷.

Kiralanan şeyin teslimi, kural olarak taraflarca kararlaştırılan tarihte yapılmalıdır³⁸. Teslim zamanı noktasında kira sözleşmesinde bir belirleme yok ise ve sözleşmenin mahiyetinden de farklı bir zamanda kiralananın teslim edileceği anlaşılıyorsa, bu durumda kiracı ve kiraya verenin edimlerini karşılıklı ve aynı anda ifa etme prensibinin uygulanması gerekir³⁹. Belirtmek gerekir ki, kira sözleşmesinde kira bedelinin peşin ödeneceği düzenlemiş olsa dahi, ödemezlik def'i ileri sürme hakkı kiraya veren tarafından ayrıca saklı tutulmadıkça, kiraya verenin kira bedelinin ödenmemiş olduğunu ileri sürerek kiralananı teslimden imtina etme hakkı bulunmayacaktır⁴⁰. Hal böyle iken, kiraya verenin teslim borcunu yerine getirmeye hazır olmaksızın önce kiracıdan kira bedelini talep etmesi halinde, kiracı ödemezlik defini ileri sürebilir.

Kiralananın zilyetliğini, sözleşmede amaçlanan kullanıma elverişli bir durumda kiracıya devreden kiraya veren, borcunu ifa etmiş olur. Bu zilyetliğin devri, fiilen teslim yahut kiralananın üzerinde hakimiyet sağlayan araçların teslimiyle, örneğin taşınmazlar için anahtarların teslimi şeklinde gerçekleşebilir.

Kiraya verenin teslim borcunu yerine getirmemesi halinde, şartları oluştuğu vakit temerrüde düşmesi söz konusu olacaktır. Bu durumda kiracı, TBK m. 125'te

³⁷ TANDOĞAN, C. I/2, s.110

³⁸ ARAL, s. 241.

³⁹ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 190; İNCEOĞLU, C. I, s. 76. Kiracı ve kiraya veren tarafından bir teslim zamanı kararlaştırılmadığı hallerde önce kiraya vereninin borcunu ifa etmesi gerektiğine yönelik olarak bkz. ARAL, s. 214; TANDOĞAN, s. 110.

⁴⁰ İNCEOĞLU, C. I, s. 76-77; TANDOĞAN, C. I/2 s. 110-111; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 190.

öngörülen imkanlardan faydalanabilecektir. Kiraya verenin, kiralananı “sözleşmede öngörülen kullanıma elverişli” şekilde teslim etmemesi halinde ise, ayıba karşı tekeffülden doğan sorumluluk (TBK m.304) söz konusu olacaktır⁴¹.

2.1.2. VERGİ VE BENZERİ GİDERLERE KATLANMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Kiraya veren, Türk Borçlar Kanunu’nun 302’nci maddesinde yer alan “*Kiralananla ilgili zorunlu sigorta, vergi ve benzeri yükümlülükler, aksi kararlaştırılmamış veya kanunda öngörülmemiş ise, kiraya veren katlanır*” hükmü uyarınca, kiralananı ait vergi ve benzeri giderlere katlanmakla yükümlüdür.

Hükümden de anlaşılacağı üzere, taraflarca söz konusu yükümlülüğün farklı şekillerde kararlaştırılabilmesi mümkündür. Diğer bir deyiş ile, kiracı ve kiraya veren kendi aralarında vergi ve benzeri yükümlülüklerin kiracı tarafından ödeneceğini kararlaştırabilirler. Taraflar arasında gerçekleştirilen bu tip bir anlaşmanın, yalnızca taraflar arasında hüküm ifade edeceğini belirtmek gerekir. Nitekim kiralananın sigortalı olması durumunda, sigorta primlerinin tahsiline ilişkin olarak, sigortacı için sigorta ettirenin poliçe kapsamında kim olduğu yahut kiralananın kaynaklı vergilerin tahsili noktasında vergi idaresi için vergi mükellefinin mevzuat kapsamında kimi işaret ettiği belirleyici olacaktır.

Uygulamada taraflarca kira sözleşmesi akdedilirken, kiralananın aynına ilişkin olarak doğan vergi ve benzeri giderler sıklıkla kiraya veren üzerine, kullanma ve yararlanmadan kaynaklanan vergi ve benzeri yükümlülükler ise kiracı üzerine bırakılmaktadır. Bu itibarla, taşınmaz kiralalarında emlak vergisi⁴² gibi kiralananın aynından doğan vergiler ile yine zorunlu deprem sigortası gibi sigortaların primleri, kiraya verenler tarafından karşılanmaktadır. Buna mukabil, kiracılar üzerine

⁴¹ ARAL, s.241.

⁴² YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 213.

bırakılmakta olan kullanımdan kaynaklı giderlere örnek olarak 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu'nda⁴³ yer alan mükerrer 44. maddede yer verilen çevre ve temizlik vergisi⁴⁴ gösterilebilir.

2.1.3. AYIBA KARŞI TEKEFFÜL BORCU

Kiraya verenin ayıba karşı tekeffül borcu, Türk Borçlar Kanunu'nun 304 ile 308'inci maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu borç, Türk Borçlar Kanunu'nun 301'inci maddesinde düzenlenmiş olan kiralananın sözleşmede öngörülen kullanmaya elverişli durumda bulundurulması borcu ile bağlantılıdır. Zira kiraya verenin ayıba karşı tekeffül hükümlerinden doğan sorumluluğunu ele alan maddelerde ayıp kavramının tanımı yapılmadığından, kira sözleşmesinde ayıp kavramının anlaşılabilmesi için kiraya verenin temel yükümlülüklerinin düzenlendiği TBK m. 301'i incelemek gerekecektir. Bu kapsamda, TBK m. 301'de kiraya verenin temel borcu olarak kiralananı sözleşmede amaçlanan kullanıma uygun bir şekilde teslim etme ve sözleşme süresi boyunca bu durumda bulundurma borcu düzenlenmektedir. Kiraya verenin bu borcuna aykırı şekilde davranması sonucunda, kiralanda bir ayıp bulunduğundan söz edilebilecektir. Dolayısıyla kira sözleşmeleri bağlamında ayıp kavramını, kiralananın sözleşme amaçlanan kullanımı engelleyen veya ortadan kaldıran eksiklik ve bozukluklar olarak tanımlamak mümkündür⁴⁵.

Kiralanda ayıp olup olmadığını tespit edebilmek adına, kira sözleşmesinde kiralanan için kararlaştırılan kullanım amacının veya kullanım şeklinin incelenmesi gereklidir. Kira sözleşmesinde, kiralananın kullanım amacına ilişkin herhangi bir

⁴³ RG. 26.5.1981, S.17354.

⁴⁴ Mükerrer Madde 44/f. III şu şekildedir: “*Verginin mükellefi, binaları kullananlardır. Mükellefiyet binanın kullanımı ile başlar.*”

⁴⁵ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 193; Kira hukuku uyarınca ayıp tanımının, TBK m. 219'da düzenlenen satım hükümlerinden kıyasen faydalanarak “*kiraya verenin, kiracıya karşı herhangi bir surette bildirdiği niteliklerin kiralanda bulunmaması ya da sözleşmede öngörülen kullanım amacı bakımından değerini ve kiracının ondan beklediği faydaları ortadan kaldıran veya azaltan eksiklikler ve bozukluklar*” şeklinde yapılmasına ilişkin olarak bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 115-116.

kararlaştırma yapılmadığı hallerde ayıbı tespit edebilmek için bu kez kiralananın olağan kullanım şekline bakılmalı ve kiralananda bu olağan kullanımı önleyecek nitelikte bir ayıbın var olup olmadığı buna göre tespit edilmelidir. Örneğin kiracı, mesken niteliğindeki bir bağımsız bölümü kiralamış ve fakat kiralananın işyeri olarak kullanmaya elverişli olmadığından yakınır vaziyette ise, bu durumda kiralananın ayıplı olduğundan söz etmek mümkün olmayacaktır.

Kiraya veren, kiralananı ilişkin bir takım özel nitelik taahhütlerinde de bulunmuş olabilir. Bu gibi durumlarda, kiraya veren kiralananı taahhüt etmiş olduğu nitelikleri haiz bir şekilde teslim etmez ise, söz konusu özel niteliklerin kiralananında bulunmaması da ayıp olarak nitelendirilecektir⁴⁶.

Türk Borçlar Kanunu'nun 304'üncü maddesinin birinci fıkrasında kiracının, kiralananın önemli ayıplarla teslim edilmesi halinde, borçlunun temerrüdüne ya da kiraya verenin kiralananın sonradan ayıplı hale gelmesinden doğan sorumluluğuna ilişkin hükümlere başvurabileceği düzenlenmiştir. Türk Borçlar Kanunu'nun 304'üncü maddesinin ikinci fıkrasında ise, kiralananın önemli olmayan ayıplarla teslim edilmesi halinde kiracının, kiralananında sonradan ortaya çıkan ayıplardan dolayı kiraya verenin sorumluluğuna ilişkin hükümlere başvurabileceği hükme bağlanmıştır. Bu itibarla, Türk Borçlar Kanunu uyarınca kiralananındaki ayıplardan dolayı kiracının sahip olduğu hakların belirlenmesi açasından "önemli ayıp" ve "önemli olmayan ayıp" ayrımı önem taşımaktadır. Zira kiracının kiraya verene karşı sahip olduğu haklar, kiralanan nezdindeki ayıbın önemli olup olmamasına göre değişebilecektir.

Türk Borçlar Kanunu kapsamında, "önemli ayıp" ve "önemli olmayan ayıp" kavramlarından ne anlaşılması gerektiğine yer verilmemiştir. Bu nedenle doktrinde⁴⁷ bazı yazarlar tarafından, önemli ayıbın tanımı yapılırken TBK m.

⁴⁶ İNCEOĞLU, C. I, s. 119; ARAL, s. 242.

⁴⁷ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 193; İNCEOĞLU, C. I, s. 121.

306/II’de yer alan kullanıma elverişliliğin ortadan kalkması veya önemli ölçüde engellenmesi kıstaslarından yararlanılması gerektiği belirtilmiştir. Bu itibarla, önemli ayıp için, *“kiralananın sözleşmede amaçlanan kullanım elverişliliğini ortadan kaldıran veya önemli ölçüde azaltan, bu sebeple de kiracıdan kiralananı kullanmasını objektif olarak bekleyemeyeceğimiz derecedeki eksiklik veya bozukluklar”* şeklinde bir tanım yapılabilir. Önemli ayıplara örnek olarak, kiralananın aşırı rutubetli olması, kiralananın duvarlarının yıkık olması, kiralanan otomobilin frenlerinin çalışmaması gibi ayıplar gösterilebilir⁴⁸.

Önemli olmayan nitelikteki ayıplar için ise, *“kiralananın sözleşme uyarınca amaçlanan kullanımını tamamen veya önemli ölçüde azaltmamakla birlikte kiracının kiralananı sağlamayı beklediği faydayı sağlamasını engelleyen eksiklikler ve bozukluklar”* şeklinde bir tanım yapmak mümkündür⁴⁹. Önemli olmayan ayıbı, doktrinde *“hafif ayıp”* ve *“orta ayıp”* olarak ikiye ayıran yazarlar da vardır⁵⁰. Kiralananın önemli olmayan nitelikte bir ayıpla kiracıya teslim edilmesi, bir başka deyiş ile önemli olmayan ayıbın teslim esnasında bulunması halinde kiracı, Türk Borçlar Kanunu’nun 304’üncü maddesinin son fıkrası uyarınca kiralananı teslim alarak kiralananın sonradan ayıplı hale gelmesinden doğan haklarını kullanabilir. Kiralananındaki ayıbın teslimden sonra meydana gelmesi ve fakat ayıbın önemli olmaması halinde ise kiracı, TBK m. 305 uyarınca kiralananındaki ayıbın uygun bir sürede giderilmesini, kira bedelinde ayıpla orantılı bir indirim yapılmasını, kiralananın ayıpsız bir benzeri ile değiştirilmesini veya uğramış olduğu zararın giderilmesini isteyebilir. Ancak kiracının, önemli olmayan ayıplardan dolayı kira sözleşmesini fesih hakkı bulunmamaktadır.

⁴⁸ İNCEOĞLU, C. I, s. 122.

⁴⁹ İNCEOĞLU, C. I, s. 122; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 194.

⁵⁰ Hafif ayıp tanımına yönelik olarak *“küçük bir temizlik ya da basit bir tamir ile giderilebilecek olan ayıp”* şeklindeki tanım ve hafif ayıba ilişkin çeşitli örnekler için bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 123; Orta ayıp tanımına yönelik olarak *“temizlemek veya küçük bir onarım ile giderilemeyecek nitelikte olup, bu sebeple kiralananın sözleşmede öngörülen kullanımını sınırlayan ve fakat bütünüyle ortadan kaldırmayan, dolayısıyla da kiracıdan kiralananı kullanmasının objektif olarak beklenemeyeceği nitelikte bir duruma da sebebiyet vermeyen ayıplar”* şeklindeki tanım ve hafif ayıba ilişkin çeşitli örnekler için bkz. YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 194.

2.1.4. ZAPTA KARŞI TEKEFFÜL BORCU

Türk Borçlar Kanunu'nun 309'uncu maddesi uyarınca zapta karşı tekeffül borcu, *“Bir üçüncü kişinin kiralananında kiracının hakkıyla bağdaşmayan bir hak ileri sürmesi durumunda kiraya veren, kiracının bildirim üzerine davayı üstlenmek ve kiracının uğradığı her türlü zararı gidermekle yükümlüdür.”* şeklinde düzenlenmiştir. Belirtmek gerekir ki, hangi tip hak iddiasının zapta karşı tekeffül borcu kapsamında ele alınacağı hususunda kesin bir sınırlamaya gidilmemiş, *“kiracının hakkıyla bağdaşmayan”* tipteki tüm hak iddiaları bu kapsama alınmıştır. Dolayısıyla söz konusu hak iddiasının; mülkiyet hakkı, irtifak hakkı yahut da üst hakkı gibi haklardan birine ilişkin olması mümkündür⁵¹.

Zapta karşı tekeffül hükümlerinin uygulanabilmesi için, üçüncü kişinin kiracıya karşı üstün hak iddiasını dava yoluyla ileri sürmesi gereklidir. Bunun neticesinde kiracı mezkûr durumu kiraya verene bildirmeli, kiraya veren de davayı üstlenerek, kiracının varsa bundan ötürü uğradığı her türlü zararı gidermelidir⁵².

Doktrinde, zapta karşı tekeffül hükümlerinin işletilebilmesi için kiracının, üçüncü kişinin ileri sürdüğü hakkı bilmemesi gerektiği de bir koşul olarak ileri sürülmektedir⁵³.

Kiraya verenin, zapttan ötürü sorumluluğunun doğabilmesi için, kiralananın kiracıya teslim edilmiş olması gerekir. Kiralananın devri, kira sözleşmesi kurulduktan sonra ve fakat henüz kiralananın kullanımı kiracıya bırakılmadan önce gerçekleşmişse, subjektif bir imkânsızlık meydana gelecek ve eski malikin, Türk Borçlar Kanunu'nun 112'nci maddesi çerçevesinde kusuru var ise tazminat sorumluluğu gündeme gelecektir⁵⁴.

⁵¹ TANDOĞAN, C. I/2, s.124.

⁵² YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 210.

⁵³ İNCEOĞLU, C. I, s. 242; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 210.

⁵⁴ İNCEOĞLU, C. I, s. 240.

2.1.5. YAN GİDERLERE KATLANMA BORCU

Kiraya verenin yan giderlere katlanma borcu, Türk Borçlar Kanunu'nun 303'üncü maddesinde: “*Kiraya veren, kiralananın kullanımıyla ilgili olmak üzere, kendisi veya üçüncü kişi tarafından yapılan yan giderlere katlanmakla yükümlüdür.*” şeklinde düzenlenmiştir.

Türk Borçlar Kanunu'nda “*yan gider*” kavramının tanımı yapılmamış olup, bunun yerine madde metninde “*kiralananın kullanımı ile ilgili olmak üzere*” şeklinde bir ifadeye yer vermek suretiyle, hangi giderlerin yan gider kapsamında değerlendirilebileceğine yönelik düzenleme yapılmıştır. Buna ek olarak, kiraya verenin yan giderlere katlanma borcu kapsamına alabilmek için, söz konusu giderin kiraya veren veya üçüncü kişi tarafından yapılmış olması da gerekecektir⁵⁵.

Yan giderlere katlanma borcunu ele alırken, Türk Borçlar Kanunu'nun 317'nci ve 341'inci maddelerini de incelemek yerinde olacaktır.

- Türk Borçlar Kanunu madde 303 bağlamında düzenlenen yan giderler ile, Türk Borçlar Kanunu madde 317 bağlamında düzenlenen yan giderler birbirinden farklıdır. Türk Borçlar Kanunu madde 317'deki giderler, kiralananın kullanımıyla ilgili olan yan giderlerdir ve kiralananın olağan kullanımı için gerekli temizlik ve bakım giderlerini konu edinmektedir.

- Türk Borçlar Kanunu'nun 341'inci maddesinde ise, konut ve çatılı işyeri kiralalarında kiralanan ile ilgili “kullanma giderlerinin” kiracıya ait olacağı belirtilmiştir. Ancak, kiralananın sözleşmede kararlaştırılan amaca uygun olarak kullanılabilmesi için yapılması zorunlu olan onarımların masrafı kiraya verene ait olur. Kiralananın kullanımına bağlı yan giderlere örnek olarak; ortak alanlara ilişkin

⁵⁵ İNCEOĞLU, C. I, s. 90.

bahçe, havuz, asansör, sosyal tesis gibi yerlerin bakım ve servis giderleri gibi giderler gösterilebilir⁵⁶.

Tüketim harcamaları, kiraya verene yüklenecek bir yan gider sayılmaz⁵⁷. Bunlara örnek olarak telefon giderleri, kiracının bireysel olarak kullandığı elektrik giderleri, internet kullanım giderleri gibi giderleri gösterilebilir

Son olarak belirtmek gerekir ki, çatı akması veya dış boya gibi kiralanan ile ilgili önemli onarımlar, gerek Türk Borçlar Kanunu'nun 303'üncü maddesi, gerekse de Türk Borçlar Kanunu'nun 341'inci maddesi bağlamında değerlendirilmemeli, Türk Borçlar Kanunu'nun 304 vd. maddeleri uyarınca düzenlenen "kiraya verenin kiralananı sözleşmeye uygun bulundurma borcu" kapsamında ele alınmalıdır⁵⁸.

2.2. KİRACININ BORÇLARI

Kiracının borçları, genel olarak Türk Borçlar Kanunu'nun 313-319 maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bunlara ek olarak bir de Türk Borçlar Kanunu'nun 334'üncü maddesinde yer alan kiralananın iadesi borcu bulunmaktadır. Bu itibarla kiracının borçları: "Kira Bedelini Ödeme Borcu" (TBK m. 313-315), "Özenle Kullanma ve Komşulara Saygı Gösterme Borcu" (TBK m. 316), "Temizlik ve Bakım Giderlerini Ödeme Borcu" (TBK m. 317), "Ayıpları Kiraya Verene Bildirme Borcu" (TBK m. 318), "Ayıpların Giderilmesine ve Kiralananın Gösterilmesine Katlanma Borcu" (TBK m. 319) ve "Kiralananın Geri Verilmesi" (TBK m. 334) olmak üzere yedi ana başlıktan oluşmaktadır.

2.2.1. KİRA BEDELİ ÖDEME BORCU

⁵⁶ İNCEOĞLU, C. I, s. 99.

⁵⁷ İNCEOĞLU, C. I, s. 93.

⁵⁸ İNCEOĞLU, C. I, s. 94.

Kira bedelini ödeme borcu, kiracının asli edim borcudur. Kira bedelini ödeme borcu, Türk Borçlar Kanunu madde 313'te "*Kiracı, kira bedelini ödemekle yükümlüdür*" şeklinde düzenlenmiştir.

Kiracının kira bedelini ödeme borcu, kiraya verenin kiralananı kullanıma elverişli olarak kiracıya teslim ve sözleşme süresince aynı şekilde kullanıma elverişli olarak bulundurma borcunun bir karşılığı mahiyetindedir⁵⁹.

Borcun ifa zamanı ve ifa edilmemesine ilişkin düzenlemeler, Türk Borçlar Kanunu'nun 314'üncü ve 315'inci maddelerinde ele alınmıştır. Kira bedeli ödeme borcunun ifa zamanına ilişkin olarak Türk Borçlar Kanunu'nun 314'üncü maddesi "*Kiracı, aksine sözleşme ve yerel adet olmadıkça, kira bedelini ve gerekiyorsa yan giderleri, her ayın sonunda ve en geç kira süresinin bitiminde ödemekle yükümlüdür*" şeklindedir. Hüküm kapsamında da düzenlendiği üzere kiracı, kira bedelini öncelikle sözleşme uyarınca belirlenen vadede veya yerel adete göre uygun olan zaman içerisinde ifa etmelidir. Şayet her ikisi uyarınca da vade belirlenemiyor ise, bu durumda madde metninde belirtildiği üzere kira bedeli ve yan giderler, her ayın sonunda ve en geç kira süresinin bitiminde ödenmelidir. Kira sözleşmesinin belirli ya da belirsiz süreli olması, bu bağlamda bir fark yaratmayacaktır⁶⁰.

Tarafların, kira bedelinin her ayın başında ve peşin olarak ödenmesini de kararlaştırabilmeleri mümkündür. Yargıtay, ayın başı ifadesinden, her ayın üçüncü gününün akşamına kadar olan sürenin anlaşılması gerektiğini hükme bağlamıştır⁶¹.

Kira bedelinin ödeme yerine ilişkin olarak da Türk Borçlar Kanunu'nda özel bir düzenleme yer almadığından, taraflarca aksi kararlaştırılmadığı müddetçe, kira

⁵⁹ Söz konusu karşılık unsurunun, kira sözleşmelerini karz ve ariyet akitlerinden ayırdığına yönelik olarak bkz. TANDOĞAN, C. I/2, s. 14.

⁶⁰ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 228.

⁶¹ Y. 6. HD, 05.04.2007 T., 2007/1868 E., 2007/3965 K. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat).

bedeli ödeme borcunun ifa yeri olarak Türk Borçlar Kanunu'nun 89'uncu maddesindeki hükümlerin uygulanması mümkündür⁶².

Ödeme yerinin tespiti noktasında önem arz eden bir diğer husus ise, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun⁶³ mükerrer 257'nci maddesinin birinci fıkrasındaki yetkiye dayanarak Maliye Bakanlığı⁶⁴ tarafından çıkarılan 268 seri numaralı Gelir Vergisi Genel Tebliği⁶⁵ madde 1 uyarınca, bir kısım kira ödemelerinin PTT veya banka aracılığı gönderilmek suretiyle tevsik edilmesi zorunluluğuna⁶⁶ ilişkindir.

Taraflar, Türk Borçlar Kanunu'nun 26'ncı maddesi uyarınca kira bedelinin miktarını sözleşme özgürlüğünün sınırları çerçevesinde serbestçe kararlaştırabilirler. Kural olarak başlangıçta belirlenen kira bedeline müdahale mümkün değildir. Bunun sınırı, TBK m. 26'da da belirtildiği gibi sözleşme özgürlüğünün genel kuralları ve kanunun emredici hükümleridir. Örneğin taraflar arasında belirlenen kira bedelinin, Türk Borçlar Kanunu'nun 28'inci maddesinde düzenlenen aşırı yararlanmaya dayanan bir geçersizlik yaptırımına maruz kalması söz konusu olabilir⁶⁷. Tarafların başlangıçta belirledikleri kira bedeline, özellikle uzun süreli kira ilişkilerinde, "aşırı ifa güçlüğü" kenar başlığını taşıyan Türk Borçlar Kanunu'nun 138'inci maddesindeki kira bedelinin değişen koşullara uyarlanması hükümleri çerçevesinde de müdahalede bulunulabilir⁶⁸.

Konut ve çatılı işyeri kiralarında, tarafların başlangıçta belirledikleri kira bedeli artışlarına ilişkin iradelerine, Türk Borçlar Kanunu'nun 344'üncü maddesinde yer

⁶² İNCEOĞLU, C. I, s. 258.

⁶³ RG. 10-11-12.1.1961, S.10703-10704-10705.

⁶⁴ Güncel adı ile T.C. Hazine ve Maliye Bakanlığı.

⁶⁵ RG. 29.07.2008, S. 26951.

⁶⁶ Söz konusu düzenlemenin, Türk Borçlar Kanunu uyarınca belirlenmiş olan sistemi değiştirmeyeceği, yalnızca bir düzen hükmü olduğuna yönelik olarak bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 260.

⁶⁷ İNCEOĞLU, C. I, s.133.

⁶⁸ ÖZEN, Burak, Kira Bedeli Artışına İlişkin Sözleşme Şartları Ve Sözleşme Uyarınca Gerçekleşen Kira Bedeli Artışının Kira Tespit Davası Sonucunda Gerçekleşen Kira Bedeli Artışından Ayırt Edilmesi, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, S. 22/3, 2016, s. 2035.

alan emredici hüküm ile de sınırlama getirilmiştir⁶⁹. Maddenin ilk fıkrası “*Tarafların yenilenen kira dönemlerinde uygulanacak kira bedeline ilişkin anlaşmaları, bir önceki kira yılında tüketici fiyat endeksindeki oniki aylık ortalamalara göre değişim oranını geçmemek koşuluyla geçerlidir. Bu kural, bir yıldan daha uzun süreli kira sözleşmelerinde de uygulanır*” hükmünü havi olup, kira artışlarının ne miktarda ve hangi oranda yapılacağına ilişkin tarafların tam bir serbesti içerisinde olmadıklarını hükme bağlamıştır. Şu hâlde yenilenen dönemler için taraflarca kararlaştırılan artış oranı, bir önceki kira yılının tüketici fiyat endeksindeki oniki aylık ortalamalara göre değişim oranı sınırları içerisinde kaldıkça geçerli olacak, bu sınırları aştığı takdirde geçersiz sayılacaktır. Buradaki geçersizliğin, kısmî kesin hükümsüzlük olduğu kabul edilmektedir⁷⁰.

Türk Borçlar Kanunu’nun 346’ncı maddesi kapsamında da “*Kiracıya, kira bedeli ve yan giderler dışında başka bir ödeme yükümlülüğü getirilemez. Özellikle, kira bedelinin zamanında ödenmemesi halinde ceza koşulu ödeneceğine veya sonraki kira bedellerinin muaccel olacağına ilişkin anlaşmalar geçersizdir*” hükmü düzenlenmiştir.

Kira bedelinin, aksine bir anlaşma olmadıkça, Türk Lirası olarak ve nakden ödeneceğini belirtmek mümkündür (TBK m. 99). Bu itibarla kira bedelinin yabancı para birimi üzerinden ödenmesi de kararlaştırılabilir. Ancak “*Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Kararda Değişiklik Yapılmasına Dair Karar*” isimli 85 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı’nda⁷¹ yer alan madde 1 uyarınca, 32 sayılı Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında Karar’ın⁷² 4’üncü maddesine şu bent eklenmiştir: “*g) Türkiye’de yerleşik kişilerin. Bakanlıkça belirlenen haller*

⁶⁹ Tarafların, yenilenen dönemde geçerli olmasını istedikleri kira artış oranına ilişkin anlaşmayı başlangıçta yapmaksızın, kira sözleşmesi devam ederken yapmaları durumunda, bu anlaşmanın da TBK m. 344/I’de yer alan emredici düzenlemeye takılıp takılmayacağı, tahliye taahhütnamesine ilişkin olan “kira sözleşmesi devam ederken verilen taahhütlerin muteber olacağına” yönelik düzenlemenin TBK m. 344/I bağlamında da kabul edilebilir edilemeyeceğine yönelik tartışma için bkz. ÖZEN, s. 2038-2039.

⁷⁰ İNCEOĞLU, C. II, s. 128; ÖZEN, s. 2037.

⁷¹ RG. 13.09.2018, S. 30534.

⁷² RG. 11.8.1989, S. 20249.

dışında, kendi aralarındaki menkul ve gayrimenkul alım satım, taşıt ve finansal kiralama dâhil her türlü menkul ve gayrimenkul kiralama, leasing ile iş, hizmet ve eser sözleşmelerinde sözleşme bedeli ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer Ödeme yükümlülükleri döviz cinsinden veya dövize endekli olarak kararlaştırılamaz". Buna göre kiracının, kiralananın kullanımı karşılığında ödeyecek olduğu kira bedeli, kural olarak yabancı para cinsinde belirlenemeyecek, yalnızca Türk Lirası olarak belirlenebilecektir⁷³. Aynı Cumhurbaşkanlığı Kararı'nda yer alan 2'nci madde uyarınca, kararın yürürlük tarihi itibarıyla otuz gün içerisinde, daha önce yabancı para cinsi ile belirlenmiş kira bedelleri de Türk Lirası'na çevrilecektir: "*Geçici Madde 8 - Bu Kararın 4 üncü maddesinin (g) bendinin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren otuz gün içinde, söz konusu bentte belirtilen ve daha önce akdedilmiş yürürlükteki sözleşmelerdeki döviz cinsinden kararlaştırılmış bulunan bedeller. Bakanlıkça belirlenen haller dışında; Türk parası olarak taraflarca yeniden belirlenir*". Anılan Cumhurbaşkanlığı Kararı'nın 3'üncü maddesi uyarınca, söz konusu düzenlemeler yayım tarihinden yürürlüğe girmiştir. Buna göre kira sözleşmesinin unsurlarından olan kira bedeli, 13.09.2018 tarihi itibarıyla kural olarak ancak Türk Lirası olarak belirlenebilecektir⁷⁴.

Taraflarca, 85 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı'na aykırı olacak şekilde kira bedeli belirlenmesi durumunda, 1567 sayılı Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında Kanun'un⁷⁵ 3'üncü maddesi uyarınca idari para cezasına çarptırılacaktır. Bunun yanı sıra, Cumhurbaşkanlığı Kararı'na aykırı olarak yapılan sözleşmelerin,

⁷³ Belirli türdeki sözleşmelerin içeriğinde döviz ve dövize endekli ödeme yükümlülüğünün yer alamayacağı hükmünü içeren Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karar'ın 4'üncü maddesinin (g) bendine ilişkin, idari bir düzenleme olması nedeniyle Anayasa'nın 13. ve 48. maddeleri ile Türk Borçlar Kanunu'nun 26. maddesinin sözleşme içeriğini belirleme (düzenleme) özgürlüğünün ancak kanun ile sınırlanabileceği kuralına aykırı olduğuna yönelik değerlendirmeler için bkz. DOĞRUL, Sefa, Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karar'ın 4/g ve Geçici 8. Maddelerinin Anayasa'ya Aykırılık Sorunu, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 35, S. 2, 2019, s. 258-259.

⁷⁴ Kira bedelinin yabancı para üzerinden belirlenmesine ilişkin kısıtlamalara ve istisnalarına ilişkin olarak bkz. "*Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ'de (Tebliğ No: 2008-32/34) Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ (Tebliğ No: 2018-32/52)*" RG. 16.11.2020, S. 30597.

⁷⁵ RG. 25.2.1930, S. 1433.

kanunun emredici hükümlerine veya kamu düzenine aykırı olan sözleşmelerin hükümsüz olacağına ilişkin Türk Borçlar Kanunu'nun 27'nci maddesi uyarınca kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olacağını savunan görüşler bulunmaktadır⁷⁶. Kanaatimizce, Cumhurbaşkanlığı Kararı'na aykırı olarak düzenlenen sözleşmelerin hükümsüzlük yaptırımına tabi tutulmasından ziyade, Hazine ve Maliye Bakanlığı'nın ortaya koyduğu formül üzerinden sözleşmelerin Türk Lirası'na çevrilerek ayakta tutulması yerinde bir çözüm olacaktır.

Kira bedeli ödeme borcu kapsamında Türk Borçlar Kanunu'nun 315'inci maddesi, kiracının kira bedeli *(ve/veya yan gideri)* ödemede temerrüde düşmesine ilişkin *“Kiracı, kiralananın tesliminden sonra muaccel olan kira bedelini veya yan gideri ödeme borcunu ifa etmezse, kiraya veren kiracıya yazılı olarak bir süre verip, bu sürede de ifa etmeme durumunda, sözleşmeyi feshedeceğini bildirebilir. Kiracıya verilecek süre en az on gün, konut ve çatılı işyeri kiralalarında ise en az otuz gündür. Bu süre, kiracıya yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden itibaren işlemeye başlar”* hükmünü içermektedir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 315'inci maddesine göre kira bedelinin ve/veya yan giderlerin ödenmemesi sebebiyle kiracının temerrüdüne dayanarak, kiraya verenin kira sözleşmesini feshedebilmesi için, kira bedeli ve/veya yan giderler muaccel olmalı ve kiracıya konut ve çatılı işyeri kiralaları için en az otuz, diğer kiralalar için ise en az on günlük süre verilmiş olmasına rağmen yine kira bedeli ve/veya yan giderler ödenmemeye devam edilmiş olmalıdır. Belirtmek gerekir ki bu düzenleme nispi emredici olup, kiracı aleyhine değiştirilemez niteliktedir⁷⁷. Bir başka deyiş ile, yalnızca kiracı lehine olacak şekilde sözleşme ile sürenin uzatılması mümkündür.

⁷⁶ İMAMOĞLU, Başak Şit, Yabancı Para Üzerinden Sözleşme Akdetme Özgürlüğünün Sınırlandırılmasına İlişkin 12 Eylül 2018 Tarihli Cumhurbaşkanlığı Kararı Hakkında Bir Değerlendirme, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 34, S. 3, 2018, s. 153-160.

⁷⁷ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 228.

Temerrüt faizine ilişkin olarak ise, ikili bir ayırım yapmak gerekecektir. Nitekim kira bedelinin vadesi belirlenmiş ise, bu durumda Türk Borçlar Kanunu'nun 117'nci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, vadesi belirlenmiş bir para borcunun vadesinde ödenmemesi nedeniyle kiracı temerrüde düşecektir⁷⁸.

Kira bedeli için herhangi bir vade belirlenmemiş ise bu durumda vade Türk Borçlar Kanunu'nun 314'üncü maddesi uyarınca ay sonu olarak tespit edilecektir. Bu durumda kiraya verenin, kiracıyı ihtar çekmek sureti ile temerrüde düşürmesi gerekecektir⁷⁹.

Kira bedelinin zamanaşımına uğraması da söz konusu olabilir. Bilindiği üzere bir borcun zamanaşımına uğraması, esas itibariyle borcu sona erdirmez. Aynı durum kira bedeli ödeme borcu için de söz konusu olur ve kira alacağının zamanaşımına uğraması, kira bedeli borcunu bir "eksik borç" haline getirir ve kiraya veren tarafından bu alacağın talep edilmesi durumunda, kiracıya, bir def'i ileri sürerek savunma yapma ve ödeme talebinin yerine getirmekten sürekli kaçınma imkânı verir⁸⁰.

Kira bedeli ödeme borcuna ilişkin zamanaşımı süresi, kira bedelinin ne şekilde ödeneceğinin kararlaştırıldığına göre değişecektir. Kira bedeli ödemelerinin, dönemsel olarak yapılması kararlaştırılmış ise, bu durumda Türk Borçlar Kanunu'nun 147'nci maddesinin birinci fıkrası uyarınca beş yıllık zamanaşımı söz konusu olacak iken; kira bedelinin defaten (tek seferde) ödeneceği kararlaştırılmış ise, bu durumda Türk Borçlar Kanunu'nun 146'ncı maddesi gereği on yıllık zamanaşımı geçerli olacaktır.

2.2.2. TEMİZLİK VE BAKIM GİDERLERİNE KATLANMA BORCU

⁷⁸ Doktrinde konuya ilişkin mevcut olan tartışma ve görüşler için bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 262.

⁷⁹ İNCEOĞLU, C. I, s. 261.

⁸⁰ ÇINAR, Nihal Ural, Türk Borçlar Kanunu'nda Düzenlenen Kira Sözleşmelerinde Kira Bedelinin Ödenmemesi ve Hukuki Sonuçları, İstanbul 2014, s. 195-196.

Kiracının, temizlik ve bakım giderlerine katlanma borcu Türk Borçlar Kanunu'nun 317'nci maddesinde düzenlenmiştir. Madde metninde “*Kiracı, kiralananın olağan kullanımı için gerekli temizlik ve bakım giderlerini ödemekle yükümlüdür. Bu konuda yerel âdete de bakılır*” şeklinde, kiralananın bakımına ilişkin masraflara kiraya verenin katlanması kuralına bir istisna getirilmiştir. Bu noktada hangi giderlerin kiracının yükümlülüğüne dahil olduğuna yönelik tespit için, yerel adete de bakılması gerekecektir. Hükmün bu yönü ile incelendiğinde, içerdiği düzenlemenin emredici mahiyette olmadığını söylemek mümkündür.

İnceoğlu'na göre hükmün düzenlemesinin amacı, kiracının, kiraya verene karşı bir borcunu düzenlemekten ziyade söz konusu masraflara kimin katlanması gerektiğini belirlemekten ibarettir⁸¹.

Türk Borçlar Kanunu'nun 317'nci maddesi kapsamında belirtilen bakım giderleri, kiralananın olağan şekilde kullanılmasını temin edecek nitelikte olan küçük ve önemsiz sayılabilecek bakım giderleridir. Örneğin, konut kiralalarında kapı kolunun arızalanması ve onarımı, bozulan prizlerin onarımı, motorlu bir aracın kiralınması halinde yıllık bakımlarının yaptırılması⁸² gibi işler bizzat kiracı tarafından yapılabileceği gibi, bunların masrafının bizzat kiracı tarafından karşılanarak üçüncü bir kişiye yaptırılabilmesi de mümkündür⁸³.

Son olarak, tarafların temizlik ve bakım giderleri noktasında Türk Borçlar Kanunu'nun 317'nci maddesindeki düzenlemenin aksi yönde bir anlaşma yaparak, söz konusu giderleri kiraya veren üzerine bırakabilirler⁸⁴.

2.2.3. YAN GİDERLERİ ÖDEME BORCU

⁸¹ İNCEOĞLU, C. I, s. 337.

⁸² YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 220.

⁸³ İNCEOĞLU, C. I, s. 337.

⁸⁴ İNCEOĞLU, C. I, s. 334.

Esas itibarıyla Türk Borçlar Kanunu'nun 303'üncü maddesi uyarınca yan giderlere katlanma borcu, kiraya verenin bir borcu olarak düzenlenmiştir. Fakat Türk Borçlar Kanunu'nun 341'inci maddesi uyarınca konut ve çatılı işyeri kiralari söz konusu olduğunda, kullanım giderlerine⁸⁵ kiracı katlanmakla yükümlüdür. Öyle ki Türk Borçlar Kanunu'nun 341'inci maddesi uyarınca; ısıtma, aydınlatma ve su giderleri gibi örnekleme yöntemi ile sayılan bir takım kullanım giderlerinin, kiracının yükümlülüğünde olduğu belirtilmiştir.

Kiracının, ödemekle yükümlü olduğu yan giderleri ödememesi durumunda, Türk Borçlar Kanunu'nun 315'inci maddesi uyarınca temerrüdü söz konusu olacak ve kiraya verenin, madde kapsamındaki gereklilikleri yerine getirmesi halinde kira sözleşmesini feshedebilmesi mümkün olacaktır⁸⁶.

Son olarak, yan giderlerin de dönemsel olarak ödenecek olması halinde, Türk Borçlar Kanunu'nun 147'nci maddesinin birinci fıkrasının ilk bendi uyarınca beş yıllık zamanaşımı söz konusu olacak, dönemsel olarak ödenmeyeceği kararlaştırılan kira sözleşmelerinde ise Türk Borçlar Kanunu'nun 146'ncı maddesi uyarınca on yıllık zamanaşımı geçerli olacaktır.

2.2.4. KİRALANANI SÖZLEŞMEYE UYGUN VE ÖZENLE KULLANMA BORCU

Türk Borçlar Kanunu'nun 316'ncı maddesinin birinci fıkrası uyarınca kiracının kiralananı sözleşmeye uygun ve özenle kullanma borcu şu şekilde ifade edilmiştir: *“Kiracı, kiralananı, sözleşmeye uygun olarak özenle kullanmak ve kiralananın*

⁸⁵ Bu ifadeden yan giderlerin anlaşılması gerektiğine yönelik olarak bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 339.

⁸⁶ Konunun ayrıntıları için bkz. AKARTEPE, Alparslan, Türk Borçlar Kanunu'nun 315. Maddesi Çerçevesinde Kiracının Kira Bedelini Ödemede Temerrüdü Ve Hukuki Sonuçları, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, S. 22/3, 2016, s. 83 – 110.

bulunduğu taşınmazda oturan kişiler ile komşulara gerekli saygıyı göstermekle yükümlüdür”. Hüküm kiracı lehine nisbi emredici niteliktedir⁸⁷.

Kiracının, kiralananı sözleşmeye uygun kullanmasının tespiti noktasında, öncelikle kiralananın hangi amaçla kiralandığına bakmak gerekecektir⁸⁸. Şayet taraflar, kendi aralarında kullanım amacına ilişkin bir kararlaştırmada bulunmamışlarsa, bu durumda kiralananın mevkiine ve niteliğine⁸⁹ bakılmalı, gösterilecek faaliyetin yerel adete⁹⁰ aykırı olup olmadığı incelenmelidir. Örneğin, kiracının kahvehane olarak kiralanan yeri şaraphane olarak kullanılması⁹¹, avukatlık bürosu açmak üzere kiralanan yerin doktor muayenehanesi olarak kullanılması⁹² kiralananın, kullanım amacına ve dolayısıyla sözleşmeye uygun olarak kullanılmadığı sonucunu ortaya çıkaracaktır⁹³.

Kiralananı, sözleşmeye uygun kullanma borcuna aykırılık, sözleşmede kiracı ile birlikte kimlerin ikamet edebileceği sınırlandırılmış ise, bu sınırlama dışındaki kişilerin sürekli olarak kiralanda ikamet etmeleri şeklinde de kendini gösterebilir⁹⁴. Zira, normal şartlarda kiracının kendi ailesi ile aynı evde oturması ve yakın akrabalarının geçici olarak kiracı ile birlikte oturması halleri sözleşmeye aykırılık teşkil etmeyecektir⁹⁵. Fakat kiracının, kiralanda akrabaları ile birlikte ikamet edeceğini sözleşmede belirtmediği halde, kiraya verenin rızası bulunmaksızın akrabalarını da kiralana sürekli olarak alması ve onların da ikamet etmesini sağlaması hali sözleşmeye aykırılık teşkil edecektir. Bekar bir kimsenin

⁸⁷ İNCEOĞLU, C. I, s. 361.

⁸⁸ İNCEOĞLU, C. I, s. 363.

⁸⁹ TANDOĞAN, C. I/2, s. 144-145.

⁹⁰ İNCEOĞLU, C. I, s. 363.

⁹¹ TANDOĞAN, C. I/2, s. 144.

⁹² İNCEOĞLU, C. I, s. 363.

⁹³ Bu noktada kiralananın mesken niteliğini haiz olması halinde, tarafların sözleşmede kullanıma ilişkin herhangi bir belirleme yapmamış olmaları durumunda dahi, kiralananın niteliğinin özgüleme amacını ortaya çıkardığına ve bu sebeple mesken niteliğindeki yerin işyeri olarak kullanılamayacağına ilişkin bkz. YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 215.

⁹⁴ TANDOĞAN, C. I/2, s. 145.

⁹⁵ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 215.

evlenerek eşiyle birlikte aynı kiralananda oturmaya devam etmesi⁹⁶, kiracının erkek ve kız kardeşlerinin ayrı aile sahibi olmalarına rağmen topluca kiracı ile birlikte yaşaması⁹⁷ sözleşmeye aykırılık sayılmıştır.⁹⁸

Doktrinde, bir işyeri kirasında, sözleşmede aksine bir hüküm bulunmadıkça kiracının yanına ortak alması caiz kabul edilmektedir⁹⁹. Buna karşılık Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun¹⁰⁰ bir içtihadına konu olan olayda, şu tespitlerde bulunulmuştur: *“Sözleşmenin 8/A/4'ncü maddesinde; kiracının kiralayanın müsaadesi ve muvafakati olmadıkça kiracı kiralananı bir şahsa kısmen veya tamamen devretmemeyi, kiralamamayı ve kendisine ortak yapmamayı kabul etmiştir şeklinde düzenlenmiştir. Taraflar arasında çekişme konusu olmayan bu madde geçerli olup tarafları bağlar. ... Davalı M. sözleşmede düzenlenen yasağa rağmen kiralananı oğlunu ortak almak suretiyle şirket haline geldiği, davalının savunması, kesilen faturalar ve kiralananın bulunan vergi levhasından anlaşılmıştır. ... Mahkemece davacının bu durumu bildiği ve örtülü icazet verdiği kabul edilmiş ise de çeşitli kamu kurumlarının ortaklığı sonucu oluşan tüzel kişi olan davacı kiralayanın icazetinden söz edilemez. Davacı tarafından keşide edilen ihtarnameye rağmen akde aykırılık giderilmediğinden davanın kabulü ile davalıların tahliyelerine karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçelerle davanın reddine karar verilmesi doğru değildir”.*

Kiracının, kiralananı sözleşmeye uygun kullanma yükümü, kiraya verenin rıza ve muvafakati olmadan kiralananı değiştirmemek, onun özünü etkileyecek veya zarar verecek davranışlardan kaçınmak ve kiralananın değerini düşürecek davranışlardan uzak durmayı da beraberinde getirir¹⁰¹. Örneğin, kiracının konut kirasında

⁹⁶ ARAL, s. 260.

⁹⁷ TANDOĞAN, C. I/2, s. 146

⁹⁸ Başkaca örnekler için bkz. ARAL, s. 259-260, TANDOĞAN, C. I/2, s. 146-147.

⁹⁹ TANDOĞAN, C. I/2, s. 146.

¹⁰⁰ Y. HGK. 09.06.2010 T., 2010/6-256 E., 2010/307 K. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat).

¹⁰¹ İNCEOĞLU, C. I, c. 371-372.

apartmana sigaralar atması¹⁰², yine konut kiralarında iki oda arasındaki duvarın yıkılması¹⁰³ gibi davranışları sözleşmeye aykırılık teşkil eder.

Kiracının, kiralanda kalıcı değişiklikler yapabilmesi de mümkündür. Fakat bunun için kiracının, Türk Borçlar Kanunu'nun 321'inci maddesi uyarınca kiraya verenin yazılı rızasını alması zorunludur. Kiracının, yazılı rıza almaksızın yaptığı kalıcı değişiklikler özenli kullanma borcuna aykırılık teşkil edecektir. Kalıcı niteliği haiz olmayan değişiklikler, örneğin kiralananın iadesi sırasında sökülüp alınması mümkün olan ilaveler özenli kullanma borcuna aykırılık teşkil etmeyecektir¹⁰⁴.

Kiracının, kiralananı özenle kullanma borcuna yönelik beklenti, kiralanan kendi malı olsa idi, ona nasıl davranacak idiye kiracı olarak da o şekilde davranması noktasındaki bir beklentidir. Öyle ki kiracının, kiralananı iyi durumda muhafazası için yaptırmayı gereken basit tamiratları yaptırmayı, özenle kullanma borcunun bir gereğidir¹⁰⁵.

Kiracının, özen borcuna aykırı davranmamak için, kiralanan yerin kötü nam salmasına sebebiyet vermemesi, ahlaka aykırı hareketlerde bulunmaktan da kaçınması gerekmektedir¹⁰⁶.

Kiracının Türk Borçlar Kanunu'nun 316'ncı maddesinin birinci fıkrası uyarınca, kiralananı sözleşmeye uygun ve özenle kullanma borcuna ek olarak, kiralananın bulunduğu taşınmazdaki komşulara saygı gösterme borcu da bulunmaktadır. Kiracının, komşulara saygı gösterme borcu yalnızca Türk Borçlar Kanunu'nun 316'ncı maddesinde kaynaklanmayıp, benzer hükümler olan Türk Medeni Kanunu'nun 737'nci maddesindeki komşuluk hukukundan ve 634 sayılı Kat

¹⁰² TANDOĞAN, C. I/2, s. 142.

¹⁰³ ARAL, s. 258.

¹⁰⁴ Örneğin; televizyon anteni takılması, telefon tesisatı döşetilmesi, duvarlara tablo asılması gibi değişikliklerin özen borcuna aykırılık teşkil etmeyeceğine yönelik bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 372.

¹⁰⁵ ARAL, s. 258.

¹⁰⁶ TANDOĞAN, C. I/2, s. 147.

Mülkiyeti Kanunu'nun¹⁰⁷ 18'inci maddesinden de kaynaklanmaktadır¹⁰⁸. Kiracının gürültü yaparak komşuları ve çevreyi rahatsız etmesi¹⁰⁹ gibi davranışlar komşulara saygı gösterme yükümlülüğünün ihlalini oluşturur.

Kiracının, Türk Borçlar Kanunu'nun 316'ncı maddesi kapsamında düzenlenmiş olan yükümlülüklerle aykırılığın yaptırımını, aynı maddenin ikinci ve üçüncü fıkraları uyarınca fesihdir¹¹⁰. Bu noktada ikili bir ayırım yaparak konuyu ele almakta fayda vardır. Zira, kira sözleşmesi konut ve çatılı işyeri kirasına ilişkin ise, fesihden önce kiracıya bir süre verilmeli ve aykırı durumun ortadan kaldırılması istenmelidir (TBK m. 316/f. II-c. 1). Şayet kira sözleşmesi, konut ve çatılı işyeri harici bir kira sözleşmesi ise, bu durumda kiraya veren ihtarda bulunmaksızın yazılı bir bildirimle sözleşmeyi feshedebilir (TBK m.316/f. II-c. 2).

Türk Borçlar Kanunu'nun 316'ncı maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, konut ve çatılı işyeri kiralalarında, kiracının kiralananaya kasten ağır bir zarar vermesi durumunda ya da kiracıya verilecek sürenin yararsız olacağının anlaşılması veya kiracının bu yükümlülüğe aykırı davranışının kiraya veren veya aynı taşınmazda oturan kişiler ile komşular bakımından artık çekilmez bir hal alması hallerinde, kiraya veren tarafından kiracıya yazılı bir bildirimde bulunmak suretiyle sözleşmenin derhal feshedilebileceği belirtilmiştir. Hangi durumların bu kapsama gireceği noktasında ise, kiracının kiraya vereni ölümle tehdit etmesi¹¹¹, kiralananada

¹⁰⁷ RG. 2.7.1965, S.12038.

¹⁰⁸ ARAL, s. 260.

¹⁰⁹ TANDOĞAN, C. I/2, s. 148.

¹¹⁰ Sözleşmenin feshi neticesinde, kiraya verenin kiralananaya kavuşması için işleteceği sürece dair Yargıtay uygulamasının değerlendirilmesi konulu makale için bkz. BURCUOĞLU, Haluk, Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinde, Sözleşmeye Aykırılık Nedeniyle Fesih ve İade İstemi İle İlgili Yargıtay Uygulamasının Değerlendirilmesi, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, S.8, C. I, 2013, s. 657-673.

¹¹¹ TANDOĞAN, C. I/2, s. 148; Y. 6. HD. 14.01.2013 T., 2012/18438 E., 2013/89 K. "... yaralama ve tehdit suçlarından taraflar hakkında kamu davası açıldığı anlaşılmıştır. Mahkemece dinlenen davacı tanıkları ve davalı tanıkları tarafların karşılıklı olarak hakaret ettiğini doğrulamıştır. Bu durumda açıktan fena kullanım koşulları olduğundan tahliye karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde davanın reddine karar verilmesi doğru değildir. Hükmü bu nedenle bozulmalıdır." (Sinerji İçtihat).

gürültü ve çevre kirliliğine sebep olunması¹¹², kiralananda sigara içilmesi¹¹³ gibi hallerin bu bağlamda değerlendirildiği görülmektedir.

2.2.5. AYIPLARI KİRAYA VERENE BİLDİRME BORCU

Türk Borçlar Kanunu'nun 318'inci maddesi, kiralanandaki ayıpların kiraya verene bildirilmesine ilişkin olup, "*Kiracı, kendisinin gidermekle yükümlü olmadığı ayıpları kiraya verene gecikmeksizin bildirmekle yükümlüdür; aksi takdirde bundan doğan zarardan sorumludur*" şeklindedir. Madde kapsamında, kiracının, kendisinin gidermekle yükümlü olduğu ayıpları kiraya verene bildirmemesinin yaptırımı olarak, söz konusu ayıplardan doğacak zararlardan sorumlu olacağı belirtilmiştir.

Kiraya verenin halihazırda bildiği ayıplar bakımından kiracının bildirim yükümlülüğü bulunmamaktadır¹¹⁴.

Kiracının, kiraya verene bildirilmesi gereken ayıpların, kiralananın kendisi ve varsa bütünleyici parça ve/veya eklentilerini de kapsadığı kabul edilmektedir¹¹⁵.

¹¹² Y. 6. HD. 21.03.2005 T., 2005/727 E., 2005/2519 K.: "... iş yerinden çıkan müşterilerin gece vakti gürültü yaptıklarını, ... apartman boşluğundan müzik sesi ve yoğun alkol kokusunun geldiğini, ertesi gün arabalarının yanında boş bira şişeleri bulduklarını ... kiralanandaki faaliyeti nedeniyle çevrenin ve komşuların rahatsız ve huzursuz olduğu, bu şekilde kiralananın açıktan açığa fena kullanıldığı kanıtlandığından mahkemece davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması hatalı görüldüğünden kararın bozulması gerekmiştir." (Sinerji İçtihat).

¹¹³ Y. 6. HD. 8.4.2010 T., 2010/13568 E., 2010/4160 K.: "dava konusu taşınmazda sigara içilmekte olduğu ve bu durumun süreklilik arz ettiği anlaşılmaktadır. ... bir sağlık kuruluşu bünyesindeki kiralanın kantin/kafeteryada sigara içilmesi halinin Borçlar Kanunu 256. maddesinin ikinci fıkrası hükmünce kiralananın açıktan açığa fena kullanılması halini teşkil edeceğinin kabulü gerekir. Bu bakımdan davalıya bu konuda ayrıca bir ihtar yapılmasına da lüzum yoktur. Bu nedenle istemin kabulü ile kiralananın tahliyesine karar vermek gerekirken yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi doğru değildir." (Sinerji İçtihat).

¹¹⁴ Kiraya verenin bilmesi gereken ayıpların da bu kapsamda değerlendirilerek kiracının bildirim yükümlülüğünün dışında tutulması gerekip gerekmediği yönündeki farklı yaklaşımlar için bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 422.

¹¹⁵ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 217.

Kiracının, Türk Borçlar Kanunu'nun 318'inci maddesine aykırı bir biçimde, bildirmekle yükümlü olduğu ayıpları kiraya verene bildirmemesi yahut bildirimini geç yapmış olması durumunda, bunun neticesinde ortaya çıkan zararları tazmin ile yükümlü olması söz konusu olacaktır.

Son olarak, Türk Borçlar Kanunu'nun 318'inci maddesi uyarınca yapılacak olan bildirim için bir geçerlilik şartı öngörülmediğinden, bildirim her türlü iletişim kanalı ile yapılabilir¹¹⁶.

2.2.6. AYIPLARIN GİDERİLMESİNE VE KİRALANANIN GÖSTERİLMESİNE KATLANMA BORCU

Türk Borçlar Kanunu'nun 319'uncu maddesi uyarınca, iki farklı katlanma borcu düzenlenmiştir. Bunlardan ilki, kiracının kiralananındaki ayıpların giderilmesine katlanma borcu olup, Türk Borçlar Kanunu'nun 319'uncu maddesinin birinci fıkrasında “*Kiracı, kiralananın ayıplarının giderilmesine ya da zararların önlenmesine yönelik çalışmalara katlanmakla yükümlüdür*” şeklinde ifade edilmiştir. Hangi ayıpların bu kapsamda olacağına yönelik bir belirleme yapılmamış olduğundan, kiracının kiralananı kullanmasına engel oluşturan ve kiralananı zarar veren her türlü ayıbın bu maddede yer verilen ayıp kavramı kapsamında değerlendirilebileceği ifade edilmektedir¹¹⁷.

Katlanma borcunun ikinci görünümü ise, kiracının, kiralananın gezilip görülmesine katlanma yükümlülüğü olup, Türk Borçlar Kanunu'nun 319'uncu maddesinin ikinci fıkrasında “*Kiracı, bakım, satış ya da sonraki kiralama için zorunlu olduğu ölçüde, kiraya verenin ve onun belirlediği üçüncü kişinin kiralananı gezip görmesine izin vermekle yükümlüdür*” şeklinde düzenlenmiştir.

¹¹⁶ İNCEOĞLU, C. I, s. 427.

¹¹⁷ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 219.

Türk Borçlar Kanunu'nun 319'uncu maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, kiracının gerek birinci fıkra uyarınca ayıbın giderilmesine katlanma gerekse de ikinci fıkra uyarınca kiralananın gezilip görülmesine katlanma yükümlülüğü için gereken ortak bir şartta yer verilmiştir. Madde hükmü “*Kiraya veren, çalışmalarını ve kiralananın gezilip görüleceğini uygun bir süre önce kiracıya bildirmek ve bunların yapıldığı sırada kiracının yararlarını göz önünde tutmak zorundadır*” şeklinde olup, kiracının her iki çeşit katlanma yükümlülüğünün, kiraya veren tarafından keyfiyetin kiracıya bildirilmiş olması¹¹⁸ ve kiraya veren tarafından kiracı yararının gözetilmiş olması¹¹⁹ neticesinde doğacağını düzenlemektedir.

Son olarak, Türk Borçlar Kanunu'nun 319'uncu maddesinin dördüncü fıkrası, “*Kiracının kira bedelinin indirilmesine ve zararın giderilmesine ilişkin hakları saklıdır*” şeklinde olup, kiracının söz konusu katlanma yükümlülükleri karşılığında kira bedelinde indirim ve varsa zararını talep etme hakkının bulunduğunu düzenlemektedir. Kiraya veren tarafından Türk Borçlar Kanunu'nun 319'uncu maddesindeki yükümlülüklere riayet edilmiş ve kiracının menfaatleri gözetilmiş olsa dahi, netice itibarıyla kiracının kiralananı kullanma elverişliliği azalmış olabilir veya kiracı bu kapsamda bir zarara uğramış olabilir. Türk Borçlar Kanunu'nun 319'uncu maddesinin dördüncü fıkrası, bu tip zararların giderilmesine yöneliktir. Nitekim kiracı, ayıpların giderilmesine ve/veya kiralananın gezilip görülmesine izin verdiği süre boyunca, kiralananı kullanma edememiş olacaktır. Bu durumda kiracının, Türk Borçlar Kanunu'nun 307'nci maddesi uyarınca kira bedelinden indirim talep etmesi mümkündür¹²⁰. Kiracının, kiralananındaki ayıbın giderilmesi, bakım, onarım yahut kiralananın gezilmesi süreçlerinde zarara uğramış olması halinde, uğradığı zararları Türk Borçlar Kanunu'nun 308'inci maddesi uyarınca kusursuzluğunu ispat edemediği müddetçe kiraya verenden talep

¹¹⁸ Derhal müdahaleyi gerektiren zorunlu ve acil durumlar için bu koşulun esnetilebileceğine yönelik olarak bkz. YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 219.

¹¹⁹ Kiralanan yerin bahçesi lokanta olarak kullanılmakta ise, bahçede yapılacak çalışmanın şartlar elverdiği ölçüde yazın değil de kışın yapılması; kalorifer sisteminin doğalgaza çevrilmesi işlerinin kışın değil de yazın yapılması ve ayıbın giderilmesi gibi diğer örnekler için bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 437.

¹²⁰ İNCEOĞLU, C. I, s. 439.

edebilmesi mümkündür. Zarara, ayıbın giderilmesi, bakım ve onarım çalışmalarında görev alan kimselerin sebebiyet vermesi halinde de Türk Borçlar Kanunu'nun 116'ncı maddesi uyarınca ifa yardımcılarının verdiği zarardan yine kiraya veren sorumlu olmaya devam edecektir¹²¹.

2.2.7. KİRALANANI GERİ VERME BORCU

Türk Borçlar Kanunu'nun 334'üncü maddesinin birinci fıkrası "*Kiracı kiralananı ne durumda teslim almışsa, kira sözleşmesinin bitiminde o durumda geri vermekle yükümlüdür. Ancak, kiracı sözleşmeye uygun kullanma dolayısıyla kiralanda meydana gelen eskimelerden ve bozulmalardan sorumlu değildir*" şeklinde olup, kiracının kiralananı iade borcunu düzenlemektedir.

Kira sözleşmesinin sona ermiş olması, kiracının kiralananı iade borcunu doğurur¹²². Zira kiracı, kiralananı sözleşme süresince kullanma ve/veya ondan yararlanma hakkını elde etmiştir.

Kiraya verenin, kiralananın kendisine iade edilmesini talep hakkı, sözleşmeden doğan şahsi bir haktır¹²³. Kiraya verenin aynı zamanda malik olduğu durumlarda, mülkiyet hakkına dayalı olarak aynı istihkak talebi, bahsi geçen Türk Borçlar Kanunu'nun 334'üncü maddesindeki sözleşmesel şahsi hakka dayalı iade talebiyle yarışır¹²⁴. Kiraya veren bu haklardan dilediğini kullanabilir¹²⁵.

Kiralananın iade borcu, sözleşmede aksi kararlaştırılmadığı müddetçe kira sözleşmesinin sona erdiği gün itibarıyla muaccel hale gelecektir.¹²⁶

¹²¹ İNCEOĞLU, C. I, s. 440.

¹²² YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 236.

¹²³ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 237.

¹²⁴ İNCEOĞLU, C. II, s. 491.

¹²⁵ TANDOĞAN, C. I/2, s. 183.

¹²⁶ İNCEOĞLU, C. II, s. 492.

İKİNCİ BÖLÜM

GENEL HAPİS HAKKI İLE KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKININ KARŞILAŞTIRILMASI

1. HAPİS HAKKI KAVRAMI

Bir kimsenin, kural olarak kendisine ait olmayan bir eşyayı, malikinin rızası olmaksızın alıkoyması ve onun verdiği yetki olmaksızın eşyayı satıp devretmesi hukuken mümkün değildir¹²⁷. Hapis hakkı, bu temel prensibe kanun ile getirilmiş olan bir istisnadır ve kanunda öngörülen şartların gerçekleşmesi ile hapis hakkı doğmuş olacaktır¹²⁸.

Hapis hakkı, Türk Medeni Kanunu'nun "Taşınır Rehni" hükümlerinin yer aldığı "Üçüncü Bölüm" kapsamında ele alınmıştır. Bu itibarla, hapis hakkı kavramının ele alınmasından evvel, kısaca rehin hakkı kavramı üzerinde durmakta fayda vardır.

Rehin hakkı, bir alacaklı lehine olmak üzere başkasına ait bir mal veya hak üzerinde kurulan ve alacaklıya, muaccel borç ödenmediği takdirde, konusunu teşkil eden mal veya hakkı paraya çevirerek¹²⁹ alacağını elde edebilme yetkisini veren¹³⁰, sınırlı ayni hak¹³¹ olarak tanımlanabilir.

¹²⁷ ÇETİNER, Bilgehan, Hapis Hakkı, İstanbul, 2010, s.22.

¹²⁸ ÇETİNER, s.22-23.

¹²⁹ Bu kısımdaki paraya "çevirtme" sürecinin kural olarak icra daireleri eli ile yürütülmesi gerekmektedir. Borçlunun, borç henüz muaccel hale gelmeden evvel yapacağı bir "ifa yerine temlik" anlaşması ile, borç ödenmediği takdirde rehin konusu taşınır mülkiyetinin rehinli alacaklıya geçeceği hakkında alacaklı ile yapacağı anlaşmalar, "Lex commissoria yasağı" olarak da adlandırılan MK m. 949'daki hüküm uyarınca yasaklanmıştır. Ayrıntısı için bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 820-821; Lex commissoria yasağı ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. NOMER, Haluk Nami, Teminat Amaçlı Vefalı Satışlar İle İnanç Sözleşmeleri Ve Lex Commissoria Yasağı, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, S. 22/3, 2016, s. 2007-2015.

¹³⁰ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 804.

¹³¹ TEKİNAY, Selahattin Sulhi, Menkul Mülkiyeti ve Sınırlı Ayni Haklar, Eşya Hukuku, C. II/3, 1994, s.70.

Hapis hakkı ise, kanunda belirtilen şartların gerçekleşmesi üzerine, borçluya ait olup, alacaklının zilyetliğinde bulundurduğu taşınır mallar ve kıymetli evrakı¹³² geri vermeyerek alacağının teminatı olarak alıkoyma ve bunları paraya çevirterek alacağını elde etme yetkisi veren bir aynı hak olarak tanımlanabilir¹³³.

Hapis hakkı, alıkoyulan eşya arasından, yalnızca alacağı karşılamaya yetecek kadar olan kısım üzerinde kullanılabilir. Bundan fazlası, borçluya iade edilmelidir¹³⁴.

Hapis hakkı, Türk Medeni Kanunu'nda, Türk Ticaret Kanunu'nda, Türk Borçlar Kanunu'nda, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nda¹³⁵ ve 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda¹³⁶ düzenlenmiş bir kavramdır¹³⁷. Türk Medeni Kanunu m. 950 ile 953. maddeleri arasında düzenlenen hapis hakkının, genel hüküm niteliği taşıdığı kabul edilmekte ve sık sık “genel hapis hakkı” olarak da ifade edilmektedir.

Türk Medeni Kanunu'nun 950'nci maddesinin birinci fıkrası uyarınca genel hapis hakkı, “*Alacaklı, borçluya ait olup onun rızasıyla zilyedi bulunduğu taşınırı veya kıymetli evrakı, borcun muaccel olması ve niteliği itibarıyla bu eşyanın alacak ile bağlantısı bulunması halinde, borç ödeninceye kadar hapsedebilir*” şeklinde düzenlenmiştir. Bu kapsamda hapis hakkının konusu, taşınır eşya ile her türlü

¹³² Hastane masraflarının ödenmemesi nedeniyle hastaların, yakınlarının ve bazen de cenazelerin rehin alındığı; tedavi sözleşmelerine “doğmuş veya doğacak alacaklar için ilgilinin vücudu üzerinde rehin hakkı olduğu” şeklinde kesin hükümsüz nitelikte hükümler koyulduğu; insan bedeninin eşya niteliğini haiz olmaması nedeniyle gerek rehin gerekse de hapis hakkına konu edilemeyeceği; insan vücudundan ayrılabilen saç, protez diş veya protez bacak gibi ekonomik değeri olan yapay uzuv ve organlar üzerinde rehin hakkı tesisinin mümkün olduğu yönünde bkz. BAŞAK, Aslı Makaracı, Taşınır Rehni Sözleşmesi, 2014, s. 32 vd.

¹³³ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 830.

¹³⁴ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 806.

¹³⁵ RG. 19.03.1969, S. 13168.

¹³⁶ RG. 05.12.1951, S. 7981.

¹³⁷ FSEK m. 62 uyarınca fikri haklarda da hapis hakkının kullanılabilmesi mümkündür. Bu durumda hapis hakkına konu olan mali hak veya ruhsatların paraya çevrilmesi İİK m. 121 hükmüne göre gerçekleştirilebileceğine yönelik olarak bkz. BOZBEL, Savaş, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, 2012, s. 370-371; KILIÇOĞLU, Ahmet, Fikri Hakların İhlalinde Hukuksal Koruma Yolları (Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Olarak), Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2004, S. 54, s. 56.

kıymetli evraktır¹³⁸. Türk Medeni Kanunu'nun 951'inci maddesi uyarınca, bu taşınır eşya ve kıymetli evrakın, nitelikleri itibarıyla paraya çevrilmeye elverişli olmayanları, hapis hakkına konu olamayacaktır. Örneğin paraya çevrilme imkânı olmayan fotoğraflar, mektuplar yahut parasal bir değeri haiz olmayan belgeler üzerinde hapis hakkı kullanılamaz¹³⁹.

2. HAPİS HAKKININ HUKUKİ NİTELİĞİ

Rehin hakkının özel bir türünü teşkil eden hapis hakkının, hukuki niteliği itibarıyla bir aynı hak teşkil edip etmediği noktasında doktrinde¹⁴⁰ farklı görüşler mevcuttur.

Aynı hak doktrinde, bir kimseye bir mal üzerinde doğrudan doğruya hakimiyet sağlayan ve bu sebeple herkese karşı ileri sürülebilen hak olarak tanımlanmaktadır¹⁴¹. Aynı hakkın, eşya üzerinde doğrudan hakimiyet sağlanmasına imkân vermesi, hak sahibinin herhangi bir kimseden bir edimin yerine getirilmesini istemesine gerek bulunmaması ile ilgilidir¹⁴². Bir başka deyiş ile doğrudan hakimiyet sayesinde hak sahibi, hukuk düzeninin kendisine sağladığı korumaya dayanarak, herkesten bu hakimiyetine saygı göstermesini, onu ihlal etmemesini isteyebilir¹⁴³.

¹³⁸ Kıymetli evrakın hapis hakkına konu teşkil edip etmemesi ile ilgili olarak, anonim şirket payını temsilen ihraç olunan nama ve hamile yazılı hisse senetleri ile bunların yerine çıkartılan ilmuhaberlerin de hapis hakkına konu olabilmesinin mümkün olduğu; senede bağlanmamış "çıplak pay" üzerinde zilyetlik söz konusu olamayacağından hapis hakkı tesisinin mümkün olmaması gerektiğine yönelik tespitler için bkz. KENDİGELEN, Abuzer, Makalelerim (Anonim Ortaklık Payı Üzerinde Hapis Hakkı ve Bu Hakka Konu Oluşturan Paylardan Kaynaklanan Oy Hakkının Kime Ait Olduğu Sorunu), C. I, 1986-2001, 2. Bası, İstanbul 2006, s. 245 vd.

¹³⁹ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 831.

¹⁴⁰ Hapis hakkının bir aynı hak teşkil edip etmediğine yönelik tartışmaların detayları için bkz. BUDAK, Ali Cem, İcra ve İflas Hukukunda Kiralayanın Hapis Hakkının Kullanılması, 2003, s. 25; ÇETİNER, s. 47 vd.; GÜMÜŞ, s. 199; İMRE, Zahit, Hapis Hakkı Üzerinde Bir Tetkik, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 18, S. 3-4, 2011, s. 744-746.

¹⁴¹ OĞUZMAN, M. Kemal/ BARLAS, Nami, Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, 17. Bası, İstanbul, 2011, s.138; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 4.

¹⁴² OĞUZMAN/BARLAS, s. 145.

¹⁴³ OĞUZMAN/BARLAS, s. 145. Aynı hakların, iç ve dış muhteviyatlarına göre farklı şekillerde tanımlandığına ve aynı hakkı dış muhteviyatına göre tanımlayan klasik görüşü savunanların yaptığı "*Aynı hak, hak sahibi ile (aktif süje) öbür bütün şahıslar (pasif süje) arasındaki öyle hukukî bir*

Doktrinde Çetiner'e göre, hapis hakkına konu eşyanın herhangi bir surette elden çıkması halinde alacaklının, zilyetlik hakkını koruyan davalar haricinde doğrudan hapis hakkına dayanarak bir takip yetkisinin bulunmaması, herkese karşı ileri sürülemez olduğunun bir göstergesidir ve bu sebeple hapis hakkı bir aynı hak olarak nitelendirilmemelidir¹⁴⁴. Hapis hakkının bir aynı hak olmadığını savunan Çetiner'e göre, hapis hakkı bir def'i niteliğindedir. Yazar, hapis hakkının, mülkiyet hakkına dayalı taleplere karşı hapis hakkı sahibinin ifadan kaçınma hakkını güvence altına alan aynı etkili bir def'i olarak nitelendirilebileceğini kabul etmektedir¹⁴⁵.

İmre'ye göre, hapis hakkının, Medeni Kanun'un taşınır rehni hükümleri arasında düzenlenmiş olması ve onun bir türü olarak ele alınması nedeniyle, aynı hak olarak nitelendirilmesi gerekir¹⁴⁶.

Oğuzman'a göre, kanuni şartların gerçekleşmesi halinde, konusu olan eşyayı geri vermeyerek alıkoyma ve doğrudan doğruya cebri icra yoluyla paraya çevirme yetkisi vermesi hasebiyle bir aynı haktır¹⁴⁷.

Budak'a göre hapis hakkı, konusunu teşkil eden eşyanın iadesi için istihkak davası açma hakkı vermediği için tüm vasıflarıyla bir aynı hak niteliğinde olmayıp, yalnızca hapis hakkını kullanan kişiye bu hakkını herkese karşı ileri sürülebilmesini sağlayan bir tasarruf yetkisi bahşetmektedir¹⁴⁸.

Tarafımızın katıldığı görüşe göre ise hapis hakkının, bir taşınır rehininden ayrık görülmemesi ve bu kapsamda teslimine bağlı taşınır rehninden farklı yönleri bulunsa

bağdır ki, bütün şahıslara aktif süjenin eşya üzerindeki iktidar ve yetkilerini ihlâlden kaçınma vecibesini yükler" şeklindeki tanım için bkz. AKİPEK, Jale, Türk Eşya Hukuku (Aynı Haklar), Zilyetlik ve Tapu Sicili, 2. Bası, Ankara, 1972, s. 5.

¹⁴⁴ ÇETİNER, s. 47-48.

¹⁴⁵ ÇETİNER, s. 49.

¹⁴⁶ İMRE, s. 745-746.

¹⁴⁷ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 830.

¹⁴⁸ BUDAK, 24-25; Yazar ile aynı görüşü paylaşması konusunda bkz. GÜMÜŞ, s. 199.

dahi, üzerinde tesis edildiği eşyayı paraya çevirmek suretiyle ondan istifade etme hakkını bahşetmesi yönüyle hapis hakkını da bir aynı hak olarak nitelendirmek yerinde olacaktır. Hapis hakkının bir türü olarak Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kiraya verenin hapis hakkına ilişkin düzenleme uyarınca, gizlice veya güç kullanarak kiralanandan uzaklaştırılan hapis hakkına konu eşyanın, uzaklaştırılmasından itibaren on gün içerisinde kolluk gücü yardımıyla kiralanana geri getirtebilmesine ilişkin takip hakkı, hapis hakkının herkese karşı ileri sürülebilmesini ve bu yönü ile de bir aynı hak olarak değerlendirilmesinin mümkün olduğunu göstermektedir.

Genel olarak hapis hakkı, teslimine bağlı rehinden farklıdır. İrادی bir rehin tipi olmayan genel hapis hakkının, teslimine bağlı rehinden farklı olarak, kurulması için aynı bir sözleşmeye gerek yoktur¹⁴⁹. Kanuni şartların gerçekleşmesi ile hapis hakkı kendiliğinden oluşur¹⁵⁰. RehİN hakkı kural olarak bir sözleşmeden, hapis hakkı ise kanundan doğar. Bu nedenle hapis hakkı için "kanuni rehin hakkı" tabiri de kullanılmaktadır¹⁵¹.

Hapis hakkı, alıkoyulan eşya arasından, yalnızca alacağı karşılamaaya yetecek kadar olan kısım üzerinde kullanılabilmekte ve artan kısmın, borçluya iade edilmesi gerekmektedir¹⁵².

Rehin hakkı ile hapis hakkı arasındaki bir diğer fark, rehinli alacaklı eşya üzerindeki zilyetliği kaybederse, rehin hakkına dayalı olarak eşyanın kendisine iadesini isteyebilirken, hapis hakkında ise alacaklının zilyetliği kaybetmesi halinde hapis hakkı sona erer ve diğer zilyetlere karşı hapis hakkından doğan bir iadeyi talep hakkı bulunmamaktadır¹⁵³.

¹⁴⁹ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 831.

¹⁵⁰ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 831.

¹⁵¹ TEKİNAY, C. II/3, s. 146. Hapis hakkının "akdi rehin" olmadığından ve doğumunun kanundan kaynaklandığından hareketle onu bir "kanuni rehin hakkı" olarak adlandırılmanın hukuki bir sebebe dayanmadığı yönündeki aksi görüş için bkz. ÇETİNER, s.43-44.

¹⁵² OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 806.

¹⁵³ İMRE, s. 744.

Türk Medeni Kanunu'nun 950'nci maddesi bağlamında hapis hakkı, yalnızca taşınırlar üzerinde tesis edilebilir¹⁵⁴.

3. KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKI İLE GENEL HAPİS HAKKI ARASINDAKİ FARKLAR

Kiraya verenin hapis hakkı, genel hapis hakkının bir türüdür¹⁵⁵. Ancak kiraya verenin hapis hakkı, genel hapis hakkından gerek maddi hukuk anlamında gerekse de hakkın kullanılmasına ilişkin özel nitelikteki İcra ve İflas Kanunu hükümlerinin uygulanması noktasında ayrışmaktadır¹⁵⁶. Bu kapsamda, genel hapis hakkı ile kiraya verenin hapis hakkı arasındaki temel farklılıkların da ele alınması gerekmektedir.

3.1. ZİLYETLİK BAKIMINDAN

Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenen kiraya verenin hapis hakkı, alacaklının zilyetliğinde bulunan eşya üzerinde değil, borçlunun zilyetliğinde bulunan eşya üzerinde tatbik edilir¹⁵⁷. Hatta öyle ki, Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, hakkın kapsamı yalnızca borçlunun zilyetliğinde bulunan mallar ile sınırlı olmayıp, kiralanandan gizlice kaçırılan malların götürülmelerinden itibaren on gün içerisinde geri getirilmesinin sağlanabilmesinden ötürü, borçlunun zilyetliğinde olmayan mallar üzerinde dahi

¹⁵⁴ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 831.

¹⁵⁵ İMRE, s. 742; GÜMÜŞ, s. 199.

¹⁵⁶ Rehin hakkının, rehnedilen şey üzerinde, alacağın tamamen ödenmesine kadar devam etmesine karşın, kiraya verenin hapis hakkının, kira borcu kısmen ödendiği vakit ödeme oranında düşeceği, borcun yeniden doğması halinde de tekrar doğacağı yönü ile iki hakkın birbirinden farklılığına yönelik bkz. RUHİ, Ahmet Cemal, Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Hukuk Muhakemeleri Kanununa Göre Kira Hukuku, C. II, 2011, s. 356.

¹⁵⁷ BUDAK, s. 26; TANDOĞAN, C. I/2, s.175; İNCEOĞLU, C. I, s.303; RUHİ, s. 356.

kullanılabilir¹⁵⁸. Oysaki genel hapis hakkı, borçlunun rızasıyla¹⁵⁹ alacaklının zilyetliğinde bulunan eşya üzerinde kullanılabilir¹⁶⁰.

3.2. FER'İ NİTELİK ARZ ETMESİ BAKIMINDAN

Hapis hakkı, güvence altına aldığı alacağa bağlı fer'i bir nitelik arz ettiğinden, ondan ayrı olarak devredilebilmesi mümkün değildir¹⁶¹. Bununla birlikte, hapis hakkı ile teminat altına alınan alacağın temlik halinde, alacakla birlikte hapis hakkının da yeni alacaklıya geçip geçmeyeceği doktrinde tartışmalıdır¹⁶².

Alacağın temlik ile birlikte hapis hakkının temlik alana geçmeyeceği görüşünü savunanlar¹⁶³ gerekçe olarak; temlik alanın eşyanın zilyedi haline gelmemesini, borçlunun temlik eden nezdindeki hapis hakkının temlik alana geçmesine yönelik rızasının bulunmamasını ve alacağın temlik halinde Türk Medeni Kanunu m. 950 bağlamında alacak ile hapis hakkı konusu eşya arasındaki bağlantının kopacağını göstermektedirler.

Hapis hakkının, alacağının temlik ile birlikte temlik alana geçeceğini savunanlar¹⁶⁴ ise, gerekçe olarak; Türk Borçlar Kanunu'nun 189'uncu maddesinde düzenlenen alacağın temlik ve bağlı hakların geçişine ilişkin düzenlemesini, zilyetliğin geçişi için muhakkak teslimin gerekmediği ve başkası için zilyetliğin de mümkün olabildiğini, borçlunun borcu ifa etme bakımından durumunda hiçbir kötüleşme olmamasına rağmen yine de onun rızasını aramanın sebepsiz yere borçluya fayda sağlayacak şekilde rıza vermeme hakkı tanımak olacağını, borçlunun hapis hakkı

¹⁵⁸ TANDOĞAN, C. I/2, s.175.

¹⁵⁹ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 832.

¹⁶⁰ TANDOĞAN, C. I/2, s.175; RUHİ, s. 356; AKYAZAN, Sıtkı, Hapis Hakkı, Adalet Dergisi, S. 10, 1954, s. 1202.

¹⁶¹ ÇETİNER, s. 148.

¹⁶² TANDOĞAN, C. I/2, s. 175, 180; ÇETİNER, s. 148; BUDAK, s. 28-29; AKARTEPE, s. 57-58; İNCEOĞLU, C. I, s. 303, dipnot 1242; TANDOĞAN Haluk, Hapis Hakkının Temlik, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1954, C. 11, S. 3, s. 222 vd.; İMRE, s. 776 vd.

¹⁶³ Görüşlerin ayrıntısı için bkz. ÇETİNER, s 149; TANDOĞAN (Hapis Hakkı), s. 224-225.

¹⁶⁴ Görüşlerin ayrıntısı için bkz. ÇETİNER, s 150; TANDOĞAN (Hapis Hakkı), s. 225-227.

tesisinde eşyanın alıkonması ve gerektiğinde paraya çevrilmesi için rıza verdikten sonra zımni olarak temlik için de rızasının bulunduğunu kabul etmenin mümkün olduğunu göstermektedirler.

Çetiner'e göre, hapis hakkı Türk Hukuku'nda bir def'i mahiyetinde düzenlenmiştir¹⁶⁵ ve yalnızca alacağın temliki ile birlikte kendiliğinden yeni alacaklıya geçmesi mümkün değildir. Hapis hakkının kullanılıp kullanılmamasına ilişkin irade, alacağı temlik eden hapis hakkı sahibinde olduğu için, temlik eden yalnızca hapis hakkını ileri sürmüş ise alacağın temliki ile birlikte hapis hakkının da kendiliğinden geçtiğini söylemek mümkün olabilir¹⁶⁶.

Tandoğan'a göre, hapis hakkını meşru kılan onunla alacak arasındaki bağlantıdır. Dolaylı zilyetlik ve borçlunun rızasının bulunduğuna yönelik görüşler kabul edilebilir olsa dahi, hapis hakkına konu şey ile alacak arasındaki bağlantının var olmaması durumunda alacağın temliki ile hapis hakkının da temlik alana geçtiğini kabul etmek iyiniyet ve hakkaniyet kuralları ile bağdaşmayacaktır¹⁶⁷.

İmre'ye göre ise, mülga Borçlar Kanunu m. 168'de (Türk Borçlar Kanunu m. 189) düzenlenen alacağın temliki ile birlikte ona bağlı hakların da temlik alana geçeceğine ilişkin hüküm nedeniyle, artık hapis hakkı için zilyetlik ve diğer şartların aranmasına gerek bulunmaksızın hapis hakkının temliki kanuni olarak gerçekleşmiş olur¹⁶⁸. Tarafımızca da bu görüşe öncelik vermek ve hapis hakkının alacağa bağlı fer'i yan hak olduğundan hareketle TBK m. 189 hükmü uyarınca hapis hakkının, alacağı temlik alana kanunen geçeceğini kabul etmek hem alacaklı hem de borçlu için pratik ve hakkaniyet uygun bir çözüm olacaktır.

¹⁶⁵ Yazar'ın, hapis hakkını bir def'i mahiyetinde kabul etmesine ilişkin görüşlerinin detayı için bkz. ÇETİNER, s. 49 vd.

¹⁶⁶ ÇETİNER, s. 159.

¹⁶⁷ TANDOĞAN (Hapis Hakkı), s. 228.

¹⁶⁸ İMRE, s. 777-778; Aynı yönde bkz. RUHİ, s. 361.

Kiraya verenin hapis hakkının da, fer'i bir nitelik arz ettiği kabul edilerek, alacağın temliki neticesinde yeni alacaklıya geçebileceği kabul edilmektedir¹⁶⁹.

3.3. ALACAK İLE EŞYA ARASINDAKİ BAĞLANTI BAKIMINDAN

Kiraya verenin hapis hakkında, üzerinde hapis hakkının kullanıldığı eşya ile alacak arasında bir bağlantı bulunmasına gerek yoktur¹⁷⁰. Kiralananda olduğu müddetçe kiraya verenin hapis hakkı, Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddenin birinci fıkrası uyarınca, borç ile doğrudan ilişkisi bulunmayan, kiralananın döşenmesine veya kullanılmasına yarayan taşınırlar üzerinde de kullanılabilir¹⁷¹. Oysa genel hapis hakkında, hapis hakkı ile korunan alacağın, üzerinde hapis hakkı kullanılacak olan eşya ile bağlantısının bulunması gerekmektedir¹⁷².

3.4. HAPİS HAKKININ SONA ERMESİ BAKIMINDAN

Genel hapis hakkında, hapis hakkına konu olan mal alacaklının elinden çıktığı vakit, alacaklının malı takip etme hakkı bulunmadığı¹⁷³ ve zilyetliğin kaybı ile hakkın da ortadan kalkacağı kabul edilmekteyken; kiraya verenin hapis hakkında, eşyanın kiralanandan çıkışını müteakip on gün içerisinde eşyayı takip etme hakkı bulunmaktadır¹⁷⁴.

Kiraya verenin hapis hakkına konu eşyanın, kiralanandan gizlice veya zor kullanılarak kaçırılmasına ilişkin Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesinin ikinci fıkrası şu şekildedir: *“Alkoyma kararının konusu olan eşya, gizlice veya zorla götürülürse, götürülmelerinden başlayarak on gün içinde kolluk gücünün*

¹⁶⁹ TANDOĞAN (Hapis Hakkı) s. 222; İMRE, s. 776; RUHİ, s. 361; UYGUR, Turgut, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi, C. II, 2013, s. 1802.

¹⁷⁰ RUHİ, s. 356.

¹⁷¹ BUDAK, s. 26; TANDOĞAN, C. I/2, s.175.

¹⁷² TEKİNAY, C. II/3, s. 143.

¹⁷³ Alacaklının, zilyetliği rızası dışında kaybetmesi durumunda, malı dava yolu ile iade alıncaya kadar hapis hakkının askıda kalacağına yönelik bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 837.

¹⁷⁴ TANDOĞAN, C. I/2, s.175.

yardımıyla kiralanana geri getirilir". Türk Medeni Kanunu'nun 950 vd. maddeleri uyarınca genel hapis hakkı, malın alacaklı zilyetliğinden çıkması durumunda sona ermekteyken; Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesinin ikinci fıkrasındaki düzenleme uyarınca, kiraya verenin hapis hakkında, mal kiracı tarafından kiralanandan götürülse de şartları var ise hapis hakkı sona ermemektedir¹⁷⁵.

3.5. TEMİN ETTİĞİ ALACAK BAKIMINDAN

Genel hapis hakkı, muaccel alacaklar üzerinde kullanılabilenken, kiraya verenin hapis hakkı henüz muaccel olmayan kira bedelleri üzerinde de kullanılabilir¹⁷⁶.

Tüm bu farklılıkları karşın, genel hapis hakkına ilişkin hükümlerin niteliklerine uygun düştüğü ölçüde kiraya verenin hapis hakkına da uygulanabileceği kabul edilmektedir¹⁷⁷.

¹⁷⁵ İNCEOĞLU, C. I, s. 330; TANDOĞAN, C. I/2, s. 175.

¹⁷⁶ BUDAK, s. 26; İNCEOĞLU, C. I, s. 303.

¹⁷⁷ İNCEOĞLU, C. I, s. 303.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKININ ŞARTLARI VE KULLANILMASI

1. GENEL OLARAK KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKI

1.1. GENEL OLARAK

Karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde, taraflardan hangisinin borcunu daha önce ifa edeceğinin taraflarca kararlaştırılması mümkündür. Örneğin alım-satım akitlerinde taraflar, önce satış bedelinin ödeneceğini, malın ise belirli süre sonra teslim edileceğini kararlaştırabilirler¹⁷⁸. İfanın, hangi tarafça daha önce yapılması gerektiği kanun tarafından da öngörülmüş olabilir. Nitekim kira sözleşmelerinde durum böyledir ve önce kiraya verenin şeyi teslim edeceği, kiracının da bunun karşılığında kira bedelini sonra ödeyeceği kanunen belirlenmiştir¹⁷⁹.

Türk Borçlar Kanunu'nun 97'nci maddesine göre, iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, karşı taraftan ifa isteminde bulunan tarafın, sözleşmenin şartlarına göre daha sonra ifa etme hakkı bulunmadıkça, öncelikle kendi borcunu ifa etmiş ya da ifa etmeyi önermiş olması gerekmektedir. Bunun bir sonucu olarak, kendisinden edimini ifa etmesi talep edilen taraf, önce karşı edim ifa edilene veya ifası teklif edene kadar kendi edimini ifadan kaçınabilir¹⁸⁰. Bir başka deyiş ile, ödemezlik def'ini ileri sürebilir.

Kira sözleşmelerinde, önce kiraya verenin teslim borcunu ifa etmesi gerektiği, buna mukabil kiracıdan kira bedelini ödemesini isteyebileceği kabul edilmektedir¹⁸¹. Bu

¹⁷⁸ OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, 10. Bası, İstanbul 2012, s.339.

¹⁷⁹ TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP (Borçlar Genel) s. 826; OĞUZMAN/ÖZ, s.339-340.

¹⁸⁰ OĞUZMAN/ÖZC. I, s.341.

¹⁸¹ İNCEOĞLU, C. I, s. 257; TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP (Borçlar Genel) s. 826; OĞUZMAN/ÖZ, s.339-340.

itibarla kiraya verenin kiralananı teslim borcunu daha önce yerine getirmesi gerektiğinden¹⁸², kural olarak kiracıya karşı ödemezlik def'ini ileri süremeyeceği söylenebilir. Doktrinde İnceoğlu'na göre, kira bedelinin peşin olarak ödeneceğinin kararlaştırıldığı durumlarda, kiraya verenin ödemezlik def'ini ileri sürebileceği kabul edilmelidir¹⁸³. Tarafımızın da katıldığı görüş uyarınca İnceoğlu, Türk Borçlar Kanunu'nun 314'üncü maddesi uyarınca kira bedelinin ifa zamanının düzenlenmiş olduğunu ve madde hükmünde aksi kararlaştırılmayan bir önce ifa yükümlülüğüne yer verilmemiş olduğunu, dolayısıyla tarafların kira bedelinin peşin ödeneceğini kararlaştırmış olmaları durumunda, önce ifa yükümlülüğünün kiracı üzerinde olduğunun ileri sürülebileceğini belirtmektedir¹⁸⁴. Tandoğan'a göre ise, kira bedelinin peşin ödeneceği kararlaştırılsa dahi, kiraya verenin önce teslim borcunu yerine getirmesi gerektiğinden, ödemezlik def'i kiraya veren tarafından ileri sürülemeyecektir¹⁸⁵.

Kiraya verenin, kira bedelini tahsil için ödemezlik def'inden de faydalanamayacak olduğu göz önüne alındığında, kiracıdan olan alacağını teminat altına alabilmesi için bir hukuki himayeye ihtiyaç duyacağı ve kiraya verenin hapis hakkı olarak düzenlenen hukuki müessesenin de bu amaca hizmet ettiği kabul edilmektedir¹⁸⁶.

Kiraya verenin hapis hakkı, temel olarak kiraya verene, kira bedelinin ödenmemesi halinde, kira alacağının güvencesi olarak kiralanan taşınmazda bulunan kiracıya ait taşınır mallara el koyma yetkisi veren haktır¹⁸⁷.

¹⁸² TANDOĞAN, C. I/2, s.110.

¹⁸³ İNCEOĞLU, s. 257.

¹⁸⁴ İNCEOĞLU, s. 257-258.

¹⁸⁵ TANDOĞAN, C. I/2, s. 110-111, 165 dn. 123.

¹⁸⁶ İsviçre hukukunda hapis hakkının yalnızca işyeri kiralarında kiraya verene tanınmış bir hak olması karşısında, Türk hukukunda kira sözleşmelerindeki hapis hakkının tüm taşınmaz kiralaları için tanınmış bir hak oluşunun, kiraya verene sözleşmeyle güvence (depozito) alma imkanı da tanınması ile birlikte değerlendirildiğinde, hukukumuzda İsviçre'ye göre kiraya verenin daha çok korunduğu yönünde bkz. AYDOĞDU, Murat, Konut ve Çatılı İşyeri Kirası Sözleşmelerinde Kiracının Güvence (Depozito) Verme Borcu (TBK 342), Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 14, S. 1, 2012, s. 37; İNCEOĞLU, C. I, s.302; TANDOĞAN, C. I/2, s. 175; ARAL, s. 269.

¹⁸⁷ Y. 23. HD. 12.05.2015 T., 2014/9793 E., 2015/3590 K. "Kiralayanın hapis hakkı, kiralanan yerde bulunan kiracıya ait taşınır eşyayı kira alacağına karşı alıkoymak ve kira borcunu ödemediği

Kiraya verenin hapis hakkı, Türk Borçlar Kanunu'nun 336 ile 338'inci maddeleri arasında düzenlenmiştir. Esas itibarıyla, Türk Borçlar Kanunu'nun kiraya verenin hapis hakkına ilişkin mer'i hükümlerinin, mülga Borçlar Kanunu'nun 267 ile 269'uncu maddeleri arasında düzenlenmiş olan kiralayanın hapis hakkına ilişkin düzenlemeler ile paralel olduğu söylenebilir¹⁸⁸.

Kiraya verenin hapis hakkına ilişkin olarak İcra ve İflas Kanunu'nun 270 ve 271'inci maddesi kapsamında da, hapis hakkının uygulanması ve hakkın korunmasına yönelik özel hükümler düzenlenmiştir.

1.2. HAKKIN SAHİBİ

Hapis hakkının sahibi, kira sözleşmesinin kiraya verenidir¹⁸⁹. Kiraya verenin, kira alacağını üçüncü bir kişiye temlik etmesi durumunda, kira alacağını temlik alan kişinin kiralananadaki mallar üzerinde hapis hakkına sahip olup olmayacağı, irdelenmesi gereken bir husustur.

Tandoğan'a¹⁹⁰ göre hapis hakkının, kira alacağına bağlı olmasından bahisle, hapis hakkının da kira alacağı ile birlikte temlik alana geçeceği belirtilmektedir¹⁹¹. Görüşe göre, kiraya verenin hapis hakkı konusunda, alacak ile mal arasında bir bağlantı bulunması aranmamakta, bu itibarla da temlik neticesinde bağlantının kopması söz konusu olmamaktadır¹⁹².

takdirde onu paraya çevirerek alacağını öncelikle tahsil etme yetkisi veren bir tür kanuni rehin hakkıdır." (Sinerji İçtihat).

¹⁸⁸ AKÇAAL, Mehmet/ UYUMAZ, Alper, Borçlar Kanunu'nun Kira Sözleşmesine İlişkin Genel Hükümlerinin Değerlendirilmesi, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 21, S. 1, 2013, s. 322.

¹⁸⁹ İNCEOĞLU, C. I, s. 326.

¹⁹⁰ TANDOĞAN, C. I/2, s. 180.

¹⁹¹ Aynı yönde bkz. RUHİ, s. 361.

¹⁹² İNCEOĞLU, C. I, s. 326.

Budak'a göre¹⁹³ ise, genel hapis hakkının doğumu için aranan; “*hapis hakkı konusu malların alacaklıya, borçlunun rızası ile devredilmiş olması*” ve “*alacak ile hapis hakkı konusu mallar arasında bir bağlantı bulunması*” şartlarının (MK m. 950/I), genel hapis hakkında alacağın temlik sırasında ortadan kalkacağı kabul edilmekte iken, aynı durumun kiraya verenin hapis hakkında gerçekleşmeyeceğini söylemek için haklı bir neden bulunmamaktadır. Tarafımızın da katıldığı bu görüşe göre, kiraya verenin kira alacağını temlik etmesi halinde, alacağı temlik alanın tıpkı kiraya veren gibi hareket ederek kiralananadaki mallar üzerinde hapis hakkı kullanabilmesi mümkün olmamalıdır. Zira kira hukuku bağlamında hapis hakkı, kira bedeli ödenmediği vakit kiracısına karşı ödemelik def'i ileri süremeyecek olan kiraya vereni korumak için getirilmiş bir imkân olarak kabul edilmektedir¹⁹⁴. Kiraya verenin, kiracısından olan alacağını temlik ettiği üçüncü kişinin de bu imkândan faydalanabilmesi, hükmün amacı ile ters düşecektir. Bu itibarla, alacağı temlik alan üçüncü kişi için söz konusu kira alacağı, adi bir alacak hükmünde olmalı, şayet ek bir teminat alınacak ise bu teminatlar kiracının yahut şartları var ise üçüncü kişinin kiralananadaki malları üzerine hapis hakkı tesis etmek suretiyle değil, kiraya verenin bizzat kendisinden sağlanmalıdır.

Tüm bunların yanı sıra, kiracı ve kiraya veren ilişkilerinin büyük bir bölümünde, taraflar arasında güvene dayalı bir ilişki de bulunmaktadır. Bu noktada, üçüncü kişinin tıpkı kiraya veren gibi hapis hakkını kullanabileceğini kabul etmek, kiracının kullanmakta olduğu taşınmaza birdenbire üçüncü bir kişinin gelerek hapis hakkını kullanması, kiracı ve kiraya veren arasında kurulu güven ilişkisine ciddi ölçüde zarar verecektir. Öyle ki çoğu kez, kiracısını zor durumda bırakmamak için hapis hakkı ve benzeri müesseselere başvurmeyen kiraya verenlere nazaran, bu alacakları bir şekilde kiraya verenlerden temlik alan gerçek ya da tüzel kişiler, kiracı ve kiraya veren arasındaki ilişkiyi önemsemeksizin bu hakkı kullanarak, kiracıların aleyhine olabilecek nitelikte uygulamalara sebebiyet verebilirler. Buna örnek

¹⁹³ BUDAK, s. 29.

¹⁹⁴ İNCEOĞLU, C. I, s. 76-77; TANDOĞAN, C. I/2, s. 110-111.

olarak, kiralarını sürekli olarak muntazaman ödeyen bir kiracıya karşı, kira bedelini temlik alan üçüncü bir kişinin, muaccel hale gelmiş ve fakat ödenmemiş bir kira alacağı var ise, hem o muaccel alacak için hem de işlemekte olan altı aylık kira bedeli için kiralanandaki mallar üzerinde hapis hakkı kullanabilmesi durumu verilebilir.

Doktrinde¹⁹⁵ kabul edilen, kiralarını düzenli olarak ödeyen kiracılara yönelik hapis hakkı kullanılabilmesi için, kira alacağının tehlikede olduğuna dair birtakım emarelerin de aranması gerektiği görüşüne katılmakla birlikte, uygulamada bu gibi hususların ispatını sağlayabilmenin oldukça zor olacağı ve zaten oldukça az başvurulan bir yöntem olan hapis hakkının, uygulanabilirliğini ciddi ölçüde azaltacağı düşünülebilir.

Kira alacağının temliki ile birlikte hapis hakkının da temlik alana geçeceğine yönelik görüşün kabul edilmesi halinde, Türk Borçlar Kanunu'nun 337'nci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, kiraya verene yönelik olarak yapılmış olan düzenlemenin ne şekilde işletileceğine ilişkin bir sorun gündeme gelecektir. Zira, Türk Borçlar Kanunu'nun 337'nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "*Kiraya veren, kiracı tarafından kiralanan getirilmiş olan taşınurların kiracının mülkiyetinde olmadığını kira sözleşmesi devam ederken öğrendiği hâlde, sözleşmeyi en yakın fesih döneminin sonu için feshetmezse, bu eşya üzerindeki hapis hakkını kaybeder*" hükmü, söz konusu durum için kiraya verenin hapis hakkından faydalanabilmesini, fesih hakkının kullanılmış olmasına bağlamıştır. Kira alacağının temlik edilmesi ile birlikte sözleşmeyi feshetme yetkisinin temlik alana geçmeyecek olduğu şüphesizdir. Bu durumda, hapis hakkını kullanmak isteyen üçüncü kişinin, kiraya verenden kira sözleşmesinin feshetmesini istemesi gibi uygun olmayan bir sonucun ortaya çıkma ihtimali gündeme gelecektir.

¹⁹⁵ İNCEOĞLU, C. I, s. 311.

Kiralananın devri halinde ise, yeni malik, Türk Borçlar Kanunu'nun 310'uncu maddesi gereğince kendiliğinden kira sözleşmesinin yeni kiraya vereni konumuna geçecektir. Devirden önceki dönemde muaccel olmuş ancak henüz ödenmemiş kira bedelleri sebebi ile eski malikin sahip olduğu hapis hakkının, kiralananı edinen kişiye devir ile birlikte geçip geçmeyeceği hususu doktrinde tartışmalıdır. Yeni kiraya verenin, eski malikin halefi olduğundan hareketle, kira sözleşmesinden doğan tüm alacakların yeni kiraya verene geçtiği, bu nedenle de söz konusu alacaklara bağlı bir fer'i hak olan hapis hakkının da edinene geçeceği şeklinde bir yorum yapmak mümkün olabilir¹⁹⁶. Fakat tarafımızca da desteklenen karşıt yorum, kiralananın devri halinde, kira sözleşmesi devrinin ileriye etkili olarak gerçekleşeceği ve eski malik döneminde muaccel olmuş fakat henüz ödenmemiş kira bedeli alacaklarının da devir ile birlikte edinene kendiliğinden geçeceğini söylemenin mümkün olmayacağı yönündedir¹⁹⁷. Bu itibarla, devirden önce muaccel hale gelmiş olan kira bedeli alacakları, eski malike ait olmalıdır¹⁹⁸. Elbette eski malik, kendi döneminde muaccel hale gelen kira bedellerini, alacağın temlik yöntemi ile yeni malike temlik edebilir¹⁹⁹ ve bu durumda da yeni malik hem hapis hakkının bağlı olduğu alacağı temlik almış hem de yeni kiraya veren konumuna geçmiş olacağı için hapis hakkını elde edebilir²⁰⁰.

1.3. HAKKIN HUKUKİ NİTELİĞİ

Kiraya verenin hapis hakkı, Türk Medeni Kanunu'nun 950 vd. maddelerinde düzenlenen genel hapis hakkının bir türü ve kanundan doğan bir rehin hakkıdır²⁰¹.

¹⁹⁶ ÇETİNER, s. 237; İNCEOĞLU, C. I, s. 327.

¹⁹⁷ İNCEOĞLU, C. I, s. 591; ORMANCI, 129-130; ÇEVİK, Seda Öktem, Kira Sözleşmesine Etkisi Bakımından Kiralananın Devri ve Sınırlı Ayni Hakka Konu Olması, 2016, s. 208.

¹⁹⁸ ÇETİNER, s. 237-238; ÇEVİK, s. 208; Devirden önce muaccel hale gelmiş olan alacakların, kendiliğinden yeni malike geçmiş sayılmasına yönelik bir hukuki dayanak olmamasından hareketle, hapis hakkının da bu kapsamda yeni malike geçmiş sayılamayacağına yönelik olarak bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 327.

¹⁹⁹ ÇEVİK, s. 208-209

²⁰⁰ ÇETİNER, s. 238.

²⁰¹ TANDOĞAN, C. I/2, s. 175; GÜMÜŞ, s. 199; AYDOĞDU, Murat/KAHVECİ, Nalan, Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 4. Baskı, Ankara, 2019, s. 443; KIRMIZI, Mustafa, Açıklamalı – İhtihatlı Kira Hukuku, Ankara, 2013, s. 330.

Doktrinde²⁰², kiraya verenin hapis hakkının tüm vasıflarıyla bir aynı hak sayılıp sayılmaması gerektiği yönünde çeşitli görüşler ileri sürülmüş olup; bu görüşlerden bazılarına göre kiraya verenin hapis hakkının, genel hapis hakkının bir türü olmasından ve “*hapsedilen eşyayı cebri icra marifetiyle paraya çevirme*” yetkisini bahşetmesinden hareketle aynı hak olması gerektiği savunulmuş; bazı görüşlere göre ise kiraya verenin hapis hakkının konusunu teşkil eden malların iadesi için üçüncü kişilere karşı istihkak davası açamayacak olması nedeniyle aynı hak olarak nitelendirilmesi mümkün olmayacağı savunulmuştur. Kiraya verenin, istihkak davası açması mümkün olmasa dahi, hapis hakkı kullandığı eşyanın gizlice veya zorla kiralanandan kaçırılması halinde, kolluk gücü marifetiyle söz konusu eşyayı on gün içerisinde kiralanana geri getirtme hakkının, kiraya verenin hapis hakkını bir aynı hak niteliğine sokmayacağı, bunun daha ziyade bir “*tasarruf yetkisi*” olarak nitelendirilmesi gerektiği de belirtilmektedir²⁰³.

Kanuni bir rehin hakkı olması hasebiyle, kiraya verenin hapis hakkı ile temin edilen alacaklar da, İcra ve İflas Kanunu’nun 206’ncı maddesinin birinci fıkrası²⁰⁴ uyarınca, rüçhanlı alacak statüsündedir. Maddenin ilk fıkrasında yer alan son cümle, 7101 sayılı İcra ve İflâs Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun’un²⁰⁵ 5’inci maddesi ile değiştirilmiş ve bir kısım kamu alacaklarının²⁰⁶, rehinli alacaklardan sonra geleceği şeklinde düzenlenerek, söz konusu kamu alacaklarının rehin hakkına karşı rüçhanlı olma hususu ortadan

²⁰² Ayrıntıları için bkz. BUDAK, s. 24 vd.; GÜMÜŞ, s. 199.

²⁰³ BUDAK, s. 25.

²⁰⁴ İİK m. 206/I: “*Alacakları rehinli olan alacaklıların satış tutarı üzerinde rüçhan hakları vardır. Gümrük resmi ve akar vergisi gibi Devlet tekliflerinden muayyen eşya ve akardan alınması lazım gelen resim ve vergi, rehinli alacaklardan sonra gelir.*”

²⁰⁵ RG. 15.03.2018, S. 30361.

²⁰⁶ İİK m. 206/I-c. 2’nin değişiklikten önceki hali, kamu alacaklarının rehinli alacaklara nazaran rüçhanlı olduğu şeklinde iken; değişiklik sonrası bu durum, gümrük resmi ve akar vergisi gibi Devlet tekliflerinden muayyen eşya ve akardan alınması lazım gelen resim ve vergilerin, rehinli alacaklardan sonra geleceği şeklinde düzenlenmiştir.

kaldırılmıştır²⁰⁷. Kamu alacaklarının tahsil usulünü düzenleyen 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un²⁰⁸ 21'inci maddesinin ikinci fıkrasında da, 7101 sayılı Kanun'un 47'inci maddesi ile değişiklik yapılmış²⁰⁹ ve madde kapsamındaki kamu alacaklarının, rehinli alacaklar karşısında rüçhanlı olma durumu ortadan kaldırılarak, İcra ve İflas Kanunu'nun 206'ncı maddesi ile uyum sağlanmıştır²¹⁰.

İşçilik alacakları, yalnızca iflas halinde rüçhanlı olup²¹¹, onun haricindeki işçilik alacakları ile Sosyal Güvenlik Kurumu alacakları da, kiraya verenin hapis hakkına karşı rüçhanlı alacak hükmünde değildirlir²¹².

1.4. HAKKIN DOĞUMU VE SONA ERMESİ

Kiraya verenin hapis hakkı, esas itibarıyla kira sözleşmesinin kurulmasını müteakip eşya kiralananana getirildikten itibaren kendiliğinden doğar²¹³. Hapis hakkının bu

²⁰⁷ Anılan değişiklikle birlikte rehin hakkı alacağıнын, malın aynından kaynaklanan vergi alacağıнын önüne geçmiş olacağı ve maddede anılan kamu alacaklarının, rehinle güvence altına alınmış alacaklar karşılandıktan sonra, diğer alacaklara karşı öncelikle ödeneceğine ilişkin olarak bkz. ŞENYÜZ, Doğan, İflasta Vergi Alacakları ve Sırası, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 67, 2018, s. 902.

²⁰⁸ RG. 21.07.1953, S. 8469.

²⁰⁹ AATUHK m. 21/2'de yapılan değişiklik sonrası maddenin son hali "*Rehinli alacaklıların hakları mahfuzdur. Gümrük resmi, bina ve arazi vergisi gibi eşya ve gayrimenkulün aynından doğan amme alacakları o eşya ve gayrimenkul bedelinden tahsilinde rehinli alacaklardan sonra gelir.*" şeklindedir.

²¹⁰ Detaylar için bkz. ŞENYÜZ, s. 902-904.

²¹¹ İşçilerin, iş ilişkisine dayanan ve iflâsın açılmasından önceki bir yıl içinde tahakkuk etmiş ihbar ve kıdem tazminatları dâhil alacakları ile iflâs nedeniyle iş ilişkisinin sona ermesi üzerine hak etmiş oldukları ihbar ve kıdem tazminatları, rüçhanlı alacaktır (İİK m.206/IV-b.(A)). Bir yıllık sürenin hesabında iflâsın açılmasından önceki süre de dahil olmak üzere geçirilen konkordato süresi, alacak hakkında açılmış olan davanın devam ettiği süre ve terekenin iflas hükümlerine göre tasfiyesinde ölüm tarihinden tasfiye kararı verilmesine kadar geçen süreler dikkate alınmaz (İİK m.206/son).

²¹² Y. 23. HD, 01.04.2015 T., 2015/243 E., 2015/2172 K. "*... somut olayda şikayetçinin işlemiş on aylık ve işlemekte olan altı aylık kira alacağı için talepte bulunduğu gözetilerek şikayetin kabulüne karar verilmesi gerekirken, SGK alacağıнын rehinli alacaklardan önce gelen alacaklardan olmadığı, işçi alacaklarının iflas halinde birinci sırada imtiyazlı olduğu, ancak hacze iştirak halinde İİK'nun 100. maddesindeki koşulların gözetilmesi gerektiği hususu gözardı edilerek yanılıgılı gerekçeye dayalı olarak yazılı şekilde hüküm kurulması doğru olmamıştır.*" (Sinerji İçtihat)

²¹³ BUDAK, s. 49; GÜMÜŞ, s. 200; ÇETİNER, s. 234; Y. 23. HD, 01.04.2015 T., 2015/243 E., 2015/2172 K. sayılı içtihat: "*Taşınır malların kiralanan yere gelmesiyle işleyecek altı aylık kira nedeniyle hapis hakkı doğar.*" (Sinerji İçtihat).

şekilde kendiliğinden doğması, onun kira alacağına bağlı fer'i bir hak olmasından ileri gelmektedir²¹⁴. Kiraya verenin, bu eşyanın kiralananana getirildiğinden haberinin olması, hakkın doğumu için önemli olmayıp²¹⁵; kiraya verenin kiralananana gelen eşyanın kime ait olduğu ile ilgili haberdar olması, Türk Borçlar Kanunu'nun 337'nci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, kiracıya ait olmayan eşya üzerinde hapis hakkını kaybetmemesi için önem arz eder²¹⁶.

Hapis hakkının doğduğu tarih ile bu hakkın İcra ve İflas Kanunu'nun 270'inci maddesi uyarınca kullanıldığı tarih arasında geçen süre içinde, hapis hakkı ile güvence altına alacaklar değiştiği gibi, kiralananın içinde yer alan hapis hakkına konu mallar da değişebilir²¹⁷.

Hapis hakkının doğmuş olması, hakkın kullanılmak üzere ileri sürülemediği takdirde bir anlam ifade etmeyecektir. Nitekim kiraların muntazaman ödendiği durumda, hakkın var olmasına karşın kullanılabilmesi söz konusu olmayacaktır²¹⁸. Doktrinde Çetiner'e göre, hakkın doğmuş olmasının, Türk Medeni Kanunu madde 2 bağlamında bir hakkın kötüye kullanılması teşkil etmeyecek şekilde ele alınması ve kira alacağının tehlikeye düştüğüne yönelik emareler mevcut olmadıkça hapis hakkının kullanılmaması gerekmektedir²¹⁹.

Hakkın içeriği ve hukuki sonuçlarının, esas itibarıyla bu hakkın kullanılması ile canlanacağını söylemek mümkündür. Öyle ki, kiraya verenin hapis hakkının doğduğu tarih ile kullanıldığı tarih arasında, hakkın "askıda kaldığı" şeklinde nitelendirmeler de yapılmaktadır²²⁰.

²¹⁴ ÇETİNER, s. 234.

²¹⁵ BUDAK, s. 49.

²¹⁶ Bkz. aşağıda 1.5.2. "Üçüncü Kişiye Ait Eşya" başlığı ve devamı.

²¹⁷ BUDAK, s. 50.

²¹⁸ BUDAK, s. 51; AKYAZAN, s. 1202.

²¹⁹ ÇETİNER, s. 221.

²²⁰ BUDAK, s. 51. Hapis hakkının, bir def'i niteliğinde olduğunu savunan Çetiner'in, İsviçre doktrininde dile getirilen "hapis hakkının doğmuş olmasına karşın henüz kullanılmadığı müddetçe saklı olması" görüşü, hakkın doğumunun tek başına yarattığı herhangi bir hukuki sonuç olmaması

Kiraya verenin belirli bir mal üzerindeki hapis hakkı, o malın kiralanandan sürekli olarak ayrılması ile ortadan kalkar²²¹. Kiraya verenin, kiralanandaki eşya üzerinde hapis hakkı defteri tutulmasını sağlamasını müteakip, deftere işlenen mallar kiralananın dışına çıkartılsa dahi, o mallar üzerinde hapis hakkı devam eder²²².

Rehnin alacağa bağlı olması gibi, hapis hakkının da alacak ile bağlı olması nedeniyle, hapis hakkı ile teminat altına alınan alacakların sona erdiği oradan, hapis hakkı da sona erecektir²²³.

Türk Borçlar Kanunu'nda kiraya verenin hapis hakkını düzenleyen hükümlerin, nisbi emredici mahiyette olduğu ve bu itibarla da kiracı aleyhine değiştirilemeyeceği kabul edilmektedir²²⁴. Bu itibarla, kiraya verenin hapis hakkının kullanımı; sınırlanabilir, ortadan kaldırılabilir veya kapsamı daraltılabilirken; kiracı aleyhine olacak şekilde değiştirilmesi mümkün değildir²²⁵.

1.5. HAKKIN KAPSAMI

Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddesi uyarınca kiraya verenin hapis hakkı, yalnızca taşınmaz kiralalarında, işlemiş bir yıllık ve işlemekte olan altı aylık kira bedelinin güvencesi olmak üzere, kiralanın taşınmazın içinde veya üzerinde bulunan ve kiralananın döşenmesine veya kullanılmasına yarayan taşınırlar üzerinde tatbik edilebilir.

Kiraya veren, alt kira ya da kullanım hakkının devrinde de hapis hakkını, alt kiracının ya da kullanım hakkını devralanın, asıl kiracıya olan kira borcunu

ve hapis hakkına ilişkin sonuçların da hakkın kullanılması ile birlikte doğacak olması yönleriyle hiçbir anlam ifade etmeyeceğine yönelik görüşleri için bkz. ÇETİNER, s. 235.

²²¹ BUDAK, s. 49.

²²² AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 443; BUDAK, s. 71; GÜMÜŞ, s. 204-205.

²²³ BUDAK, s. 50.

²²⁴ AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 439.

²²⁵ İNCEOĞLU, C. I, s. 304.

aşmamak üzere, kiralanana getirdikleri aynı nitelikteki taşınırlar üzerinde kullanabilir²²⁶.

Kiraya verenin hapis hakkına ilişkin hükümler; uygun düştükleri ölçüde Türk Borçlar Kanunu'nun 580'inci maddesinin atfı nedeniyle garaj, otopark vb. yerleri işletenlerin sahip olacakları hapis hakkına²²⁷ ve Türk Borçlar Kanunu'nun 358'inci maddesi uyarınca ürün kirasından doğan hapis hakkına da uygulanabilecektir²²⁸.

Türk Borçlar Kanunu'nun 332'nci maddesinin birinci fıkrası; "*Kiracı, kiralananın tesliminden sonra iflas ederse, kiraya veren, işleyecek kira bedelleri için güvence verilmesini isteyebilir*" şeklindedir. Kiralananda bulunan ve hapis hakkına konu olabilecek olan taşınırlar üzerinde hapis hakkı kullanıldıktan²²⁹ sonra, söz konusu malların paraya çevrilmeleri halinde elde edilecek tutar, kira bedellerinin tahsiline yetecek miktarda ise, bu durumda kiraya verenin, kiracıdan, Türk Borçlar Kanunu'nun 332'nci maddesinin ilk fıkrası uyarınca ayrıca teminat talep edememesi gerekmektedir²³⁰. Bu noktada önem arz eden husus, kiraya verenin, teminat altına almak istediği alacağına yetecek kadar taşınır üzerinde Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesi bağlamında hapis hakkını kullanmış olmasıdır²³¹. Zira böylelikle, hem hapis defterine işlenen malların değerleri tespit edilmiş ve

²²⁶ AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 441.

²²⁷ Banka kasalarının kiralanmasına ilişkin sözleşmelerde, bankaların, kiraya verenin hapis hakkı gibi kanuni bir rehin hakkının söz konusu olmadığı, kasa muhtevası üzerinde kanuni hapis hakkını kullanamayacağı, genel hapis hakkına ilişkin; borçlunun rızasıyla, onun menkul eşyasına veya kıymetli evrakına zilyet olma şartının gerçekleştiğinden de söz edilemeyeceği yönündeki tespitler için bkz. KOÇ, Nevzat, Vedia Alanın Ödemezlik Def'i ve Hapis Hakkı, Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan, 2000, s. 435- 436.

²²⁸ AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 439; GÜMÜŞ, s. 199; YILMAZ, Abdülhamit, Ürün Kirası Sözleşmesinde Kiracının Temerrüdü, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 22, S. 3, 2016, s. 3076.

²²⁹ Hapis hakkının doğumu eşyanın kiralanana getirildiği andan itibaren söz konusu olurken, bu hakkın kullanılması ise hapis hakkı defterinin tutulmasından itibaren gerçekleşmiş olur. Hapis hakkı doğduktan sonra henüz hak kullanılmadan (mallar deftere işlenmeden), kiralananda bulunan hapis hakkına konu malların kiralananın dışına çıkartılması ve el değiştirmesi gibi durumlar yaşanabilmektedir. Bu yüzden hapis hakkının kullanıldığından söz edebilmek, defter tutulması ile mümkün olur ve deftere işlenen mallar üzerinde kiracının tasarruf yetkisini kısıtlanır, üçüncü kişilerle devri ve kiralanandan kalıcı olarak çıkartılması önlenir.

²³⁰ İNCEOĞLU, C. II, s. 271-272.

²³¹ AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 443.

teminat altına alınmak istenen alacağı karşılayıp karşılamayacağı da belirlenmiş olacaktır.

Kiraya verenin hapis hakkına ilişkin kapsamı ortaya çıkarabilmek adına, konuyu alacak bakımından ve eşya bakımından olmak üzere iki açıdan ele almakta fayda vardır.

1.5.1. ALACAK BAKIMINDAN

Kiraya veren hapis hakkını, yalnızca kira alacağı²³² için kullanılabilir²³³. Kiracının, kira bedeli ödeme borcundan başka, güvence (depozito) verme borcunu yerine getirmemesi halinde dahi, kiraya verenin güvence bedeli alacağı için hapis hakkını kullanamayacağı kabul edilmektedir²³⁴.

Doktrinde²³⁵, taşınır rehni hükümlerine kıyasen takip masrafları ve temerrüt faizi alacakları için de hapis hakkı kullanılabilir²³⁴ kabul edilmektedir.

Kira alacağının da Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddesinin birinci fıkrası uyarınca "*işlemiş bir yıllık ve işlemekte olan altı aylık kira bedeli*" olması durumunda hapis hakkı kullanılabilir²³⁴.

²³² Türk Borçlar Kanunu'nun, kiracının temerrüdünü düzenlediği 315'inci maddesinde, kira bedelinin yanı sıra yan giderlerin de ödenmemesi halini sözleşmenin fesih sebebi teşkil edecek şekilde düzenlemesine karşın, kiraya verenin hapis hakkına ilişkin TBK m. 336'daki "*işlemiş bir yıllık ve işlemekte olan altı aylık kira bedeli*" ifadesinin, kanun koyucunun bilinçli bir tercihiyle dayanıp dayanmadığı yönündeki değerlendirme için bkz. ZEVKLİLER, Aydın/GÖKYAYLA, K. Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 15. Bası, 2015, s. 298, dipnot 302.

²³³ Örneğin kiraya verenin kiracı ile arasındaki başka bir sözleşme ilişkisinden olan alacakları ya da kiracının kiralananı özensiz kullanması nedeniyle ortaya çıkan tazminat alacağı gibi alacaklar için hapis hakkını kullanmasına imkân bulunmadığına yönelik bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 306.

²³⁴ İNCEOĞLU, M. Murat/BAŞ, Ece, Türk Borçlar Kanunu Açısından Depozito ve Bankaların Bundan Kaynaklanan Sorumluluğu, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 28, S. 1, 2012, s. 131.

²³⁵ BUDAK, s. 46; TANDOĞAN, C. I/2, s. 180; İNCEOĞLU, C. I, s. 306; ÇETİNER, s. 219; AKARTEPE, s. 68; UYGUR, s. 1801-1802; YAVUZ, Nihat, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi, C. I, 2015, s. 1754.

İşlemiş bir yıllık ve işlemekte olan altı aylık kira alacağıının tespiti noktasında, esas alınması gereken tarihe ilişkin olarak kanunda açık bir düzenleme yer almamaktadır²³⁶. Bu noktada, İcra ve İflas Kanunu'nun 269'uncu maddesi uyarınca, geçmişe dönük bir yıllık sürenin hesabında²³⁷, takip talebinde bulunulan tarihte muaccel halde olan son kira bedelinin vadesinden geriye dönük bir yıl, anılan son muaccel kira bedelinin vade tarihinden itibaren de işlemekte olan altı aylık kiranın işlemeye başladığının kabul edilmesi²³⁸ gerekmektedir²³⁹.

Kiraya veren, hapis hakkını icra ederken yalnızca Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddesinin birinci fıkrasında belirtilen "*işlemiş bir yıllık ve işlemekte olan altı aylık kira alacağı*" karşılığını teşkil edecek kadar eşyayı hapis hakkına konu edebilecektir. Doğrudan doğruya kiralananadaki eşyaya toplu olarak hapis hakkı uygulanması mümkün değildir²⁴⁰. Kiraya verenin, dürüstlük kuralı çerçevesinde hapis hakkı kapsamına alınmasını istediği eşyayı seçme hakkının bulunduğu kabul edilmektedir²⁴¹.

Doktrinde, kira bedelini muntazaman ödeyen kiracı için, kiraya verenin alacağıının tehlikede olmadığı müddetçe, hapis hakkını kullanamayacağı kabul edilmektedir²⁴².

1.5.2. EŞYA BAKIMINDAN

²³⁶ UYGUR, s. 1801.

²³⁷ Kiracının iflas etmiş olması durumunda, geriye doğru işlemiş bir yıllık kiranın tespiti için iflasın açılma tarihinde önce kiracının temerrüde düştüğü son vadeden geriye dönük bir yıllık kira bedellerinin esas alınması gerektiğine yönelik olarak bkz. TANDOĞAN, C. I/2, s. 229; ARAL, Fahrettin/ AYRANCI, Hasan, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 12. Baskı, Ankara, 2019, s. 314; AYDIN, Gülşah Sinem, Kira Sözleşmesinin Genel Hükümlere Göre Sona Ermesi, 2013, s. 167.

²³⁸ Örneğin, 10 Mayıs 2013 tarihinde icra dairesine başvurulmuş ve son ayın kira bedeli de 3 Mayıs 2013 tarihinde muaccel hale gelmiş olsun. Bu durumda işlemiş bir yıllık kiranın 3 Mayıs 2012-3 Mayıs 2013 tarihleri esas alınarak hesaplanacağı, işlemekte olan altı aylık kiranın da 3 Mayıs 2013'ten itibaren başlaması gerektiği yönünde bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 310.

²³⁹ TANDOĞAN, C. I/2, s. 179-180; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 298; YAVUZ (Şerh), s. 1754; UYGUR, s. 1801; Federal Mahkemenin, süreye ilişkin aynı yönde kararları olduğuna ilişkin bkz. RUHİ, s. 354

²⁴⁰ ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 298.

²⁴¹ YAVUZ (Şerh), s. 1754.

²⁴² ÇETİNER, s. 221; İNCEOĞLU, C. I, 311; AKYAZAN, s. 1202.

Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddesinin birinci fıkrası uyarınca, hapis hakkının kapsamına giren mallar, “*kiralananında bulunan ve kiralananın döşenmesine veya kullanılmasına yarayan taşınır*lar” olarak belirtilmiştir. Anılan türdeki taşınır niteliğini haiz mallar, yalnızca örneklendirmek suretiyle sayılmış olup, sınırlandırıcı bir biçimde ele alınmamıştır.

Mülga Borçlar Kanunu'nun 267'nci maddesinde yer alan “*tezyinat*” ifadesi, Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddesinde yer almamıştır. Kiralananın tezyinatına, yani süslenmesine yarayan örneğin tablolar yahut vazolar gibi taşınır malların, hapis hakkı kapsamı dışında kalabilmesi mümkündür²⁴³. Doktrinde²⁴⁴, kiracıya ait koltuk takımı üzerinde hapis hakkı kullanılabilenken, duvardaki değerli bir tablo üzerinde hapis hakkı kullanılamaması durumu eleştirilmiş ve “süslenme” ibaresinin “döşeme” kapsamında ele alınması gerektiğine yönelik görüşler de ileri sürülmüştür. Kiralananın süslenmesine yarayan menkul eşyanın, kiralananın döşenmesine ve kullanılmasına da yaradığı düşünülebilir²⁴⁵. Buna karşın, kanun koyucunun, kiralananın süslenmesine yarayan eşyayı, Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddesi kapsamı içerisinde zikretmemiş olmasının, bilinçli bir tercih olduğu da savunulabilir.

Kiraya verenin hapis hakkı kapsamına girebilecek eşyanın; taşınır olması, kiralananında bulunması, kiralananın döşenmesi veya kullanılmasına yarayan eşya olması ve haczi kabil olması şeklinde sıralanabilecek olan nitelikleri haiz olması gerekmektedir.

1.5.2.1. TAŞINIR OLMASI

²⁴³ Hükmün bu yönüyle eleştirileri için bkz. ARPACI, Abdülkadir, Yeni Borçlar Kanunu'nun Kiraya Veren Hapis Hakkına İlişkin Düzenlemesi, *Journal of Yaşar University*, C. 8, 2013, s. 382 vd.

²⁴⁴ ARPACI, s. 384-385; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 297, dipnot 299.

²⁴⁵ Tablo yahut biblo gibi eşyaların, kiralananın döşenmesine yarayan eşyalar olduğuna yönelik bkz. RUHİ, s. 357.

Kiraya veren, kira bedelinin ödenmemesi halinde kira alacağına güvencesi olarak kiralanan taşınmazda bulunan kiracıya ait taşınır mallara el koyma yetkisi elde edecektir. Bu noktada hapis hakkını kullanacağı malların taşınır mallar olması gerekmektedir.

Kıymetli evrakın²⁴⁶ ise, kiraya veren tarafından hapis hakkına konu edilebilip edilemeyeceği hususu tartışmalıdır. Bu noktada kıymetli evrakın konut kiralarda hapis hakkının konusunu teşkil edemeyeceği kabul edilmektedir²⁴⁷. Doktrinde, işyeri kirası kapsamında, örneğin bankalar veya kambiyo tahsilatı yapan bürolarda, kıymetli evrakın işyerindeki faaliyet kapsamında kullanıldığı ve bundan hareketle hapis hakkının konusunu teşkil edebileceği yönünde görüşler²⁴⁸ bulunsa da, kanaatimizde de kiracı lehine yorum ilkesinin yoğunlukta olduğu hukukumuzda, hapis hakkı için kiraya veren lehine bu denli genişletici bir yorumun yapılması uygun olmayacaktır²⁴⁹.

Kıymetli evrakın, Türk Borçlar Kanunu'nun 337'nci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, kiralanan geçici olarak getirilmiş üçüncü kişilere ait eşya olarak nitelendirilebileceği durumlarda ise, ilgili evrak üzerinde hapis hakkı kullanılmaması gerektiği görüşü, doktrinde kabul görmektedir²⁵⁰.

Devredilebilmesi için bir devir beyanı ve senedin teslimi gereken nama yazılı senetlerde alacaklı, bir devir beyanı olmaksızın senedi elinde bulunduruyor ise, icra dairesi veya iflas masası borçlunun yerine geçerek hapis hakkının icra edilebilmesi

²⁴⁶ Tartışma, TBK m. 336/I uyarınca kiraya verenin hapis hakkı için; *“kiralananın bulunana ve kiralananın döşenmesine veya kullanılmasına yarayan taşınurlar”* bağlamında kıymetli evrakın ele alınabilip alınamayacağı noktasındadır. Kıymetli evrakın genel anlamda hapis hakkına konu edilebileceğine yönelik olarak bkz. KENDİGELEN, s. 245 vd.

²⁴⁷ TANDOĞAN, C. I/2, s. 176; UYGUR, s. 1798.

²⁴⁸ Bu gibi durumlarda, kıymetli evrakın hapis hakkına konu olabileceği görüşü için bkz. TANDOĞAN, C. I/2, s. 176; Geçici olarak kiralanan getirilen üçüncü kişiye ait eşya üzerinde hapis hakkının kullanılmamasına ilişkin, bankaya tahsil için verilen üçüncü kişiye ait tahvil kuponlarının ya da genel kurula katılmak için tevdi edilen hamiline yazılı hisse senetlerinin üzerinde hapis hakkı kullanılmaması gerektiğine yönelik olarak bkz. TANDOĞAN, C. I/2, s. 177, dipnot 180.

²⁴⁹ İNCEOĞLU, C. I, s. 313; GÜMÜŞ, s. 200.

²⁵⁰ TANDOĞAN, C. I/2, s. 177, dipnot 180; İNCEOĞLU, C. I, s. 322-323.

için gereken işlemleri gerçekleştirir. Ciro ve teslim yolu ile devredilebilen emre yazılı senetlerde, zilyetliğinin alacaklıya devredilmiş olmasına karşın senedin ciro edilmemiş olması durumunda alacaklı, Türk Medeni Kanunu'nun 953'üncü maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca icra dairesi veya iflas masasından, borçlunun yerine geçerek işlemleri gerçekleştirmesini isteyebilir. Hamiline yazılı senetlerin ise, misli eşya olmalarından ötürü ancak mülkiyeti borçluda kalmak şartıyla alacaklının zilyetliğine intikal etmesi durumunda hapis hakkına konu olabilmesi mümkündür²⁵¹.

Kalıcı olması amaçlanmaksızın yapılan kulübe, büfe gibi taşınabilir yapıların da hapis hakkına konu olabileceği kabul edilmektedir²⁵².

Kiracının, hapis hakkının konusunu teşkil edebilecek nitelikteki eşyayı kiralanan taşınmaza monte ettirip kullanması halinde, Türk Medeni Kanunu'nun 684'üncü maddesi uyarınca söz konusu taşınır mallar, özgülendiği şeyin ayrılmaz bir parçası haline gelmiş ise, bu durumda artık hapis hakkına konu olmaları mümkün olmayacaktır. Zira bu durumda ilgili eşyanın, üzerinde buldukları taşınmazın bütünlüycü parçası haline geldikleri kabul edilecek ve taşınmazın bir parçası haline gelmiş olmalarından cihetle, taşınmaz malikinin mülkiyetine geçmiş olduğu söylenebilecektir²⁵³.

1.5.2.2. KİRALANANIN DÖŞENMESİNE VEYA KULLANILMASINA YARAYAN EŞYA OLMASI

Kiralananın kullanılmasına yahut döşenmesine yarayan mallar, kiralananın konut ve işyeri olmasına göre farklılık gösterebilecektir. Öyle ki, kiralananın bir konut mahiyetinde olması halinde örneğin kiralananadaki halı, koltuk veya masa gibi eşya

²⁵¹ SARP, Eda, Hapis Hakkı, Bursa Barosu Dergisi, S. 94, 2014, s. 81.

²⁵² TANDOĞAN, C. I/2, s. 176-177; İNCEOĞLU, C. I, s. 311; UYGUR, s. 1799.

²⁵³ İNCEOĞLU, C. I, s. 311.

için hapis hakkı tatbik edilebilir²⁵⁴. İşyeri kiralarında ise, temel alınması gereken ölçüt meslek ve sanatta kullanılan eşyadır²⁵⁵. İşyeri kiralarında hapis hakkı kullanılabilen eşyaya örnek olarak faaliyete özgülenmiş makineler²⁵⁶, doktor muayenehanesindeki mikroskop²⁵⁷, işyeri deposunda bulunan malları taşımaya yarayan araçlar²⁵⁸, lokantadaki masalar ve servis takımı²⁵⁹ otel kiralarında yataklar ve dolaplar²⁶⁰ yahut satılmak üzere kiralananda bulunan ticari emtialar²⁶¹ ve depodaki mallar²⁶² gösterilebilir.

Kiralananda bulunmasına karşın, doğrudan kiralananın kullanılmasına ya da döşenmesine yaramayacak nitelikteki eşya üzerinde, hapis hakkı kullanılamayacaktır. Örneğin, konut kirasında kiracının veya ailesinin²⁶³ şahsi eşyası, giysileri²⁶⁴ bu şekildedir. İşyeri kiralarında da, kiralananda mevcut olsa dahi kiracının şahsi evrak çantası ya da ekonomik değeri olan bir dolmakalemi üzerinde hapis hakkı kullanılamayacaktır.

Kiralanın taşınmazdan yararlanma ile ilgili olabilecek birtakım hayvanların dahi hapis hakkına konu olabilmesi mümkündür²⁶⁵. Çiftlikteki koyunlar yahut kiralanın bir ahırdaki atlar bu kapsamda değerlendirilebilir²⁶⁶. Buna karşılık, kiracı tarafından kullanılan kiralanandan yararlanma ile ilgili olmayabilecek nitelikteki bir takım ev hayvanlarının, hapis hakkına konu edilebilmesi mümkün değildir²⁶⁷.

²⁵⁴ TANDOĞAN, C. I/2, s. 176.

²⁵⁵ BUDAK, s. 33.

²⁵⁶ GÜMÜŞ, s. 200.

²⁵⁷ TANDOĞAN, C. I/2, s. 176.

²⁵⁸ İNCEOĞLU, C. I, s. 312; TANDOĞAN, C. I/2, s. 176; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 439.

²⁵⁹ YAVUZ (Şerh), s. 1754.

²⁶⁰ RUHİ, s. 356.

²⁶¹ Satılmak üzere kiralananda bulunan emtiaların hapis hakkına konu olmayacağına yönelik karşı görüş için bkz. GÜMÜŞ, s. 200.

²⁶² ARAL/AYRANCI, s. 313.

²⁶³ Kiralananda birlikte yaşayan ve fakat kira sözleşmesinin tarafı olmayan kişilerin, kiracının aile fertleri dahi olsa üçüncü kişi konumunda olacağına yönelik olarak bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 321.

²⁶⁴ İNCEOĞLU, C. I, s. 312.

²⁶⁵ TANDOĞAN, C. I/2, s. 176.

²⁶⁶ İNCEOĞLU, C. I, s. 313.

²⁶⁷ Kedi, köpek gibi sahibi ile duygusal bağlılık kurmuş durumdaki hayvanların hapis hakkına konu edilebilmesinin kabul edilemez nitelikte olduğuna dair bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 313.

1.5.2.3. HACZİ KABİL OLMASI

Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan “*Hapis hakkı, kiracının haczedilemeyen malları üzerinde kullanılamaz*” düzenlemesi uyarınca, haczi kabil olmayan mallar üzerinde de hapis hakkı kullanılamayacaktır²⁶⁸. Her ne kadar madde metninde kiracının haczedilemeyen mallarından söz edilmişse de, bu ifadenin alt kiracı²⁶⁹ ve kullanım hakkını devralan kişilerin malları ile üçüncü kişilere ait malları da kapsayacak şekilde yorumlanması gerekmektedir.

Haczi kabil olmayan malların tespiti için, İcra ve İflas Kanunu'nun 82'nci maddesine bakmak gerekecektir. Madde metni şu şekildedir:

“Aşağıdaki şeyler haczolunamaz:

- 1. Devlet malları ile mahsus kanunlarında haczi caiz olmadığı gösterilen mallar,*
- 2. Ekonomik faaliyeti, sermayesinden ziyade bedenî çalışmasına dayanan borçlunun mesleğini sürdürebilmesi için gerekli olan her türlü eşya,²⁷⁰*
- 3. Para, kıymetli evrak, altın, gümüş, değerli taş, antika veya süs eşyası gibi kıymetli şeyler hariç olmak üzere, borçlu ve aynı çatı altında yaşayan aile bireyleri için lüzumlu eşya²⁷¹; aynı amaçla kullanılan eşyanın birden fazla olması durumunda bunlardan biri,*
- 4. Borçlu çiftçi ise kendisinin ve ailesinin geçimi için zaruri olan arazi ve çift hayvanları ve nakil vasıtaları ve diğer eklenti ve ziraat aletleri; değilse, sanat ve mesleki için lüzumlu olan alat ve edevat ve kitapları ve arabacı, kayıkçı, hamal gibi küçük nakliye erbabının geçimlerini temin eden nakil vasıtaları,*

²⁶⁸ ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 298.

²⁶⁹ Aynı yönde bkz. YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 231.

²⁷⁰ İfade ile kastedilenin daha ziyade borçlunun önlük, tulum vb. giyim eşyası ile yine mesleği için gerekli olup alet niteliğinde olmayan çanta, çizme vb. eşya olduğuna yönelik bkz. KURU, Baki, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, 2. Baskı, Ankara 2013, s.506.

²⁷¹ Mutfak eşyalarının ya da çatal bıçak takımlarının bu kapsamda hapis hakkına konu edilemeyeceğine yönelik olarak bkz. İNCEOĞLU, C. I, s.314.

5. Borçlu ve ailesinin idareleri için lüzumlu ise borçlunun tercih edeceği bir süt veren mandası veya ineği veyahut üç keçi veya koyunu ve bunların üç aylık yem ve yataklıkları,
6. Borçlunun ve ailesinin iki aylık yiyecek ve yakacakları ve borçlu çiftçi ise gelecek mahsül için lazım olan tohumluğu,
7. Borçlu bağ, bahçe veya meyva veya sebze yetiştiricisi ise kendisinin ve ailesinin geçimi için zaruri olan bağ bahçe ve bu sanat için lüzumlu bulunan alat ve edevat, Geçimi hayvan yetiştirmeye münhasır olan borçlunun kendisi ve ailesinin maişetleri için zaruri olan miktarı ve bu hayvanların üç aylık yem ve yataklıkları,
8. Borçlar Kanunu'nun 510 uncu maddesi mucibince haczolunmamak üzere tesis edilmiş olan kaydı hayatla iratlar,
9. Memleketin ordu ve zabıta hizmetlerinde malül olanlara bağlanan emeklilik maaşları ile bu hizmetlerden birinin ifası sebebiyle ailelerine bağlanan maaşlar ve ordunun hava ve denizaltı mensuplarına verilen uçuş ve dalış tazminat ve ikramiyeleri, Askeri malüllerle, şehit yetimlerine verilen terfi zammı ve 1485 numaralı kanun hükmüne göre verilen inhisar beyiye hisseleri,
10. Bir muavenet sandığı veya cemiyeti tarafından hastalık, zaruret ve ölüm gibi hallerde bağlanan maaşlar,
11. Vücut veya sıhhat üzerine ika edilen zararlar için tazminat olarak mutazarrırın kendisine veya ailesine toptan veya irat şeklinde verilen veya verilmesi lazım gelen paralar,
12. Borçlunun haline münasip evi,
13. Öğrenci bursları.

Medeni Kanun'un 807'nci maddesi hükmü saklıdır. 2, 3, 4, 5, 7 ve 12 numaralı bendlerdeki istisna, borcun bu eşya bedelinden doğmaması haline munhasırdır.

Birinci fıkranın (2), (4), (7) ve (12) numaralı bentlerinde sayılan malların kıymetinin fazla olması durumunda, bedelinden haline münasip bir kısmı, ihtiyacını karşılayabilmesi amacıyla borçluya bırakılmak üzere haczedilerek satılır.

İcra memuru, haczi talep edilen mal veya hakların haczinin caiz olup olmadığını değerlendirir ve talebin kabulüne veya reddine karar verir.”

Kiraya verenin, hapis hakkını kullanması neticesinde haczedilemez malların hapis hakkı defterine işlenmesi söz konusu olur ise, yapılan işlem ile ilgili kiracı İcra ve İflas Kanunu'nun 16'ncı maddesi uyarınca icra mahkemesine şikâyette bulunabilir²⁷².

İcra ve İflas Kanunu'nun 83/a maddesi uyarınca, haczedilemeyen mal ve hakların, haczedilebileceğine ilişkin önceden anlaşma yapılamayacağından, kira sözleşmesinde hapis hakkının kapsamını genişletecek şekilde anlaşma yapılamaz, yapılsa dahi geçerlilik arz etmez.

Alacak senetleri, mücevherler, para ve Türk Medeni Kanunu'nun 951'inci maddesi uyarınca mahiyetleri itibarıyla paraya çevrilmesi olanaklı olmayan diploma, ehliyet yahut aile resimleri gibi şeyler üzerinde hapis hakkı kullanılamaz²⁷³. Doktrinde Aydoğdu, kiracının veya eşinin altınları, mücevherleri, kıymetli evrakı ve hatta parası üzerinde de genel hapis hakkının kullanılabilirdiği gibi kiraya verenin hapis hakkının da olması gereken hukuk bağlamında mümkün kılınması gerektiğini savunmaktadır²⁷⁴. Kanaatimizce, genel hapis hakkına konu olan taşınırların rızaya dayalı olarak borçlu tarafından seçilmesi, kiraya verenin hapis hakkına konu olan taşınırların ise kiralananda bulunan taşınırlar arasından seçilmekte olması nedeniyle bir sınırlamaya tabi tutulması yerindedir. Bu itibarla, kiraya verenin hapis hakkında, yalnızca kiralananın döşenmesine veya kullanılmasına yarayan taşınırlar üzerinde hapis hakkı tesis edilebiliyor olması ve haczi kabil olmayan mallar üzerinde hapis hakkı tesis edilemiyor olması isabetli bir uygulamadır.

Doktrinde Kılıçoğlu'na göre örneğin, müzisyen olan kiracının piyanosu ya da terzinin dikiş makinası, Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddesinin üçüncü fıkrası gereğince haczedilemeyen mallar olduklarından değil, Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddesinin birinci fıkrası uyarınca kiralananın döşenmesi

²⁷² YAVUZ, Nihat, Yeni TBK ve HMK ya Göre Kira Hukuku, 3. Baskı, 2014, s. 2016.

²⁷³ YAVUZ (Şerh), s. 1754.

²⁷⁴ AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 440.

veya kullanılmasına yarayan taşınır eşya niteliğinde olmamalarından ötürü hapis hakkı kapsamı dışında kalmalıdır²⁷⁵. Tarafımızca bu görüşün aksi savunulmaktadır. Zira işyeri kiralarında, hapis hakkına konu olabilecek eşya için temel alınması gereken ölçüt, meslek ve sanatta kullanılan eşyadır. Şayet meslek ve sanatta kullanılan eşya, TBK m. 336/III uyarınca, İcra ve İflas Kanunu'nun 81'inci maddesinin birinci fıkrasının iki numaralı bendinde belirtilen "*Ekonomik faaliyeti, sermayesinden ziyade bedenî çalışmasına dayanan borçlunun mesleğini sürdürebilmesi için gerekli olan her türlü eşya*" niteliğinde ise, bu sebeple hapis hakkı kapsamı dışında kalabilmelidir.

İşyeri kiralarında, kiracının mesleğini devam ettirebilmesi için lüzumlu olan bilgisayar gibi araç gereçlerin de hapis hakkına konu edilmemesi gerektiği düşünülebilir²⁷⁶. İçinde bulunduğumuz çağ itibarıyla artık pek çok işyerinde işler bilgisayar sistemleri veya elektronik araç gereçler üzerinden yürütülmekte ve yönetilmektedir. Özellikle işyerlerinde yapılan hacizlerde, söz konusu elektronik araç gereçlerin hapis hakkından bağışık tutulması, pek çok kiraya verenin hapis hakkından istifade edebilmesini ciddi ölçüde kısıtlayacaktır. Zira uygulamada, özellikle hacizlerde, çoğu kez masa, sandalye, raf vs. gibi paraya çevrilebilmesi kolay olmayan ve nakliyesi ile muhafazası epey masraf tutan emtialar yerine, taşınması ve muhafazası kolay olup çabuk nakde dönüştürüleebilecek nitelikteki teknolojik araç gereçler tercih edilmektedir. Bu itibarla, söz konusu araç gereçlerin haczi kabil olması hasebiyle hapis hakkının da kapsamında olması savunulabilir bir görüştür.

1.5.2.4. KİRALANANDA BULUNMASI

Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddesinin birinci fıkrası ile 338'inci maddenin birinci fıkrası uyarınca, hapis hakkının kullanılacağı eşyanın kural olarak

²⁷⁵ KILIÇOĞLU, Ahmet, Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, Ankara, 2019, s. 270.

²⁷⁶ Bu yöndeki görüş için bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 314-315.

kiralanda bulunan eşya olması gerektiği belirtilmiştir. Kiralananın tahliyesi durumunda, kira sözleşmesi henüz sona ermemiş olsa dahi, söz konusu mallar için kiraya verenin hapis hakkı sona erer²⁷⁷.

Kiralananın kullanımıyla ilgili olan ve fakat geçici olarak kiralandan ayrılmış olan nitelikteki şeylerin dahi, tekrar kiralana geri getirildiklerinde hapis hakkının konusu olabileceği düşünülmektedir. Bu durumda örneğin, kiralananın garajında bulunan otomobilin de hapis hakkının konusunu teşkil edebileceğini söylemek gerekir²⁷⁸. Hapis hakkının konusunu teşkil eden otomobilin geçici olarak ve tekrar geri getirilmek üzere kiralananın dışına çıkartılması da mümkündür²⁷⁹. Buna karşılık, kiralanan taşınmazın dışında, hatta önünde park halinde olan otomobilin ise, kiralanda bulunmadığından hareketle hapis hakkı kapsamına girmeyeceği kabul edilmektedir²⁸⁰.

Hapis hakkına konu eşyanın, kiralandan sürekli olarak ayrılması halinde hapis hakkı sona erecektir²⁸¹. Fakat hapis hakkına konu eşyanın, borçlu kiracının alacaklıları tarafından haczedilerek kiralanan dışına çıkartılmasında dahi, hapis hakkının sona ermeyeceğini söylemek mümkündür²⁸². Zira kiraya verenin hapis hakkı, bir kanuni rehin hakkı olması hasebiyle İcra ve İflas Kanunu'nun 140'ncı maddesinin ikinci fıkrası ve 206'ncı maddenin birinci fıkrası uyarınca hacizli alacaklılara karşı önceliklidir²⁸³.

²⁷⁷ Kiralanda bulunan hapis hakkına konu malların, kiraya verenin hapis hakkına engel olmak adına gizlice ya da zor kullanmak suretiyle kiralandan çıkartılması halinde, TBK m. 338/II ve İİK m. 271/I maddeleri uyarınca kolluk gücü marifetiyle kiralana iadeleri gerçekleştirilebilir.

²⁷⁸ TANDOĞAN, C. I/2, s. 176; ARAL/AYRANCI, s. 313. İşyeri kiralarında şirket adına kayıtlı ve işyerinin işleyişine özgülümlenmiş otomobil harici diğer durumlardaki otomobillerin kiralananın kullanımı ile ilgili olmaması hasebiyle hapis hakkının kapsamına girmemesi gerektiği yönünde bkz. İNCEOĞLU, C. I s. 315.

²⁷⁹ TANDOĞAN, C. I/2, s. 181, dipnot 202.

²⁸⁰ İNCEOĞLU, C. I, s. 315.

²⁸¹ GÜMÜŞ, s. 200; BECKER, Herman (Çev. Dura, A. Suat), İsviçre Medeni Kanunu Şerhi, Borçlar Hukuku, II. Bölüm, Çeşitli Sözleşme İlişkileri, Madde 184-551, Ankara 1993, s. 322.

²⁸² BUDAK, s. 49; İNCEOĞLU, C. I, s. 316.

²⁸³ BUDAK, s. 49.

1.6. HAPİS HAKKI KONUSU EŞYAYA İLİŞKİN ÖZEL DURUMLAR

Türk Borçlar Kanunu'nun kiraya verenin hapis hakkına ilişkin hükümleri uyarınca, kiralananda mevcut taşınırın belirli şartlar altında üçüncü kişilere ait olan eşya üzerinde de kullanılabilmesi mümkündür. Bu noktada konuyu, alt kiracıya ait olan ve üçüncü kişiye ait olan eşya olarak ikiye ayırarak incelemekte fayda bulunmaktadır.

1.6.1. ALT KİRACIYA AİT EŞYA

Türk Borçlar Kanunu'nun 336. maddesinin 2. fıkrası "*Kiraya verenin hapis hakkı, alt kiracının asıl kiracıya olan kira borcunu aşmamak üzere, alt kiracının kiralanan getirdiği aynı nitelikteki taşınırları da kapsar*" hükmünü haavidir. Hükme göre, kiraya verenin kendi kiracısına yönelik hapis hakkını haiz olmasının yanı sıra, kendi kiracısının kiraya verdiği kişiye, yani alt kiracıya yönelik de hapis hakkı bulunmaktadır²⁸⁴. Bir başka deyiş ile kiraya veren, kendisi ile arasında doğrudan bir hukuki ilişki bulunmayan alt kiracının malları üzerinde dahi, şartları mevcut olduğu vakit hapis hakkı kullanabilecektir²⁸⁵. Bu hapis hakkı, alt kiracının asıl kiracıya olan kira borcu nispetinde kullanılabilir²⁸⁶. Alt kiracının asıl kiracıya olan kira borcunu ödediği takdirde, kiraya verenin alt kiracıya ait eşya üzerindeki hapis hakkı sona erecektir²⁸⁷.

Kiraya veren tarafından alt kiracıya yönelik olarak hapis hakkı kullanıldığı vakit, artık alt kiracının kira borcunu asıl kiracıya değil, asıl kiraya verene ödemesi gerekecektir²⁸⁸. Bu ödeme alt kiracıyı, asıl kiracıya olan kira borcundan da ödeme miktarı kadar kurtaracaktır²⁸⁹. Alt kiracının, asıl kiracıya olan kira bedelinden

²⁸⁴ ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 298.

²⁸⁵ AKİPEK, s. 22.

²⁸⁶ TANDOĞAN, C. I/2, s. 157-158, 179; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 298; UYGUR, s. 1801.

²⁸⁷ UYGUR, s. 1801.

²⁸⁸ İNCEOĞLU, C. I, s. 317-318.

²⁸⁹ İNCEOĞLU, C. I, s. 318.

fazlasını asıl kiraya verene ödemiş olması durumunda, bu durumun kiraya veren için sebepsiz zenginleşme²⁹⁰ teşkil edeceği ve alt kiracının asıl kiraya verene yönelik olarak sebepsiz zenginleşmeden kaynaklı bir talep hakkının²⁹¹ doğacağını kabul etmek yerinde olacaktır²⁹². Zira kiraya verene karşı kira bedeli ödeme yükümlülüğü, başlı başına ve sadece asıl kiracıya aittir²⁹³.

Kiraya verenin, asıl kiracıdan olan alacağına istinaden kiralananda bulunan alt kiracıya karşı hapis hakkın kullanabilecek durumda olup bunu kullanmaksızın alt kiracıdan, ödemelerin asıl kiracı yerine kendisine yapılmasını talep edemeyeceği de kabul edilmektedir²⁹⁴.

Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddesinin ikinci fıkrası işletilirken, kiraya veren ile asıl kiracı arasındaki taşınmaz kirasına ilişkin sözleşmenin konut ve çatılı işyeri kirası olup olmaması ya da kiraya verenin alt kira ilişkisinden haberdar olup olmaması²⁹⁵ bir fark yaratmamalıdır²⁹⁶. Asıl farkın, hapis hakkına konu olacak eşyanın, ne miktarda alacağı temin edeceği noktasında olduğunu belirtmek mümkündür. Bu noktada ikili bir ayırım yapmak yerinde olacaktır.

²⁹⁰ Sebepsiz zenginleşme hükümlerinin detayı için bkz. OĞUZMAN, M. Kemal/ ÖZ, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. II, 10. Bası, İstanbul 2012, s. 305 vd.; TEKİNAY, Selahattin Sulhi/ AKMAN, Sermet/ BURCUOĞLU, Haluk/ ALTOP, Atilla, Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul 1993, s. 729 vd.

²⁹¹ Talep hakkı ve detayları için bkz. TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP (Borçlar Genel) s. 749 vd.

²⁹² Alt kiracının, alt kiraya verene yönelik olan kira bedeli ödeme borcundan fazlasını asıl kiraya verene ödemiş olması durumunda, sebepsiz zenginleşenin asıl kiraya veren değil, alt kiraya veren olduğu; zira söz konusu ödemenin alt kiracının asıl kiracıya olan kira bedeli ödeme borcundan mahsup edilmesi gerektiği; bundan cihetle de alt kiraya verenin, asıl kiraya verene olan kira bedeli ödeme borcunun aynı oranda sona ermiş olacağı, böylelikle asıl zenginleşenin alt kiraya veren olduğuna yönelik görüş için bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 318.

²⁹³ İNCEOĞLU, C. I, s. 514.

²⁹⁴ İNCEOĞLU, C. I, s. 320.

²⁹⁵ Türk Borçlar Kanunu bağlamında caiz olmayan türden bir alt kira ilişkisinin tesisi halinde (bkz. TBK m. 322), alt kiracının, kiraya veren için TBK m.337 bağlamında bir üçüncü kişi gibi kabul edilerek, hapis hakkının icrası noktasında TBK m. 337'den faydalanılması gerektiği görüşü kabul edildiğinde, kiraya verenin alt kira ilişkisinde haberdar olması fark yaratabilecektir.

²⁹⁶ GÜMÜŞ, s. 201.

Konut veya çatılı işyeri niteliğinde olmayan taşınmaz kiralaları için, kiraya verenin durumu ağırlaşmadığı sürece, kiraya verenin onayı olmaksızın alt kira ilişkisinin tesisi mümkündür (TBK m. 322/I)²⁹⁷. Konut ve çatılı işyeri niteliğinde olan taşınmaz kiralalarında ise, caiz bir alt kira ilişkisi için kiraya verenin yazılı rızasının alınmış olması gerekmektedir (TBK m. 322/II)²⁹⁸. Bu kapsamda, söz konusu ihtimaller uyarınca caiz olan bir alt kira ilişkisinden söz edilebildiği noktada asıl kiraya verenin, alt kiracıya ait mallar üzerinde, alt kiracının alt kiraya verene olan borcu kadar hapis hakkı bulunduğu kabul edilmelidir²⁹⁹. Bir başka deyiş ile, alt kiracının asıl kiracıya kira bedeli ödeme borcu bulunmadığı noktada, alt kiracının malları hapis hakkına konu edilemeyecektir³⁰⁰.

Adi kiralarda, alt kira ilişkisinin kiraya verene zarar vermesi hali³⁰¹ ya da alt kiranın sözleşme ile yasaklanması³⁰² hallerinde, ortada caiz bir alt kira ilişkisinin varlığından söz etmek mümkün olmayacaktır. Konut ve çatılı işyeri kiralalarında ise, kiraya verenin yazılı rızası alınmaksızın tesis edilen alt kira ilişkilerinin caiz olmadığı söylenebilecektir³⁰³. Doktrinde, bu gibi caiz olmayan nitelikteki alt kira ilişkilerinde, asıl kiraya verenin, alt kiracının kiralananadaki eşyası üzerinde Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "*alt kiracının asıl kiracıya olan kira borcunu aşmamak üzere*" şeklindeki sınırlamasına tabi olmaksızın, tıpkı üçüncü kişilerin kiralananadaki mallarının hapis hakkına konu edilebilmesindeki gibi hareket edilmesi gerektiğinin savunulmuştur³⁰⁴. Bir başka deyiş ile, caiz olmayan nitelikteki alt kiralarda, alt kiracının asıl kiracıya borcu nispetinde değil, tıpkı diğer üçüncü kişilerin kiralanan getirdikleri mallarda olduğu

²⁹⁷ İNCEOĞLU, C. I, s. 495; Adi kira sözleşmelerinde, muteber bir alt kira ilişkisinden söz edebilmek için, alt kiranın taraflar arasındaki sözleşmede de yasaklanmamış olması gerektiğine yönelik olarak bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 502.

²⁹⁸ İNCEOĞLU, C. I, s. 507.

²⁹⁹ BUDAK, s. 36.

³⁰⁰ TANDOĞAN, C. I/2, s. 179; İNCEOĞLU, C. I, s. 317.

³⁰¹ İNCEOĞLU, C. I, s. 503 vd.

³⁰² İNCEOĞLU, C. I, s. 505 vd.

³⁰³ İNCEOĞLU, C. I, s. 507 vd. Konut ve çatılı işyeri niteliğini haiz taşınmaz kiralalarında, kiralanan yerin aynı zamanda aile konutu niteliğini taşıması halinde, alt kira için ek olarak asıl kiracının eşinin de rızasının alınması gerektiğine yönelik olarak bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 510 vd.

³⁰⁴ BUDAK, s. 36.

gibi bir miktar sınırlamasına tabi olmaksızın Türk Borçlar Kanunu'nun 337'nci maddesi uyarınca hapis hakkı icra edilebileceği kabul edilmektedir³⁰⁵.

Doktrinde *İnceoğlu*'na³⁰⁶ göre, caiz olmayan alt kira ilişkilerinde, Türk Borçlar Kanunu'nun 337'nci maddesinin uygulanması, kiraya verenin caiz olmayan alt kira ilişkisini öğrenmiş olması durumunda, hapis hakkını kullanabilme imkanının ortadan kalkmasına sebebiyet verecektir. Zira Türk Borçlar Kanunu'nun 337'nci maddesi uyarınca, kiraya verenin hapis hakkını kullanabilmesi için iyiniyetli olması ve eşyanın üçüncü kişinin elinde rızası dışında çıkmamış olması gerekecektir. Buna karşılık caiz olmayan alt kira sözleşmelerinde, Türk Borçlar Kanunu'nun 336'nci maddesinin ikinci fıkrası kullanıldığında, kiraya verenin iyiniyeti aranmayacaktır. Bu itibarla, kanaatimizce de, alt kira ilişkisi caiz olmasa dahi, menfaatler dengesi bağlamında Türk Borçlar Kanunu'nun 336'nci maddesinin ikinci fıkrasının uygulanması daha yerinde olacaktır.

Kiraya verenin alt kiracıya karşı hapis hakkını kullanabilmesine ilişkin Türk Borçlar Kanunu'nun 336'nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan düzenlemenin, kullanım hakkı devri durumunda da uygulanabilip uygulanamayacağı hususu da doktrinde tartışmalıdır³⁰⁷. *Tandoğan*'a³⁰⁸ göre, kullanım hakkı devrinde, kiraya verenin, devralana ait olduğunu bildiği mallar üzerinde hapis hakkı kullanması mümkün olamayacaktır. Tarafımın da katıldığı diğer görüşe³⁰⁹ göre ise, alt kira ilişkisi tesisi ile kullanım hakkının devrine ilişkin olan hükümler, Türk Borçlar Kanunu'nun 322'nci maddesinde birlikte ele alınmış olduğu için, Türk Borçlar

³⁰⁵ TBK m. 336/f. II'de bu tip bir ayırım gözetilmemiş olduğu ve bu itibarla alt kira ilişkisinin caiz olup olmadığı yönünde bir ayırım yapılamayacağı yönündeki aksi görüş için bkz. GÜMÜŞ, s. 201.

³⁰⁶ İNCEOĞLU, C. I, s. 319.

³⁰⁷ Kullanım hakkı devrinde, kendisine kullanım hakkı devredilen kişinin üçüncü kişi gibi kabul edilerek, kullanım hakkı devrinden haberdar olan kiraya verenin kullanım hakkını devralanın malları üzerinde hapis hakkı kullanamayacağını savunan yazarların görüşleri için bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 317. Türk Borçlar Kanunu m. 336/II'nin yalnızca alt kiracı için kullanılabilmesine yönelik bkz. ZEVLİLER/GÖKYAYLA, s. 298.

³⁰⁸ TANDOĞAN, C. I/2, s. 158. Yazar, kullanım hakkını devreden kiracının, kullanım hakkını devralandan bir kira alacağı olmayacağından ötürü, kiracının da devralana karşı hapis hakkı bulunmayacağını belirtmektedir.

³⁰⁹ İNCEOĞLU, C. I, s. 317; Aynı yönde bkz. YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 231.

Kanunu'nun 336'ncı maddesinin ikinci fıkrası uyarınca alt kira için geçerli olan hükmün, kiracı tarafından tesis edilen kullanım hakkı devrinde de geçerli olacağını söylemek mümkündür.

Asıl kiracının, kendi kiracısına karşı hapis hakkını haiz olduğu noktasında tereddüt etmemek gerekir³¹⁰. Asıl kiracının, alt kiracı ile arasında yaptığı sözleşmede, hapis hakkından feragat ettiğine yönelik taahhütleri, kiraya verenin alt kiracıya yönelik olarak kullanacağı hapis hakkı için bağlayıcı nitelikte değildir³¹¹.

1.6.2. ÜÇÜNCÜ KİŞİYE AİT EŞYA

Kiraya verenin, üçüncü kişilerin malları üzerindeki hapis hakkı, Türk Borçlar Kanunu m. 337'de "*Üçüncü kişilerin, kiraya verenin kiracıya ait olmadığını bildiği veya bilmesi gerektiği eşya ile çalınmış, kaybolmuş veya başka bir biçimde malikinin elinden iradesi dışında çıkmış eşya üzerindeki hakları, kiraya verenin hapis hakkından önce gelir. Kiraya veren, kiracı tarafından kiralanan getirilmiş olan taşınırın kiracının mülkiyetinde olmadığını kira sözleşmesi devam ederken öğrendiği hâlde, sözleşmeyi en yakın fesih döneminin sonu için feshetmezse, bu eşya üzerindeki hapis hakkını kaybeder*" şeklinde düzenlenmiştir.

Alt kiracı vasfına sahip olmayan üçüncü kişilere ait taşınır malların da kiralanda bulunabilmesi oldukça sık rastlanan bir durumdur³¹². Kiraya verenin, üçüncü kişiye ait olan malların, kiracıya ait olmadığını bilmiyor ve bilmesi gerekmiyor ise, söz konusu mallar üzerinde de hapis hakkını kullanabilmesi mümkündür³¹³. Bir başka deyiş ile, kiraya veren nezdinde, eşyanın kiracıya ait olduğu yönünde oluşmuş sübjektif iyiniyet, hapis hakkının kullanılmasına olanak sağlamaktadır³¹⁴.

³¹⁰ TANDOĞAN, C. I/2, s. 157; İNCEOĞLU, C. I, s. 319.

³¹¹ TANDOĞAN, C. I/2, s. 179; İNCEOĞLU, C. I, s. 320.

³¹² YAVUZ, Cevdet/ ACAR Faruk/ ÖZEN Burak, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), 16. Baskı, 2019 (Borçlar Özel), s. 292.

³¹³ ARAL/AYRANCI, s. 314; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 298.

³¹⁴ YAVUZ/ACAR/ÖZEN (Borçlar Özel), s. 292; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 298.

Kiracı ile birlikte yaşayan ve fakat kira sözleşmesinin tarafı olmayan kişiler, kiracının aile fertleri dahi olsa üçüncü kişi konumundadır³¹⁵.

Üçüncü kişiye ait eşyanın, geçici olarak kiralanan getirilmiş olması durumunda, bunların hapis hakkının konusunu teşkil etmeyeceği kabul edilmelidir³¹⁶. Üçüncü kişiler tarafından kiralananada unutulmuş eşya, işyeri kirasında tamir için bırakılan eşya bunlara örnek gösterilebilir³¹⁷.

Üçüncü kişi konumunda olan herhangi bir malikin elinden rızası dışında çıkmış olan eşyanın, kiralanan getirilmesi üzerine, Türk Borçlar Kanunu'nun 337'nci maddesinin birinci fıkrası uyarınca, kiraya veren iyi niyetli olsa da olmasa da söz konusu eşya için hapis hakkını kullanamaz³¹⁸. Bu konumda olan üçüncü şahısların hakları, kiraya verenin hapis hakkında üstün durumdadır³¹⁹. Türk Borçlar Kanunu'nun 337'nci maddesinin ilk fıkrasında yer alan düzenleme, Türk Medeni Kanunu'nun 989'uncu maddesi ile de uyumludur³²⁰.

Buna göre kiraya verenin, üçüncü kişiye ait eşya üzerinde hapis hakkını kullanabilmesi üç şartın gerçekleşmesi gerekmektedir: *i)* kiraya veren iyiniyetli olmalıdır, *ii)* hapis hakkı konusu eşya çalınmış, kaybolmuş veya başka bir biçimde malikin elinden iradesi dışında çıkmış bir eşya olmamalıdır, *iii)* kiraya veren hapis hakkını ortadan kalkmamış olmalıdır.

³¹⁵ İNCEOĞLU, C. I, s. 321; RUHİ, s. 358.

³¹⁶ İNCEOĞLU, C. I, s. 322; TANDOĞAN, C. I/2, s. 177 dipnot 180.

³¹⁷ TANDOĞAN, C. I/2, s. 177 dipnot 180.

³¹⁸ BUDAK, s. 40; İNCEOĞLU, C. I, s. 322; YAVUZ/ACAR/ÖZEN (Borçlar Özel), s. 292.

³¹⁹ YAVUZ/ACAR/ÖZEN (Borçlar Özel), s. 292.

³²⁰ TMK m. 989 uyarınca, "Taşınır çalınan, kaybolan ya da iradesi dışında başka herhangi bir şekilde elinden çıkan zilyet, o şeyi elinde bulunduran herkese karşı beş yıl içinde taşınır davası açabilir. Bu taşınır, açık artırmadan veya pazardan ya da benzeri eşya satanlardan iyiniyetle edinilmiş ise; iyiniyetli birinci ve sonraki edinenlere karşı taşınır davası, ancak ödenen bedelin geri verilmesi koşuluyla açılabilir. Diğer konularda iyiniyetli zilyedin haklarına ilişkin hükümler uygulanır."

1.6.2.1. KİRAYA VERENİN İYİ NİYETLİ OLMASI

Üçüncü kişiye ait mallar üzerinde hapis hakkı kullanılabilmesi için öncelikle kiraya verenin iyiniyetli olması gerekmektedir³²¹. Bir başka deyiş ile, kiraya veren yalnızca iyiniyetli olduğu takdirde üçüncü kişiye ait eşya üzerinde hapis hakkı kullanabilir³²².

Kiraya verenin, kiralanananda bulunan üçüncü kişiye ait eşyanın kiracıya ait olduğunu bilmemesi ve bilmesinin de gerekmemesi durumunda, hapis hakkını kullanabilmesi söz konusu olabilecektir³²³.

Kiraya veren için iyiniyet karinesinin bulunduğu kabul edilmektedir³²⁴. Bir başka deyiş ile, kiraya verenin iyiniyetli olmadığını ispat yükü bunu iddia eden eşya maliki üçüncü kişi üzerinde olacaktır³²⁵.

Kiraya verenin, şüpheyi gerektirecek önemli bir sebep mevcut olmadıkça kiracının kiralananana getirdiği eşya mülkiyetinin kime ait olduğunu araştırmak gibi bir yükümlülüğünden söz edilemeyecektir³²⁶.

Kiraya verenin iyiniyetli olup olmadığının teşhisi için bakılması gereken an, kira sözleşmesi başlangıcında, kiracı tarafından kiralananana eşyanın getirildiği andır³²⁷. Kiracı veya üçüncü kişinin, kiraya verene, kira sözleşmesinin başlangıcında,

³²¹ GÜMÜŞ, s. 201.

³²² TANDOĞAN, C. I/2, s. 177.

³²³ BUDAK, s. 38; TANDOĞAN, C. I/2, s. 177.

³²⁴ İNCEOĞLU, C. I, s. 321.

³²⁵ Y. 13. HD. 25.11.1974 T., 1974/ 5595 E., 1974 / 3189 K. sayılı içtihatı konu şu şekilde ele alınmıştır: “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. Mercice anılan madde hükmü gözetilmeden isteğin hüküm altına alınması bozmayı gerektirir.” (Sinerji İçtihat).

³²⁶ BUDAK, s. 39; BECKER, s. 320.

³²⁷ ARAL/AYRANCI, s. 314; BUDAK, s. 38; İNCEOĞLU, C. I, s. 321. Kiraya verenin, iyiniyetini tespit noktasında bakılması gereken anın, hapis hakkının kullanıldığı an olduğuna yönelik karşıt görüş için bkz. GÜMÜŞ, s. 201.

kiralananadaki malların kiracıya ait olmadığını bildirmesi durumunda veya hal ve şartlardan söz konusu malların kiracıya ait olmadığı anlaşıldığında, artık kiraya verenin iyi niyetli olduğundan söz etmek mümkün olmayacaktır³²⁸. Doktrinde Kılıçoğlu'na göre, yeni evli bir çiftin kiracı olduğu konutta, kiracının yalnızca erkek tarafı olması ve şartları oluşması nedeniyle kiraya verenin hapis hakkı kullanması durumunda, yatak odası takımının geleneklerimizce evlenirken kadın tarafından getirilmesi hususunu kiraya verenin “bilmesi gerektiğinden” hareketle, eşyanın üçüncü kişiye yani kadına ait olması, kiraya veren tarafından bilinmesi gereken bir husus olarak kabul edilmelidir³²⁹.

Kiraya verenin, kiralananadaki malların kiracıya ait olup olmadığını bilme noktasındaki iyi niyetini tespit için, sicile kaydedilen mallar açısından da bir ayrıma gitmek gerekmektedir. Bu kapsamda 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu³³⁰ m. 22 uyarınca³³¹ tutulan sicil, kapsama giren taşınır mallar için aleniyet fonksiyonunu sağlamakta ve kiraya verenin söz konusu malların kiracıdan başka üçüncü bir kişiye ait olduğunu bilmediğini ileri sürme imkânı ortadan kalkmaktadır³³². Taşınırlar için aleniyeti³³³ sağlama niteliğini haiz

³²⁸ İNCEOĞLU, C. I, s. 321.

³²⁹ KILIÇOĞLU (Borçlar Özel), s. 270.

³³⁰ RG. 13.12.2012, S. 28496.

³³¹ Maddenin ilgili fıkra hükümleri şu şekildedir: “Özel bir sicile kayıtlı olmayan taşınır mallara ilişkin sözleşmeler Birlik tarafından tutulacak özel sicile tescil edilir. Birlik tarafından tutulacak özel sicil herkese açıktır. Hiç kimse sicildeki bir kaydı bilmediğini ileri süremez.”

³³² 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu (RG. 13.10.1983, S. 18195) m. 20 uyarınca tutulan sicilin, iyiniyetli olarak aynı hak iktisabının önüne geçeceğine yönelik olarak bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s.49, dipnot 2. Trafik sicilinin kamuya açık (aleni) bir sicil olmadığı ve herkesin bu sicilde kayıtlı hususları bildiği karinesinin trafik sicili için öngörülmediğine, bu sebeple taşıt üzerinde hak kazanacakların bu sicili inceleme zorunluluğu bulunmadığına yönelik olarak bkz. DOĞAN, Murat, Teslime Bağlı Olmayan Sicilli Motorlu Taşıt Rehni, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XII, S. 3-4, 2008, s. 196.

³³³ Trafik Sicili'nin aleni olmadığı ve buraya yapılan tescili üçüncü kişilerin bilmelerinin beklenemeyeceği, motorlu araç tescil belgesinin (ruhsatname) ise tek başına kamuya açıklığı sağlanmasının mümkün olamayacağı, zira bu tür belgelerin sahtesinin üretilmesinin mümkün olduğu, trafik sicilinin gerçek anlamıyla kamuya açıklığı yasal açıdan sağlandıktan sonra, tıpkı tapu sicilindeki gibi sicilin olumlu hükmü yani, iyiniyetle yolsuz trafik sicil kaydına güvenerek motorlu araç üzerinde sınırlı bir aynı hakkın kazanılmasının mümkün olabileceği yönünde bkz. KURT, Ekrem, Motorlu Araç Mülkiyetinin Devri, Tescili Ve Harici Devirler, Journal of Yaşar University, S. 8 (Özel), 2013, s. 1927.

olmayan sicile örnek olarak ise, Türk Medeni Kanunu m. 764 uyarınca³³⁴ noterde tutulan mülkiyeti saklı tutma sözleşmelerine ilişkin sicil³³⁵ ve yine Türk Medeni Kanunu m. 940 uyarınca³³⁶ tutulan hayvan rehni sicili³³⁷ gösterilebilir³³⁸. Bu sicillerde kayıtlı olan taşınır mallar, kiraya verenin söz konusu malların kiracıdan başka üçüncü bir kişiye ait olduğunu bilmediği noktasındaki iyiniyetini ortadan kaldırmamaktadır³³⁹.

1.6.2.2. EŞYANIN; ÇALINMIŞ, KAYBOLMUŞ VEYA BAŞKA BİR BİÇİMDE MALİKİNİN ELİNDEN İRADESİ DIŞINDA ÇIKMIŞ BİR EŞYA OLMAMASI

Türk Borçlar Kanunu'nun 337'nci maddesinin birinci fıkrası uyarınca; hırsızlık, zorla ele geçirme ya da kaybolma gibi hallerde, malikinin elinden iradesi dışında çıkmış ve kiralanana getirilmiş olan eşya üzerinde kiraya veren, hapis hakkını kullanamayacaktır³⁴⁰.

³³⁴ Madde hükmü şu şekildedir: “Başkasına devredilen bir malın mülkiyetinin saklı tutulması kaydı, ancak resmî şekilde yapılacak sözleşmenin devralanının yerleşim yeri noterliğinde özel siciline kaydedilmesiyle geçerli olur. Hayvan satışlarında mülkiyeti saklı tutma sözleşmesi yapılamaz.”

³³⁵ 1512 sayılı Noterlik Kanunu (RG. 5.2.1972, S. 14090) m. 108 uyarınca mülkiyeti saklı tutma sözleşmesi özel sicilinin, üçüncü kişilerin iyiniyetini kaldıran bir kamuya açıklık fonksiyonunu haiz olmadığına yönelik olarak bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 597.

³³⁶ Madde hükmü şu şekildedir: “Yetkili makamlar tarafından izin verilen kuruluşlar ile kooperatiflerin alacaklarının güvence altına alınması için, zilyetlik devredilmeden de, icra dairesinde tutulacak özel sicile yazılmak suretiyle hayvanlar üzerinde rehin kurulabilir. Bu amaçla tutulacak sicil Cumhurbaşkanınca çıkarılan yönetmelikle belirlenir. Gerçek veya tüzel kişilerin alacaklarının güvence altına alınması için, kanun gereğince bir sicile tescilli zorunlu olan taşınır mallar üzerinde, zilyetlik devredilmeden de, taşınır malın kayıtlı bulunduğu sicile yazılmak suretiyle rehin kurulabilir. Rehnin kurulmasına ilişkin diğer hususlar Cumhurbaşkanınca çıkarılan yönetmelikle belirlenir.”

³³⁷ Hayvan Rehni Tüzüğü (RG. 16.9.1965 S. 12102) m. 8: “Hayvan rehni sicili alenidir. Menfaati bulunan herkes sicilde bir kayıt bulunup bulunmadığı ve varsa mahiyeti hakkında sözlü veya yazılı bilgi verilmesini sicili tutan memurdan isteyebilir.” hükmünü içerse dahi, buradaki aleniyyetin, üçüncü kişinin iyiniyetini ortadan kaldıracak nitelikte olmadığı kabul edilmektedir. Hayvan rehni siciline güvenin, tapu sicilinde olduğu gibi korunmamış olduğu, sicil kaydının iyiniyetli üçüncü şahısların iyiniyetle hak iktisaplarını engellemeyeceği, kişilerin sicil kayıtlarını inceleme yükümlülüklerinin bulunmadığı yönündeki değerlendirmeler için bkz. ERTAŞ, Şeref, Tescilli Taşınır Rehinleri, Journal of Yaşar University, S. 8 (Özel), s. 1162.

³³⁸ ZEVLİLİLER/GÖKYAYLA, s. 298; KAHVECİ/AYDOĞDU, s. 442.

³³⁹ GÜMÜŞ, s. 201; BUDAK, s. 38-39; İNCEOĞLU, C. I, s. 321-322.

³⁴⁰ KAHVECİ/AYDOĞDU, s. 442; ZEVLİLİLER/GÖKYAYLA, s. 299; İNCEOĞLU, C. I, s. 323.

Türk Borçlar Kanunu'nun 337'nci maddesinin birinci fıkrasındaki “Üçüncü kişilerin, ... çalınmış, kaybolmuş veya başka bir biçimde malikinin elinden iradesi dışında çıkmış eşya üzerindeki hakları, kiraya verenin hapis hakkından önce gelir” hüküm uyarınca, kapsama giren tipteki eşya için kiraya verenin, eşyanın üçüncü kişiye ait olduğunu bilmemesi ve/veya bilmesinin de gerekmemesi durumu, yani bir başka deyiş ile kiraya verenin iyiniyetli oluşu, herhangi bir fark yaratmayacaktır³⁴¹.

Kiracının üçüncü bir kişiden ödünç aldığı eşya üzerinde hapis hakkı kullanılabilmesi³⁴² ve fakat üçüncü kişiden çaldığı ya da üçüncü kişinin kiralananda unuttuğu³⁴³ eşya üzerinde hapis hakkının kullanılmayacağını söylemek mümkündür³⁴⁴.

Eşyası elinden rızası dışında çıkan üçüncü kişinin, Türk Medeni Kanunu'nun 989'uncu maddesinin ilk fıkrasında yer alan; “Taşınırı çalınan, kaybolan ya da iradesi dışında başka herhangi bir şekilde elinden çıkan zilyet, o şeyi elinde bulunduran herkese karşı beş yıl içinde taşınır davası açabilir” hükmü uyarınca tabi olduğu hak düşürücü sürenin, Türk Borçlar Kanunu'nun 337'nci maddesi uyarınca da geçerli olup olmadığı doktrinde tartışmalıdır.

Budak'a³⁴⁵ göre, Türk Borçlar Kanunu'nun 337'nci maddesi, eşyası elinden rızası dışında çıkan malik için, hapis hakkı kullanan kiraya verene yönelik istihkak davası açmak üzere bir süre öngörmediğinden, Türk Medeni Kanunu'nun 989'uncu maddesinin ilk fıkrasında yer alan beş yıllık hak düşürücü sürenin, Türk Borçlar

³⁴¹ İNCEOĞLU, C. I, s. 323.

³⁴² Bu tip bir ödünç alma ilişkisinin söz konusu olmadığı, eşyanın kiralanana geçici olarak, örneğin tamir için bırakılmış olduğu durumlarda, söz konusu eşya üzerinde kiraya verenin hapis hakkı kullanamayacağına yönelik olarak bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 322; TANDOĞAN, C. I/2, s. 177 dipnot 180.

³⁴³ İNCEOĞLU, C. I, s. 322.

³⁴⁴ GÜMÜŞ, s. 202.

³⁴⁵ BUDAK, s. 40; Aynı görüşte bkz. ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 299; TANDOĞAN, C. I/2, s. 178-179.

Kanunu'nun 337'nci maddesi uyarınca da geçerli olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir³⁴⁶.

İnceoğlu'na³⁴⁷ göre ise, Türk Borçlar Kanunu'nun 337'nci maddesinde, bu hususta genel düzenlemeden ayrılarak, Türk Medeni Kanunu'nun m. 989'uncu maddesinin ilk fıkrasında yer alan sürenin uygulanmasına sebebiyet verecek açık bir istisnaya yer verilmemiş olması ve MK m. 989/f. I'deki sürenin beş yıl olarak tercih edilmesindeki amacın, MK m. 777'deki kazandırıcı zamanaşımı hükümleri ile bağlantıyı sağlamak olduğu³⁴⁸ göz önüne alındığında, beş yıllık sürenin dolması neticesinde kiraya verenin hapis hakkını kendiliğinden kazanabilmesi³⁴⁹ mümkün olamamalıdır.

Kanaatimizce de, malı elinden iradesi dışında çıkan eski malikin, Türk Borçlar Kanunu'nun 337'nci maddesi ilk fıkrasında yer alan *"üçüncü kişinin ... eşya üzerinde hakları, kiraya verenin hapis hakkından önce gelir"* hükmüne rağmen, Türk Medeni Kanunu'nun m. 989'uncu maddesinin ilk fıkrasında yer alan beş yıllık hak düşürücü sürenin geçtiğinden bahisle, kiraya verene karşı hakkını ileri süremeyeceğini kabul etmek, kiraya verenin bu süreçte malın zilyedi dahi olmamasına rağmen MK m. 777'deki iyiniyetli malik sıfatı ile zilyet olan kişiye

³⁴⁶ Aynı yönde bkz. RUHİ, s. 359; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 442.

³⁴⁷ İNCEOĞLU, C. I, s. 323.

³⁴⁸ MK m. 989'daki hak düşürücü sürenin, önceki zilyedin zilyetliğini kaybettiği andan itibaren başlayacak iken, MK m. 777'de düzenlenen zamanaşımı ile iktisaptaki sürenin ise, zilyedin iyi niyetle zilyetliğinin başladığı andan itibaren başlayacağına, bu sebeple iki farklı sürenin her zaman üst üste denk gelmeyebileceğine yönelik değerlendirme için bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/ OKTAY-ÖZDEMİR, s. 99, dipnot 220.

³⁴⁹ İyiniyetli zilyede karşı, beş yıllık hak düşürücü sürenin dolması halinde taşınır davası açılmayacak olmasının (MK m. 989), iyiniyetli zilyedin kazandırıcı zamanaşımı (MK m. 777) ile malın mülkiyetini kazanması anlamına geleceğine ilişkin aynı yönündeki görüş için bkz. TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP s. 183-184; Taşınır davasının bir hak düşürücü süreye tabi olabilirken (MK m. 989), mülkiyete dayanan istihkak davasının (MK m. 683) bir süre ile sınırlandırılmadığı ve bu yönü ile MK m. 989'daki süre geçtikten sonra da malikin, *-halihazır zilyet MK m. 777'ye göre zamanaşımı ile mülkiyeti kazanmadıkça-* hakkını ispat ederek mülkiyete dayalı istihkak davası açabileceği yönündeki karşı görüş için bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 99.

benzer şekilde hak³⁵⁰ elde etmesi sonucunu doğuracaktır. Zira diğer görüşün kabulüne göre, malı elinden iradesi dışında çıkmış olan malik, MK m. 989 uyarınca beş yıllık sürenin sonunda kiraya verene karşı dava açma hakkını kaybetmiş olacaktır. Oysaki bu sonuca ulaşılabilmesi için MK m. 777 hükmü, birtakım şartlar getirmiş ve malı elinden rızası dışında çıkan kişinin hak kaybını adeta zorlaştırmıştır. Bu itibarla, MK m. 989'daki hak düşürücü süreyi TBK m. 337/I bağlamında kiraya veren için de kabul etmek, adeta kiraya veren için yeni bir kazandırıcı zamanaşımı yaratmak olacaktır.

1.6.2.3. KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKINI KAYBETMEMİŞ OLMASI

Kiraya verenin, kiralanan getirilmiş olan üçüncü kişiye ait eşya üzerinde hapis hakkını kullanabilmesi için, Türk Borçlar Kanunu 337'nci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca da belirtildiği üzere, sözleşmeyi sona erdirmek için fesih dönemlerine uygun hareket etmelidir.

Türk Borçlar Kanunu 337'nci maddesinin ikinci fıkrası "*Kiraya veren, kiracı tarafından kiralanan getirilmiş olan taşınurların kiracının mülkiyetinde olmadığını kira sözleşmesi devam ederken öğrendiği hâlde, sözleşmeyi en yakın fesih döneminin sonu için feshetmezse, bu eşya üzerindeki hapis hakkını kaybeder*" şeklindedir. Madde uyarınca kiraya veren, kiralanan getirilen eşyanın kiracıya ait olmadığını kira sözleşmesinin devamı sırasında öğrenip, en yakın fesih dönemi için sözleşmenin feshini ihbar etmemesi halinde, hapis hakkını kaybedecektir³⁵¹. Bir başka deyiş ile, kiraya verenin, kiracı tarafından kiralanan getirilen eşyanın, taşınmaza getirildiği anda değil de kira sözleşmesi devam ederken kiracının mülkiyetinde olmadığını öğrenmesi ve buna karşılık sözleşmeyi en yakın fesih

³⁵⁰ MK m. 989'deki sürenin kiraya verenin hapis hakkı için de geçerli olduğu kabul edildiğinde kiraya veren, MK m. 777'deki gibi mülkiyet hakkı kazanmayacak olsa dahi, TBK m.336 vd. uyarınca hapis hakkını ileri sürerek, malı elinden rızası dışında çıkan üçüncü kişinin, malın iadesine yönelik taleplerine engel olabilecektir.

³⁵¹ TANDOĞAN, C. I/2, s. 178.

döneminin sonu için feshetmemesi durumunda, söz konusu eşya üzerindeki hapis hakkını kaybedeceği düzenlenmiştir³⁵².

Belirtmek gerekir ki, Türk Borçlar Kanunu 337'nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan düzenleme, kiralanan getirilen eşyanın kiracıya ait olmadığını öğrenen kiraya verene, sırf bu nedene dayanarak kira sözleşmesini feshetme hakkı vermemektedir³⁵³. Nitekim, kira sözleşmesini sona erdirmek isteyen kiraya verenin, ilgili kanundan ve taraflar arasındaki sözleşmeden kaynaklı feshe ilişkin hakları mevcut ise, ancak bu durumda feshi ihbar etmesi mümkün olabilecektir³⁵⁴.

Kiraya verenin, en yakın fesih bildirim döneminin sonu için kira sözleşmesini feshetmemesi, hapis hakkını geçmişe etkili olarak ortadan kaldırmayacak, yalnızca sözleşmenin sona erdirilebileceği andan itibaren doğacak kira bedeli alacakları açısından hapis hakkı ortadan kalkacaktır³⁵⁵. Bir başka deyiş ile kiraya veren, kiralanan getirilen eşyanın kiracıya ait olmadığını öğrenmesinden itibaren kira sözleşmesini akdi yahut yasal fesih bildirim süresi içerisinde feshetmez ise, en erken öğrenme tarihinden başlamak üzere sözleşme feshinin mümkün olacağı tarihe kadar olan süre için Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddesindeki şartlara uygun olarak hapis hakkından faydalanabilecek; feshin mümkün olacağı tarihten sonrasına ilişkin kira alacağı ise Türk Borçlar Kanunu 336'ncı maddesindeki süreler kapsamında olsa da, kiraya verenin o kısma ilişkin hapis hakkı sona erecektir³⁵⁶. Sözleşmenin feshi ihbar edilmiş olsaydı, sözleşmenin sona ermesi tarihine kadar hapis hakkı ne oranda ileri sürülebilecek ise, hapis hakkı o oranda varlığını sürdürmeye devam eder³⁵⁷.

³⁵² ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 299; YAVUZ/ACAR/ÖZEN (Borçlar Özel), s. 292.

³⁵³ BUDAK, s. 40.

³⁵⁴ BUDAK, s. 40. TBK m. 337/II bağlamındaki feshin, şartları varsa TBK m. 315 ve m. 352/II hükümleri uyarınca kullanılabilen fesih hakları olduğuna yönelik olarak bkz. ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 298-299.

³⁵⁵ TANDOĞAN, C. I/2, s. 178; BUDAK 39-40.

³⁵⁶ GÜMÜŞ, s. 202; BUDAK, s. 40.

³⁵⁷ TANDOĞAN, C. I/2, s. 178.

Belirli süreli kira sözleşmelerinde, sözleşmenin süresinden önce sona erdirilmesine imkân veren bir sözleşme hükmü de yok ise, bu durumda sözleşme sona erinceye dek hapis hakkının varlığından söz edilebilecektir³⁵⁸.

1.6.3. EŞYA ÜZERİNDE BİRDEN ÇOK HAK SAHİBİNİN OLMASI

Kiraya verenin, kiralananda bulunan taşınır üzerinde hapis hakkını kullanacağı vakit ortaya çıkabilecek bir diğer ihtimal de, hapis hakkına konu malın paylı mülkiyet ya da elbirliği mülkiyete konu olması halidir.

Türk Medeni Kanunu'nun 688'inci maddesinin ilk fıkrası uyarınca paylı mülkiyet *"Paylı mülkiyette birden çok kimse, maddî olarak bölünmüş olmayan bir şeyin tamamına belli paylarla maliktir"* şeklinde tanımlanmıştır.

Malın niteliği elverir ve mal paylı malikler arasında payları oranında birden çok parçaya bölünerek her bir parça ayrı mülkiyet konusu haline getirilir ise, artık paylı mülkiyetten söz edilemeyecek ve her bir paydaşın ayrı ayrı mülkiyetinden söz edilebilecektir³⁵⁹.

Türk Medeni Kanunu'nun 688'inci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca da, paylı mülkiyete konu malın paydaşlarından her birinin, kendi payı bakımından malik hak ve yükümlülüklerine sahip olduğu; bu kapsamda payımı devredilebileceği, rehnedilebileceği ve payım alacaklılar tarafından haczedilebileceği düzenlenmiştir³⁶⁰.

³⁵⁸ BUDAK, s. 40; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 443.

³⁵⁹ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 254.

³⁶⁰ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 257.

Paylı mülkiyete konu eşyanın, kiralanan taşınmazda bulunması ve kiracının da o malın paylı maliklerinden biri olması halinde kiraya veren, kiracının söz konusu mal üzerindeki hissesine tekabül edecek oranda hapis hakkını kullanabilir³⁶¹.

Türk Borçlar Kanunu'nun 701'inci maddesinin ilk fıkrası uyarınca, elbirliği mülkiyeti "*Kanun veya kanunda öngörülen sözleşmeler uyarınca oluşan topluluk dolayısıyla mallara birlikte malik olanların mülkiyeti, elbirliği mülkiyetidir*" şeklinde tanımlanmıştır.

Elbirliği mülkiyette, ortaklaşa bir biçimde malın maliklerinden olan kişilerin, belirlenmiş payları söz konusu değildir ve malikler söz konusu mala "el birliği" ile sahiptir. Bu itibarla da kiracının, eşya üzerinde belirli bir payı olmadığı için, kiraya veren tarafından elbirliği mülkiyetine konu mal üzerinde, tıpkı üçüncü kişiye ait olan eşya üzerinde hapis hakkının kullanılmasında olduğu gibi Türk Borçlar Kanunu'nun 337'nci maddesi uyarınca hapis hakkı tesisi mümkün olabilir³⁶².

1.7. HAPİS HAKKINDAN FERAGAT

Genel hapis hakkında alacaklı, hapis hakkını kullanmamayı borçluya karşı ayrıca taahhüt etmiş ise, hapis hakkı kazanılamayacaktır³⁶³. Genel hapis hakkından feragate ilişkin Türk Medeni Kanunu'nun 951'inci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "*Alacaklının üstlendiği yükümlülükle ... hallerde de hapis hakkı kullanılamaz*" hükmü bu yöndedir. Aynı şekilde kiraya verenin hapis hakkında da kiraya veren, hapis hakkını kullanmamayı bir sözleşmeyle taahhüt etmiş olabilir. Bu durumda kiraya veren, hapis hakkından feragat etmiş olacaktır.

³⁶¹ ÇINAR, s. 396369369.

³⁶² ÇINAR, s. 396369369.

³⁶³ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 834.

Kiraya verenin hapis hakkından feragati, kira sözleşmesi ile baştan yapılabileceği gibi sonradan da yapılabilir³⁶⁴. Doktrinde³⁶⁵ kiraya verenin, hapis hakkına başvurma hakkının var olmasına karşın bunun yerine, haciz yolu ile takip başlatmasının veya iflas takibine girişmesinin, hapis hakkına başvurma hakkında zımni bir feragat olarak yorumlanması gerektiği kabul edilmektedir.

Zımni feragatin olduğu durumlarda, sonradan muaccel olan ve ödenmeyen kira bedelleri için kiraya verene yeni hapis hakkı kullanabileceği imkanların doğacağını söylemek mümkündür³⁶⁶. Bir başka deyişle zımni feragate ilişkin yorum, yalnızca doğmuş hapis hakkı yerine diğer takip yöntemlerinin tercih edildiği muaccel alacaklar için söz konusu olacaktır.

2. KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKININ ŞARTLARI

2.1. TAŞINMAZ KİRASI OLMASI

Kiraya verenin hapis hakkını kullanabilmesi için, öncelikle taraflar arasında geçerli bir kira sözleşmesinin bulunması gerekmektedir.

Kiraya verenin hapis hakkı, kira sözleşmeleri arasından yalnızca taşınmaz kiralaları için kiraya verene tanınmış bir haktır³⁶⁷. Taşınmazın niteliği konut ya da işyeri olabileceği gibi, bunların dışında arsa veya arazi olması da mümkündür. Taşınmaz kiralalarında, hapis hakkının kullanılması mümkün değildir³⁶⁸.

Kiraya vereni aynı olan birden fazla taşınmazın birbiri ile iktisadi bir bağlantı teşkil edecek şekilde aynı kiracı tarafından kiralınması durumunda, taşınmazlardan birine

³⁶⁴ İNCEOĞLU, C. I, s. 327.

³⁶⁵ BUDAK, s. 79; ÇETİNER, s. 239; İNCEOĞLU, C. I, s. 327.

³⁶⁶ İNCEOĞLU, C. I, s. 327.

³⁶⁷ RUHİ, s. 356.

³⁶⁸ TANDOĞAN, C. I/2, s. 175.

ait kira borcu nedeniyle diğerk taşınmazlardaki mallar üzerinde de hapis hakkı uygulanabileceği kabul edilmektedir³⁶⁹.

Türk Borçlar Kanunu'nun 580'inci maddesinin atfı nedeniyle otel, pansiyon gibi konaklama yeri işletenler ile garaj, otopark ve benzeri yerleri işletenlerin de hapis hakkına sahip olduğunda tereddüt yaşamamak gerekmektedir³⁷⁰. Bu gibi yerleri işletenlerin kullanacağı hapis hakkı için, Türk Borçlar Kanunu 336'ncı maddesinin birinci fıkrasındaki işlemiş bir yıllık ve işlemekte olan altı aylık kira bedeli şartının uygulanmaması gerekmektedir³⁷¹.

2.2. KİRA BEDELİ ALACAĞININ BULUNMASI

Kiraya verenin hapis hakkı, yalnızca kira bedeli alacağı özelinde kullanılabilir. Kira bedeli alacağı dışında örneğın kiracının kiralananı özensiz kullanması sonucu ortaya çıkan tazminat alacağı³⁷² ya da Türk Borçlar Kanunu'nun 331'inci maddesi uyarınca önemli sebeplerle fesih hali gibi hallerde ortaya çıkabilecek alacaklar³⁷³ için hapis hakkına başvurulabilmesi mümkün değildir³⁷⁴.

Kira alacağının yanı sıra, taşınır rehni hükümlerinden Türk Medeni Kanunu'nun 946'ncı maddesinin ikinci fıkrasının kıyasen uygulanması neticesinde, takip

³⁶⁹ İNCEOĞLU, C. I, s. 305.

³⁷⁰ Y. 23. HD. 12.05.2015 T., 2014/9793 E., 2015 /3590 K. “Şikâyet olunanın alacağı otopark ücreti alacağıdır. TBK'nın 580. (BK'nın 482.) maddesi hükmü uyarınca, işletenler, kendilerine bırakılan veya konaklama yerlerine, garaj, otopark ve benzeri yerlere konulan eşya veya hayvanlar üzerinde, ücretlerini veya saklama giderlerinden doğan alacaklarını güvenceye almak için hapis hakkına sahiptirler. Kiraya verenin hapis hakkına ilişkin hükümler, kıyas yoluyla burada da uygulanır.” (Sinerji İçtihat); Aynı yönde Y. 23. HD. 27.04.2015 T., 2014/6344 E., 2015/2903 K. (Sinerji İçtihat).

³⁷¹ BUDAK, s. 47.

³⁷² İNCEOĞLU, C. I, 306.

³⁷³ BUDAK, s. 46; TANDOĞAN, C. I/2, s. 180. TBK m. 331'de düzenlenen ve kiracının erken tahliyesi için öngörülen denkleştirme bedelinin, gerçek anlamda bir tazminat olmadığı ve İsviçre Federal Mahkemesi'nin de bu talep hakkı dolayısıyla kiraya verenin hapis hakkını kullanamayacağı yönünde kararlarının bulunduğuına ilişkin bkz. İNCEOĞLU, C. II, s. 253-254.

³⁷⁴ BUDAK, s. 46-47; YAVUZ (Şerh), s. 1754; UYGUR, s. 1802.

masrafları ve temerrüt faizinin de hapis hakkının icrası neticesinde elde edilecek olan tutardan karşılanması mümkündür³⁷⁵.

Doktrinde³⁷⁶, kira bedeline benzer nitelikte olan kiralananana ait elektrik, su, doğalgaz gibi çeşitli alacakların da hapis hakkı kapsamında sayılması gerektiği belirtilmektedir. *İnceoğlu*'na göre, kiracının kira akdinin sona ermesinden sonra kiralanan yerde bulunmaya devam etmesi durumunda doğacak haksız işgal tazminatı alacağının da hapis hakkına tabi olduğu kabul edilebilir³⁷⁷.

Kira sözleşmesinin, önemli bir sebep olmaksızın sona erdirilmesi ve kiralananın erken iadesi neticesinde ortaya çıkacak olan kira kaybı, bir başka deyiş ile kiralananın yeniden kiraya verebileceği süre kadar doğacak olan tazminatın da kira alacağına eş tutulması ve bundan cihetle hapis hakkı kapsamına alınabilmesi mümkündür³⁷⁸.

İrade sakatlığı nedeniyle iptal edilen sözleşmelerin, iptal anına değin yürürlükte olduğu kabul edileceği için, o ana dek muaccel hale gelen kira alacakları Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddesinin birinci fıkrasındaki şartları karşılıyor ise, hapis hakkı kullanılabilmesi mümkündür.

Kira bedeli alacağı zamanaşımına uğrasa bile, bu alacağı teminat altına almak için kiraya verene bir taşınır rehni verilmişse, bu taşınır rehni devam eder. Bu durumda kiraya veren, Türk Borçlar Kanunu'nun 159'uncu maddesi uyarınca cebri icra

³⁷⁵ TANDOĞAN, C. I/2, s. 180; GÜMÜŞ, s. 203; İNCEOĞLU, C. I, s. 306; BUDAK, s. 46; ÇETİNER, s. 219; AKARTEPE, s. 68; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 441.

³⁷⁶ BUDAK, s. 46; TANDOĞAN, C. I/2, s. 180; UYGUR, s. 1802; YAVUZ (Şerh), s. 1754.

³⁷⁷ İNCEOĞLU, C. I, s. 308-309.

³⁷⁸ BUDAK, s. 46-47. Kira kaybının, kira bedeli mahiyetinde olmadığı ve fakat bu tartışmadan bağımsız olarak, kanun koyucunun müccel kira alacakları için dahi hapis hakkını kabul etmesi ve kiraya verenin hapis hakkının altında yatan temel düşüncenin, kiracının erken tahliyesine karşı kiraya vereni korumak olduğundan hareketle, kira kaybı tazminatının da hapis hakkı kapsamına alınabileceğine yönelik olarak bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 309.

yoluyla rehni paraya çevirterek alacağını tahsil etmek hakkını haizdir. Aynı durum, kiraya verenin hapis hakkını kullandığı durumda da geçerlidir³⁷⁹.

2.3. YETERLİ TEMİNATIN MEVCUT OLMAMASI

Kiracının, kiraya veren nezdinde yeterli teminatının bulunması durumunun, hapis hakkının kullanılmasını önleyebileceği savunulabilir³⁸⁰. Hapis hakkının icrasına mâni olmak isteyen kiracının, borcunu karşılamaya yetecek kadar tutarı ya da buna denk bir teminatı depo etmek suretiyle, hapis hakkının kullanılmasına mâni olabileceğini söylemek mümkündür³⁸¹.

3. KİRAYA VERENİN HAPİS HAKKININ KULLANILMASI

Kiraya verenin hapis hakkının kullanılması, Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesinde düzenlenmiş, İcra ve İflas Kanunu'nun 270'inci ve 271'inci maddelerinde ise hakkın muhafazası için alınması gereken önlemler ve yapılabilecek icrai işlemler düzenlenmiştir.

Türk Borçlar Kanunu'nun "Hakkın Kullanılması" başlıklı 338'inci maddesi şu şekildedir: "*Kiracı, taşınmak veya kiralanda bulunan taşınırları başka bir yere taşımak istediği takdirde, kiraya veren, alacağını güvence altına almasını sağlayacak miktardaki taşınırı, sulh hâkiminin veya icra müdürünün kararıyla alıkoyabilir. Alıkoyma kararının konusu olan eşya, gizlice veya zorla götürülürse, götürülmelerinden başlayarak on gün içinde kolluk gücünün yardımıyla kiralanan geri getirilir*". Maddenin ilk fıkrası uyarınca kiraya veren, kiracının, kira bedellerini ödemeksizin kiralanan taşınmazı tahliye etme girişiminde bulunması yahut tahliye etmeksizin kiralanda yer alan taşınırları parça parça veya toplu olarak başka bir yere götürmek istemesi halinde, hapis hakkını bizzat

³⁷⁹ ÇINAR, s. 212, dipnot 421.

³⁸⁰ İNCEOĞLU, C. I, s. 305-306.

³⁸¹ AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 444; TANDOĞAN, C. I/2, s. 183; İNCEOĞLU, C. I, s. 305.

kullanamayacak³⁸², bu konuda sulh hukuk hâkimi yahut icra dairesine başvuracaktır.

Esas itibarıyla Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesinin ilk fıkrasında yer alan düzenlemenin, her şeyden önce kiraya verenin hapis hakkının konusunu teşkil eden taşınırların, kiralanan taşınmazdan dışarıya çıkartılmasını önleyecek nitelikte tedbirler öngördüğü ve buna ilişkin hükümler içerdiği söylenebilir³⁸³. Oysaki, maddenin ilk fıkrasındaki düzenleme, kiraya verenin hapis hakkını kullanma şekline yöneliktir ve bunun da icra marifetiyle bir hapis hakkı defteri tutulması şeklinde gerçekleşebileceğini düzenlemektedir³⁸⁴. Bu itibarla, hapis hakkının kullanılabilmesi için yapılması gereken işlem, daha ortada kiralanan taşınırların çıkartılması gibi riskler bulunmuyorken dahi kullanılabilen, kiraya verenin hapis hakkı defterinin tutulması işlemidir. Bir başka deyiş ile, henüz ortada kiracının taşınması ya da kiralanda bulunan taşınırları başka bir yere taşınması riski mevcut olmasa bile, kiraya verenin hapis hakkı için defter tutulmasına yönelik geçici hukuki koruma önlemine başvurması mümkündür ve bu koruma önlemi ileride işletecek olduğu rehnin paraya çevrilmesi yolu³⁸⁵ ile takip için gereklidir³⁸⁶.

³⁸² RUHİ, s. 360.

³⁸³ TANDOĞAN, C. I/2, s. 181.

³⁸⁴ Kiraya verenin hapis hakkı için defter tutulması işleminin, hakkın kullanılabilmesi için zorunlu olduğu ve kiraya verenin hapis hakkını kullanmasına ilişkin prosedürün başında muhakkak hapis hakkına konu malların defterini tutarak başlamanın gerekli olduğuna yönelik olarak bkz. BUDAK, s. 54.

³⁸⁵ Rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip öncesinde hapis hakkı defteri tutulmasının bir ön şart olduğuna yönelik olarak bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 329.

³⁸⁶ Kiraya verenin hapis hakkına konu eşya için rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takibe girişmeden evvel, hapis hakkı için defter tutulması gerektiğine; defter tutulması işleminin, hapis hakkı konusu olan eşyanın haczi kabil eşya olup olmadığı, hapis hakkı kapsamı dışında kalacak şekilde üçüncü bir kişiye ait olup olmadığı gibi yönlerden rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takibe konu malların ferdileştirilmesi vasfını da haiz olması hasebiyle, kiraya veren tarafından işletilen rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takipte hapis hakkı defteri eksikliğinin, takibin iptaline dahi sebebiyet verebileceğine ilişkin İsviçre Federal Mahkemesi tarafından verilen kararın incelenmesine yönelik bkz. BUDAK, s. 54-55.

Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesinin ilk fıkrasında yer alan “alıkoyma” ifadesi ile kastedilenin, kiraya verenin icra marifetiyle hapis hakkı defteri tutulmasını sağlamak olduğu kabul edilmektedir³⁸⁷.

Kiraya verenin hapis hakkı için defter tutması işleminin, kiraya verenin hapis hakkına dayanan rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip bakımından her zaman yerine getirilmesi zorunlu bir işlem olduğu nazara alındığında, defter tutma işleminin de mahiyeti itibarıyla bir icra takip işlemi olduğu kabul edilmelidir³⁸⁸. Hapis hakkı için defter tutulması işleminin, bir icra takip işlemi olarak nitelendirilmesine rağmen, kanuni rehin hakkına dayanan rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takibin bir aşaması olması hasebiyle³⁸⁹ konkordato mühleti³⁹⁰ içerisinde de gerçekleştirilebilmesi mümkündür³⁹¹.

Hapis hakkının kullanılmasına ilişkin mülga Borçlar Kanunu döneminde yürürlükte olan 269'uncu maddedeki düzenleme uyarınca, hapis hakkının sulh hukuk hâkimi marifetiyle kullanılabileceği sonucu ortaya çıkmaktaydı. Fakat bu durum, doktrinde³⁹² eleştirilmekte ve söz konusu sürecin sulh hukuk hâkimi marifetiyle yürütülmesinin mümkün olmayacağı, sürecin icra daireleri marifetiyle yürütülmesinin doğru olacağı kabul edilmekteydi. Zira, İcra ve İflas Kanunu'nun 270'inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “*Kiralayan evvelce yapılması lâzım gelen icrai takibi yapmadan haiz olduğu hapis hakkının muvakkaten muhafazası*

³⁸⁷ TANDOĞAN, C. I/2, s. 181.

³⁸⁸ Defter tutma işleminin; icra organı tarafından yerine getirilmesi, borçluya karşı yapılan bir işlem olması ve cebri icranın ilerlemesini sağlaması yönlerinden, defter tutmanın bir icra takip işlemi olarak değerlendirilebilmesinin mümkün olduğuna yönelik bkz. BUDAK, s. 57; İcra takip işlemleri ve taraf takip işlemleri ile ilgili ayrıntılar için bkz. GÜNEYSU, Nilüfer Boran, İcra Takip İşlemleri, TBB Dergisi, S. 101, 2012, s. 31-60.

³⁸⁹ BUDAK, s. 57.

³⁹⁰ Konkordato mühleti içerisinde rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip yapılabilmesine ve hapis hakkının da rehin kavramına dahil olduğuna göre, hapis hakkı için yapılacak takibi hazırlayıcı nitelikte olan hapis hakkının korunması tedbirlerinin, konkordato mühleti içinde de alınabileceğine yönelik olarak bkz. KURU, s. 1464.

³⁹¹ UYAR, Talih, Yeni Konkordato Hukukumuzun Temel İlkeleri, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, S. 3, Ankara 2019, s. 82; UYAR, Talih, Kesin Konkordato Mühletinin “Alacaklılar Bakımından” Sonuçları (İİK m.294), S. 2019/2, s. 163.

³⁹² GÜMÜŞ, s. 204; BUDAK, s. 56; ZEVLİLER/GÖKYAYLA, s. 299; TANDOĞAN, C. I/2, s. 181.

için icra dairesinin yardımını isteyebilir” hükmünün, mülga Borçlar Kanunu’na göre daha yeni tarihli bir düzenleme olması nedeniyle, BK m. 269’daki sulh hukuk hâkimi ifadesinin, icra dairesi olarak okunması gerektiği³⁹³ ve İİK m. 270/f. I’daki hükmün doğrudan kullanılabilir olması hasebiyle³⁹⁴, hapis hakkının geçici olarak muhafazası için icra dairesinin yetkili olduğu kabul edilmektedir.

Yargıtay³⁹⁵ da o dönem, vermiş olduğu bir içtihadında, konuyu doktrin ile aynı yönde şu şekilde ele almıştır: *"BK.269. maddeye göre Hapis hakkı kararını vermeye yetkili makamın Sulh Hakimi olduğu yazılı ise de; İİK.270. maddede "Hapis hakkı için defter tutulması" talebini görmeye yetkili merciin İcra müdürlüğü olduğunun belirtildiğini, İcra Kanununda hapis hakkı konusunda Sulh hakiminin yetkisine dair bir hükmün olmadığını, esasen İcra kanununun Borçlar kanununa göre daha yeni bir kanun olduğunu, bu nedenle yetkili merciin icra müdürlüğü olduğunun kabulünün gerekeceği..."*

Türk Borçlar Kanunu’nun 338’inci maddesi uyarınca, artık bu tartışmalar giderilmiş ve hem sulh hâkimi hem de icra müdürüne başvurulabileceği hüküm altına alınmıştır.

Türk Borçlar Kanunu’nun 338’inci maddesinin ilk fıkrası uyarınca, hapis hakkının kullanılmasına yönelik olarak kiracının iki şekilde hareket edebilme imkanının bulunduğu söylenebilir³⁹⁶. Bu kapsamda kiraya veren; dilerse icra dairesine başvurmadan evvel sulh hukuk mahkemesine başvurarak hapis hakkını haiz

³⁹³ BUDAK, s. 56; TANDOĞAN, C. I/2, s. 181.

³⁹⁴ Mülga Borçlar Kanunu’ndaki düzenleme itibarıyla, kiracının, hapis hakkına konu eşyayı kaçırma teşebbüsünde bulunması halinde sulh hâkimine başvurulabileceğine ve bu sayede de ilgili eşyaya el koyulabileceğine yönelik inancın hiç de gerçekçi olmadığı; eBK m. 269/I’in bu bakımdan son derece teorik kaldığı; TBK m. 338/I’in ise bu gibi durumlarda ilgili eşyanın sulh hâkiminin veya icra müdürünün kararı ile alıkonabileceğini düzenlemekle eskisine oranla daha pratik bir çözüm getirmeye çalıştığı; TBK m. 338/I’deki düzenlemenin de tıpkı eşyanın gizlice veya zorla götürülmüş olması halindeki düzenleme gibi (TBK m. 338/II; eski BK. 269/II) kolluk kuvvetine başvurma hakkını içermiyor olması nedeniyle yetersiz olduğuna yönelik olarak bkz. ARPACI, s. 384.

³⁹⁵ Y. 12. HD. 10.12.1999 T., 1999/13885 E., 1999/16164 K. (Sinerji İçtihat)

³⁹⁶ YAVUZ/ACAR/ÖZEN (Borçlar Özel), s. 292.

olduğuna dair bir karar alabilir, dilerse doğrudan icra dairesine başvurarak hapis hakkını icra marifetiyle kullanabilir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesi uyarınca ister önce sulh hukuk mahkemesine başvurularak karar alınmak suretiyle ister doğrudan icra dairesine başvurmak suretiyle hareket edilsin, her iki durumda da hapis hakkı defterini tutacak olan merci icra dairesidir. Düzenlemeye göre kiraya verenin, hapis hakkını doğrudan doğruya bizzat kendisinin kullanma hakkı bulunmamaktadır³⁹⁷.

Yargıtay³⁹⁸ bir içtihadında, kiraya verenin, icra dairesi veya sulh hukuk mahkemesi aracılığı ile hapis hakkı kullanmayıp, kiralananda bulunan eşyayı kiracıya teslim etmeme şeklinde hareket etmesi durumunda, kiracının talebi neticesinde eşyanın aynen kiracıya teslimi yahut da bedelinin ödenmesi şeklinde hareket edilmesi gerektiğini belirtmiştir.

Kiraya verenin, öncesinde sulh hukuk mahkemesine başvurması durumunda, sulh hakiminin vereceği kararın bir geçici tedbir mahiyetinde olduğu kabul edilmektedir³⁹⁹.

³⁹⁷ Kiraya verenin kendiliğinden ihkak-ı hak teşkil edecek şekilde hapis hakkını kendi başına kullanma girişiminin kural olarak mümkün olmadığı, bu durumun hırsızlık suçunu teşkil edebileceğine yönelik olarak bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 328, dipnot 1353.

³⁹⁸ Y. 13. HD 01.02.2005 T., 2004/17295 E., 2005/1144 K.: "*Davacı, davalılara ait taşınmazı mesken olarak kullanmak üzere sözlü kira akdi ile kiraladığını, geçici olarak İstanbul'a gitmesinden istifade eden davalıların evin kapısını kırıp içeri girip eşyalarını aldıklarını, kira borçlarını ödemesine rağmen eşyalarının iade edilmediğini, ihkaki hak suçundan davalıların mahkumiyet kararının kesinleştiğini, davalılarda kalan eşyalarının aynen olmaz ise toplam değerı olan 11.475.000.000 TL'nin yasal faizi ile davalılardan alınmasını istemiş... eşyaların aynen, olmadığı takdirde bedellerine hükmedilmesi gerekirken yukarıda yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.*" (Sinerji İçtihat)

³⁹⁹ Hapis hakkı defterinin, muaccel kira alacakları için tutulması ile henüz muaccel olmamış (müaccel) kira alacakları için tutulması arasında defterin işlevi itibarıyla fark bulunduğu; muaccel kira alacakları hakkında tutulan hapis hakkı defterinin paraya çevrilebilecek malları tespit etmeye yaradığı, henüz muaccel olmayan kira alacakları için tutulan hapis hakkı defterinin ise hapis hakkının etkisiz bırakılmasını önlemeye yönelik olduğu ve bu yönü ile de geçici koruma tedbiri mahiyetinde olduğu yönünde bkz. BUDAK, s. 58.

İcra dairesi eli ile kiraya verenin hapis hakkını kullanması, daha ziyade hapis hakkının korunmasına yönelik yapılacak işlemleri kapsamaktadır⁴⁰⁰. Bu kapsamda kiraya veren; İcra ve İflas Kanunu'nun 270'inci maddesi uyarınca hapis hakkı defteri tutulmasını talep edebileceği gibi, İcra ve İflas Kanunu'nun 271'inci maddesi uyarınca henüz hapis hakkı defteri tutulmadan ya da tutulduktan sonra hapis hakkına tabi olup kaçırılan malların geri getirtilmesini talep edebilir.

3.1. HAPİS HAKKI DEFTERİ TUTULMASI (İİK m. 270)

3.1.1. GENEL OLARAK

Kiraya veren, henüz icra takibi açmadan evvel hapis hakkının geçici olarak korunması amacıyla hapis hakkı defteri tutulması için icra dairesinin yardımına başvurur⁴⁰¹. Talep üzerine icra müdürü, kiralananda bulunan hapis hakkına konu olabilecek nitelikteki taşınır malların İcra ve İflas Kanunu'nun 270'inci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca bir defterini tutar⁴⁰².

Kiraya verenin, icra müdüründen hapis hakkı defterinin tutulmasını talep etmesi noktasında, Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddesinin birinci fıkrasında belirtilen işlemiş bir yıllık ve işlemekte olan altı aylık kira bedeli için iki farklı durumdan söz etmek mümkündür. Kiraya verenin, geçmiş bir yıllık kira hakkında hapis hakkı defterinin tutulmasını sağlayabilmek için, kiracının kiralanandan taşınma ya da hapis hakkına konu eşyayı gizlice götürme teşebbüsünde bulunma gibi hapis hakkının tehlikeye gireceği durumların varlığı ile ilgili icra dairesine herhangi bir hususu ispat etmesi zorunlu değildir. Buna karşın, işlemekte olan altı aylık kira bedeli için hapis hakkı defteri tutulmasını sağlamak noktasında ise, kiracının kiralanandan taşınması yahut kiralananda bulunan hapis hakkına konu eşyayı götürme teşebbüsünde bulunması gibi hapis hakkının tehlikeye girdiği

⁴⁰⁰ TANDOĞAN, C. I/2, s. 181.

⁴⁰¹ YAVUZ (Kira Hukuku), s. 2016.

⁴⁰² BUDAK, s. 56; KURU, s. 888.

durumlar hakkında⁴⁰³ icra dairesinde bir kanaat uyandırılması gerektiği kabul edilmektedir⁴⁰⁴.

Yargıtay⁴⁰⁵ bir içtihadında, kira alacağı nedeniyle kiracıya ait malların kendisinde teminat olarak kaldığını savunan kiraya veren için, hapis hakkının kullanılmasına yönelik olarak hapis hakkı defteri tutulup tutulmadığı hususunu araştırmaksızın, kira bedelinin ödenmemiş olması halinde kiraya verenin hapis hakkını haiz olduğu ve bu hakkı kullanabileceği şeklinde hüküm kurmuştur. İçtihadın ilgili kısmı şu şekildedir: *“Davalı davaya cevap dilekçesinde ve yargılama aşamasındaki beyanlarında dava konusu menkul eşyaların davacının kira borcu nedeniyle kendisinde teminat olarak kaldığını ve hapis hakkı bulunduğunu savunmuştur. Dosya arasında bulunan Fethiye Sulh Hukuk Mahkemesinin 2002/139 Esas sayılı dava dosyasında davacının 6 aylık kiradan dolayı davalıya 240.00 YTL kira borcunun bulunduğuna karar verildiği ve kararın kesinleştiği anlaşılmaktadır. Hemen belirtmek gerekir ki BK'nın 267. maddesi uyarınca kiralayanın menkul mallar üzerinde kira borcundan dolayı hapis hakkı bulunmaktadır. Davalının davacıdan kira alacağı bulunduğu da az yukarıda anılan mahkeme kararı ile sabit olduğuna göre davalının kanundan kaynaklanan hapis hakkını kullanabileceğinin kabulü gerekir. Bu itibarla öncelikle az yukarıda açıklanan mahkeme kararı uyarınca belirlenen kira bedelinin davacı tarafından davalıya ödenip ödenmediği hususunda tarafların delilleri toplanarak, kira bedelinin ödenmemesi halinde dava konusu eşyalar üzerinde hapis hakkına sahip olduğu da kabul edilmek suretiyle hasıl olacak sonuca uygun bir karar verilmelidir. Mahkemenin değinilen bu yönü gözardı ederek yazılı şekilde karar vermiş olması usul ve yasaya aykırıdır. Bozmayı gerektirir”*. Kanaatimizde, burada esas itibariyle kiraya verenin, kira alacağının ve buna bağlı olarak hapis hakkının olup olmadığının ele alınmasından evvel, kiraya verenin hapis hakkını bizzat kullanıp kullanamayacağının üzerinde durulması ve

⁴⁰³ Kiracının, kiralananından çıkması ya da kiralananadaki malları kaçırmaması tehlikesinin, tutulacak olan hapis hakkı defterinde açıklanmak suretiyle işlenmesi gerektiğine yönelik olarak bkz. BUDAK, s. 60.

⁴⁰⁴ KURU, s. 888.

⁴⁰⁵ Y. 13. HD. 23.06.2008 T., 2008/ 8105 E., 2008 / 8757 K. (Sinerji İçtihat).

hakkın kullanılması için öncelikle icra dairesi aracılığı ile defter tutturma işleminin yapılıp yapılmadığının araştırılması gerektiği yönünde hüküm kurulsa idi, daha isabetli olurdu.

Hapis hakkının doğumu ile kullanılması arasındaki farkın göz ardı edilmemesi gerekmektedir. Kiraya verenin hapis hakkı, eşya kiralanana getirildiğinden itibaren doğar. Ancak bu hakkın kullanılması, hapis hakkı defteri tutulması suretiyle olur. Bir başka deyiş ile, doğmuş olan bir hapis hakkı, icra müdürü aracılığı ile hapis hakkı defteri tutulmaksızın, eşyanın bizzat alıkonması ve kiracıya teslim edilmemesi şeklinde kullanılmalıdır⁴⁰⁶. Aksi takdirde bu durum, her kiraya verenin kiracından alacağı olduğu vakit onun eşyasına el koyması gibi bir sonucu ortaya çıkarır ki bu durum, bir hukuk devleti içerisinde korunabilir olmaktan uzaktır.

765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun⁴⁰⁷ 308'inci maddesinde düzenlemiş olan "*kendiliğinden hak alma (ihkak-ı hak)*" suçu, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda⁴⁰⁸ ayrı ve bağımsız bir suç tipi olarak düzenlenmemiştir. Hal böyle olsa da, hapis hakkını ileri sürerek kiracısının malına el koyan kiraya verenlerin, hırsızlık ya da niteliğine göre yağma suçunu işlemiş olmaları gündeme gelebilir.

Kiraya verenin hapis hakkının icrasına ilişkin İcra ve İflas Kanunu'nun 270'inci ve 271'inci maddelerinin, Türk Ticaret Kanunu'nun 1398'inci maddesinin atfıyla deniz ticareti kapsamındaki yükün üzerinde kullanılacak olan hapis hakkına da uygulanacağı belirtilmiştir⁴⁰⁹.

3.1.2. HAPİS HAKKI İÇİN DEFTER TUTULMASI İŞLEMİ

⁴⁰⁶ Ayrıntıları için bkz. KANBUR, Mehmet Nihat, 5237 s. TCK Bakımından İhkak-ı Hak (Kendiliğinden Hak Alma) Niteliğindeki Fiillerinin Değerlendirilmesi, E-Akademi Dergisi, S. 70, 2007, parç. 16 vd.

⁴⁰⁷ RG. 13.03.1926, S. 320.

⁴⁰⁸ RG. 26.09.2004, S. 25611.

⁴⁰⁹ KURU, s. 887, dipnot 1.

3.1.2.1. TALEBİN KABULÜ VE SÜRECİN BAŞLATILMASI

Defter tutulması için başvuru icra müdürünün, kural olarak kiraya verenin hapis hakkını haiz olup olmadığını incelemek ve bu yönde bir karar vermek gibi bir yetkisi bulunmasa dahi⁴¹⁰, belirli durumlarda icra müdürünün hapis hakkı defterini tutmaktan imtina edebileceği kabul edilmektedir. Bu kapsamda, hapis hakkı defterinin tutulması talebinin reddedilmesini istemeyen kiraya verenin, öncelikle icra müdürü nezdinde, varsa yazılı kira sözleşmesini sunmak gibi kiracı ile aralarında bir kira ilişkisi bulunduğu noktasında kanaat uyandırması gerekmektedir⁴¹¹. Bu kanaatin uyandırılmasını müteakip icra müdürü, şayet kiraya verenin hapis hakkını haiz olmadığını açık bir şekilde anlayabiliyor ise⁴¹², ancak bu durumda hapis hakkının defterini tutmaktan imtina edebilir⁴¹³.

İcra müdürünün, kira sözleşmesinin varlığı ve geçerliliği noktasında açık bir şüpheye düşmediği ve fakat hapis hakkının mevcut olup olmadığı yönünde şüphelerinin olduğu durumlarda dahi, hapis hakkının defterini tutmaya mecbur olduğu kabul edilmektedir⁴¹⁴. İcra müdürünün, kira alacağının mevcut olup

⁴¹⁰ Maddi hukuk bakımından hapis hakkının mevcut olup olmadığının icra dairesi tarafından dikkate alınması gerektiği, örneğin taraflar arasında bir kira sözleşmesinin bulunmadığının tespiti ya da talep edilen alacağın kira alacağından başka bir alacak olduğunun belli olması yahut hapis hakkı defteri tutmak için gidilecek taşınmazın kiralanan taşınmazdan farklı olduğunun anlaşıldığı gibi hallerde icra müdürünün, defter tutulması talebini reddedebileceğine yönelik olarak bkz. BUDAK, s. 61.

⁴¹¹ KURU, s. 887.

⁴¹² İcra müdürü tarafından, kiraya verenin hapis hakkını haiz olmadığını açıkça anlaşılabilirdiği duruma örnek olarak dosya içerisine, hapis hakkına konu kira alacaklarının ödendiğine dair makbuzların koyulmuş olmasının verilebileceğine yönelik bkz. KURU, s. 887.

⁴¹³ Kiraya verenin, hapis hakkından yoksun olduğunun, icra müdürü tarafından ancak "*kuşkuya yer vermeyecek şekilde*" tespit edilebildiği durumda defter tutmaktan imtina edilebileceğine yönelik olarak bkz. BUDAK, s. 61; Aynı yönde bkz. KURU, s. 887.

⁴¹⁴ KURU, s. 887; BUDAK, s. 61.

olmadığı yahut kira alacağının miktarı⁴¹⁵ gibi konuları da incelememesi gerektiği belirtilmektedir⁴¹⁶.

İcra müdürü, üçüncü kişilere ait olduğu iddia edilen malları da hapis hakkı defterine işleyecektir. Malı bu şekilde hapis hakkına konu olan üçüncü kişi, malını bu kapsamın dışına çıkarmak istediği vakit; ya kiraya verenin kötüniyetli⁴¹⁷ olduğunu ya da malın elinden rızası dışında çıktığını ispat edecektir. Zira bu konudaki ihtilafa dair karar verme yetkisi mahkemelerdedir⁴¹⁸.

Kiraya verenin, hapis hakkı defteri tutulması talebinin kabulü için, işlemiş bir yıllık kira alacağının bulunması da zorunlu değildir. Kiraya veren, içinde bulunulan kira dönemine ilişkin en fazla altı aylık olmak üzere henüz vadeleri gelmemiş olan ya da peşin ödenmesi gereken kira bedeli için dahi defter tutulmasını talep edebilir. Fakat bu tip henüz vadesi gelmemiş olan alacaklar için hapis hakkı defteri tutulabilmesi için, kira alacağının tahsili noktasında bir tehlikenin doğmuş olması gerektiği kabul edilmektedir⁴¹⁹. Bu tehlikenin var olduğu hususunu ise, sulh hukuk mahkemesinden evvel icra müdürlüğüne başvuru hapis hakkı defteri tutulmasına ilişkin taleplerde, icra müdürlüğü inceleyecektir⁴²⁰.

⁴¹⁵ Belirtmek gerekir ki, hapis hakkına konu olan malların değeri ile hapis hakkının teminat altına aldığı alacak tutarı arasında bir denge bulunması gerektiğinden, icra müdürünün, başlangıçta kira alacağının miktarını incelememesi gerekmezse de, hapis hakkı defteri tutulurken kira alacağının miktarını gözetmesi gerekecektir. Zira icra müdürü, hapis hakkı defterine işlenecek olan malların, hapis hakkının temin ettiği alacak tutarında fazla olmamasına dikkat etmelidir.

⁴¹⁶ Maddi hukuka ilişkin bu tür sorunların çözüm yeri, takibin aşamasına göre icra hukuk mahkemesi yahut genel mahkemeler olduğuna yönelik bkz. BUDAK, s. 62; Yazılı bir kira sözleşmesinin ibraz edilmemiş olmasının dahi, defter tutulması talebinin reddi için yeterli sebep sayılmaması gerektiğine yönelik bkz. BUDAK, s. 61-62 dipnot 28.

⁴¹⁷ Bu bağlamdaki kötüniyetin, malın kiracıya ait olmadığını bilme ya da bilmesi gerekme olduğuna yönelik olarak bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 329. Kiracının, eşya tamir eden bir sanatkâr olması durumunda, onun nezdinde tamir için bulunan bir eşyanın kiracıya ait olmadığını kiraya verenin bilmesinin lazım geldiğine yönelik olarak bkz. RUHİ, s. 359.

⁴¹⁸ İNCEOĞLU, C. I, s. 329.

⁴¹⁹ BUDAK, s. 64.

⁴²⁰ BUDAK, s. 64.

İcra müdürü, hapis hakkı defteri tutulması talebini yukarıdaki kapsamda ele aldıktan sonra, bu talep için ayrı bir dosya⁴²¹ açacaktır (İcra ve İflas Kanunu Yönetmeliği⁴²² m. 15). Kiraya verenin hapis hakkı için defter tutulması işlemi, harçtan müstesna bir işlemdir (492 sayılı Harçlar Kanunu⁴²³ m. 13).

Doktrinde *Budak*'a⁴²⁴ göre, öncesinde hapis hakkı kullanılmaksızın kiraya veren tarafından kiracının malları haczedilir ise, artık bu noktadan sonra kiraya veren hapis hakkı için defter tutulması talebinde bulunamamalıdır⁴²⁵.

Şartları mevcut olmamasına karşın icra müdürü tarafından hapis hakkı defteri tutulması durumu, kiracıya İcra ve İflas Kanunu'nun 16'ncı maddesinin birinci fıkrası uyarınca bir şikâyet hakkı bahşedecektir. Buna karşılık, şartları var olmasına karşın icra müdürünün hapis hakkı defteri tutmaması hali ise, İcra ve İflas Kanunu'nun 16'ncı maddesinin ikinci fıkrası uyarınca kiraya verene şikâyet hakkı kazandırır⁴²⁶.

3.1.2.2. HAPİS HAKKI DEFTERİNİN TANZİMİ VE UYGULANACAK OLAN HÜKÜMLER

Hapis hakkı defterinin tutulması sürecine ilişkin olarak mevzuatta açık bir hüküm bulunmaması hasebiyle, defter tutma sürecine taşınır haczine ilişkin hükümlerin⁴²⁷

⁴²¹ Hapis hakkı defteri tutulması için ayrı bir dosya açılmaksızın, halihazırda derdest bir takibe dahil olarak hapis hakkı defterinin tutulmasını talep etmek mümkün değildir. Bu yönde bkz. Yargıtay 12. Hukuk Dairesi 20.10.1981 T., 1981/6074 E., 1981/7672 K. Sayılı içtihadı göre: “*Bu şekilde işlem yapılabilmesi için talepte bulunan beyanının müstakilen açılacak dosyada yapılması gerekir. Başka bir kişinin kiracı aleyhine yaptığı takip dosyasına baş vurularak İİK'nın 270. maddesi hükümlerine göre işlem yapılmasını istemek ve bu dosya üzerinden defter tanzimi gibi işlemlerin yapılması mümkün değildir. Açıklanan nedenlerle şikâyetin reddinde isabetsizlik bulunmadığından...*” (Sinerji İctihat).

⁴²² RG. 11.04.2005, S. 25783.

⁴²³ RG. 02.07.1964, S. 11756.

⁴²⁴ BUDAK, s. 79.

⁴²⁵ Yargıtay'ın, yazarın görüşünün aksi yönde içtihadı bulunduğuna yönelik olarak bkz. BUDAK, s. 79, dipnot 98: Yargıtay 12. HD. 11.06.1976 T., 1976/3642 E., 1976/5956 K.

⁴²⁶ BUDAK, s. 65.

⁴²⁷ KURU, s. 888; BUDAK, s. 66.

(İİK m. 79 vd.), defter içeriğinin ne şekilde düzenleneceğine ilişkin ise haciz tutanağının tanzimine dair hükümlerin⁴²⁸ (İİK m. 102/I, İcra ve İflas Kanunu Yönetmeliği m. 38) ve nihayet yetkiye ilişkin genel hükümlerin⁴²⁹ (İİK m. 50, İİK m. 79/II) kıyasen uygulanması doğru olacaktır.

Örneğin, defter tutma işleminin hangi süre içerisinde yerine getirileceği (İİK m. 79) veya defteri tutan icra müdürünün defteri tutma işlemi sırasındaki yetkilerinin neler olduğu (İİK m. 80)⁴³⁰, hapis hakkına konu eşyanın tespit edilen değeri itibarıyla kira alacağı, faiz ve masrafları karşılması gerektiğinden bu toplam değeri aşacak kadar eşyanın deftere alınmaması (İİK m. 85/I), kıymet takdirinin yapılması süreci (İİK m. 87), haczi caiz olmayan şeylerin deftere alınmaması (İİK m. 82, TBK m. 336/III), üzerinde istihkak iddiası olan malların en son tutanağa işlenmesi ve taraflara bu hususta haber verilmesi (İİK m. 85/II, İİK m. 96) gibi hususlar, hapis hakkına konu eşyaya ilişkin defter tutulması sürecinde de uygulanmalıdır⁴³¹.

Bu süreçte, borçlu kiracı veya tutanağa geçirme sırasında, hapis hakkına konu mallar üzerinde üçüncü kişilerin hak iddiaları olur ise, bunların da kayda alınması gerekmektedir⁴³².

3.1.2.3. HAPİS HAKKINA KONU OLAN MALLARIN DEFTERE İŞLENMESİ SÜRECİ

Kiraya verenin hapis hakkı defteri tutulurken, hapis hakkına konu malların, değer tespitleri icra müdürlüğü tarafından tahmini olarak belirlenmek suretiyle yapılır ve tutulacak olan tutanağa geçirilir. Tutanakta aynı zamanda takibe konu olan ve hapis hakkının icrası ile teminat altına alınmak istenen alacağın miktarı da yazılır. Bu itibarla, kiralanandaki haczi kabil tüm mallar değil, yalnızca takibe konu yapılacak

⁴²⁸ BUDAK, s. 66.

⁴²⁹ BUDAK, s. 59.

⁴³⁰ BUDAK, s. 66.

⁴³¹ KURU, s. 888.

⁴³² BUDAK, s. 93 vd.

olan veya teminat altına alınmak istenen alacak kadar değeri haiz mal deftere işlenecektir⁴³³.

Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddesinin birinci fıkrası kapsamında icra müdüründen teminat altına alınması talep edilen işlemiş bir yıllık ve işlemekte olan alt aylık kira alacağının kapsamı ne kadar ise, o kadarlık eşyanın hapis hakkı defterine işlenmesi gerekmektedir. Bunun için de deftere işlenen malların kıymetlerini doğru takdir etmek, özellikle malların kıymetini olduğundan yüksek göstermemek gerekir⁴³⁴. Kıymet takdirinin gerçeğe uygun yapılmamış olması hali, İcra ve İflas Kanunu'nun 16'ncı maddesi bağlamında malın sahibi olan kiracı ya da üçüncü kişi için bir şikâyet sebebi teşkil etmektedir⁴³⁵.

Kiracının; kira alacağı, faiz ve masrafları karşılamaya yeter miktarda nakit para veya banka teminat mektubunu icra dairesine veya mahkemeye depo etmesi halinde, hapis hakkı defterine, kiralananadaki eşya yerine bu teminatların kaydedilmesi ile yetinilmelidir⁴³⁶.

İcra müdürünün, üçüncü kişilere ait olduğu iddia edilen malları dahi hapis hakkı defterine işlemesi gerekmektedir. Zira buna ilişkin ihtilafı çözecek olan merci icra müdürlüğü değil, mahkemedir⁴³⁷.

Hapis hakkının kullanılması için defter tutulması sürecinde, örneğin haczi kabul olmayan bir eşyanın deftere geçirilmemesi gerekirken buna uyulmaması hali⁴³⁸

⁴³³ BUDAK, s. 60.

⁴³⁴ BUDAK, s. 67.

⁴³⁵ BUDAK, s. 70.

⁴³⁶ TANDOĞAN, C. I/2, s. 183; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 444. İİK m. 266/f.1'in de kıyasen uygulanabilmesinin mümkün olacağına ve kiracının, hapis hakkını kullanılacağı kira bedellerine ilişkin olarak taşınır rehni, ipotek veya hazine bonosu gibi teminatlar da gösterebileceğine yönelik olarak bkz. BUDAK, s. 68-69.

⁴³⁷ Üçüncü kişinin, kendisine ait olduğunu ileri sürdüğü malı hapis hakkı kapsamının dışına çıkartabilmesi için; malın kiracıya ait olmadığını kiraya verenin bildiği ya da bilmesi gerektiğini ispat etmesi ya da malın rızası dışında elinden çıktığını ispat etmesi gerekeceğine yönelik olarak bkz. İNCEOĞLU, C. I, s. 329.

⁴³⁸ KURU, s. 889.

yahut deftere geçirilen bir eşyaya ilişkin kıymet takdirinin gerçeğe uygun olmaması⁴³⁹ gibi defterin usulüne uygun tutulmaması hallerinde, İcra ve İflas Kanunu'nun 16'ncı maddesi⁴⁴⁰ uyarınca şikâyette bulunulabilir⁴⁴¹.

İcra ve İflas Kanunu'nun 270'inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, icra müdürü, hapis hakkı defterinin tutulması sürecinde zor kullanma yetkisine sahip olup⁴⁴², bu hususta zabıtan, köylerde ise muhtardan İİK m. 81'in kıyasen uygulanması nedeniyle yardım isteyebilir⁴⁴³. Öyle ki, kiralanana zorla girilmesinin gerekmesi durumunda, polisten de yardım alınabilir⁴⁴⁴.

3.1.2.4. HAPİS HAKKI DEFTERİ TUTULDUKTAN SONRA KİRAYA VERENE SÜRE VERİLMESİ

Hapis hakkı defterinin tutulmasından sonra İcra ve İflas Kanunu'nun 270'inci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca icra müdürü, kiracıya karşı rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip başlatması için kiraya verene 15 günü geçmemek üzere uygun bir süre verecektir. Bunun üzerine kiraya veren, rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip talebinde bulunduğu takdirde, icra müdürü kiracıya gönderilmek üzere bir ödeme emri düzenler.

Rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takipte, takip talebi (İİK m. 145) ve ödeme emri (İİK m. 146), taşınır rehninin paraya çevrilmesine ilişkin hükümler uyarınca düzenlenir. Kiraya verenin, kiracıya gönderilecek olan ödeme emrinde, tahliye ihtarinin da yer almasını talep etme hakkı vardır⁴⁴⁵.

⁴³⁹ BUDAK, s. 70.

⁴⁴⁰ İİK m. 16 uyarınca, “Kanunun hallini mahkemeye bıraktığı hususlar müstesna olmak üzere icra ve iflâs dairelerinin yaptığı muameleler hakkında kanuna muhalif olmasından veya hâdiseye uygun bulunmamasından dolayı icra mahkemesine şikâyet olunabilir. Şikâyet bu muamelelerin öğrenildiği tarihten yedi gün içinde yapılır.”

⁴⁴¹ KURU, s. 889; BUDAK, s. 70.

⁴⁴² KURU, s. 83.

⁴⁴³ Bkz. İİK m. 270/III, m. 271/I.

⁴⁴⁴ BUDAK, s. 66.

⁴⁴⁵ BUDAK, s. 80.

Ödeme emrinde kiracıya, takibe karşı yedi gün içerisinde itiraz etmediği ve Türk Borçlar Kanunu'nun 315'inci maddesinde belirtilen sürelerde kira bedeli borcunu ödemediği takdirde, kiraya verenin hapis hakkı defteri tutturduğu eşyanın satışını talep edebileceği ve buna ek olarak icra mahkemesinden de kiralananın tahliyesini isteyebileceği ihtaren bildirilir⁴⁴⁶.

3.1.3. KİRACININ TASARRUF YETKİSİNİN KISITLANMASI

Kiraya verenin hapis hakkı, kiralanan taşınmaza hapis hakkı kapsamına giren eşya getirildiği vakit doğar. Kiraya verenin hapis hakkının doğmuş olmasına karşın henüz kullanılmadığı müddetçe, kiracının hapis hakkına konu mallar üzerindeki tasarruf yetkisi devam eder. Kiracı bu süreçte, kiralananadaki malları üçüncü kişilere devir ve teslim edebileceği gibi, söz konusu malların hapis hakkı kapsamı dışında çıkmasına sebebiyet verecek şekilde kalıcı olarak kiralanan dışına da çıkartabilir. Hapis hakkına tabi malların defterinin tutulması, bir güvenlik tedbiri mahiyetindedir ve kiracının, artık deftere kaydedilen malları kaçırmamasına engel olur⁴⁴⁷.

Hapis hakkı defterinin tanzim edilmediği ve dolayısıyla hapis hakkının henüz kullanılmamış olduğu dönemde, İcra ve İflas Kanunu'nun 271'inci maddesinin birinci fıkrasında düzenlenmiş olan "*Gizlice veya cebirle götürülmüş eşya, götürülmelerinden on gün içinde icra dairesinin emri ile ve zabıta kuvvetiyle geri alınabilir*" hükmü ve Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenmiş olan "*Alıkoyma kararının konusu olan eşya, gizlice veya zorla götürülürse, götürülmelerinden başlayarak on gün içinde kolluk gücünün yardımıyla kiralananana geri getirilir*" hükmü kapsamına giren mallar üzerinde kiracı tasarrufta bulunmuş olsa da, anılan usul işletilmek suretiyle söz konusu mallar hapis

⁴⁴⁶ BUDAK, s. 80.

⁴⁴⁷ YAVUZ (Kira Hukuku), s. 2016.

hakkı kapsamına tekrar dahil edilebilir. Bir başka deyiş ile, kiralananda bulunan ve hapis hakkına konu olabilecek eşyanın, kiraya verenin hapis hakkına engel olmak adına ve kiraya verenin haberi bulunmaksızın, gizlice ya da zor kullanmak suretiyle gerçekleştirilir ise alıkoymaya tabi olacaktır⁴⁴⁸. Alıkoyma işlemi, kolluk gücü marifetiyle gerçekleştirilecektir.

Hapis hakkı defterinin tanzim edilmiş olduğu, bir başka ifade ile artık hapis hakkının kullanılmış olduğu dönemde ise, defterdeki malların kiralanandan uzaklaştırılmaları halinde, İcra ve İflas Kanunu'nun 271'inci maddesinin ilk fıkrası ve Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan şartlar gerçekleşmemiş olsa bile, söz konusu mallar icra dairesi marifetiyle kiralanana geri getirilebilir. Bu noktada, defterde yer almak suretiyle hapis hakkı kapsamına girmiş olan mallar, kiralanana dışına çıkartıldıktan sonra bir üçüncü kişi tarafından iyiniyetle iktisap edilir ise, İcra ve İflas Kanunu'nun 86'ncı maddesinin ikinci fıkrasının kıyasen uygulanması neticesinde, söz konusu malların kiralanana iadesinin talep edilemeyeceği kabul edilmektedir⁴⁴⁹.

Kiraya verenin hapis hakkının doğumu ile bunun fiilen kullanıldığı yani defter tutulduğu tarih arasındaki süreçte, hapis hakkına konu malların sürekli değişebilmesi ihtimali vardır. Hapis hakkı için defter tutulduğunda ise, artık kiraya verenin hapis hakkı “somut bir rehin hakkı” formuna girer ve hapis hakkına konu olabilecek nitelikteki mallar nezdinde kiracının tasarruf yetkisi kısıtlanmış olur⁴⁵⁰.

Kiraya verenin hapis hakkı için tutulan deftere işlenen mallar, kural olarak kiralanana taşınmazda bırakılır⁴⁵¹. Kiracının, bu malları kullanmasında bir engel

⁴⁴⁸ Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “alıkoyma” ifadesinden anlaşılması gerekenin, teknik anlamda bir def'i mahiyetinde olan alıkoyma hakkından ziyade, bir ayni hak mahiyetinde ele alınarak “elkoyma” şeklinde okunmasının daha yerinde olacağına yönelik olarak bkz. GÜMÜŞ, s. 204; İNCEOĞLU, C. I, s. 329.

⁴⁴⁹ BUDAK, s. 73.

⁴⁵⁰ BUDAK, s. 71.

⁴⁵¹ AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 444.

bulunmamaktadır. Kiracı yalnızca, İcra ve İflas Kanunu'nun 335'inci maddesi⁴⁵² uyarınca hapis hakkı defterine işlenen malları başkasına devretmemeli ve kiralanandan kalıcı olarak uzaklaştırmamalıdır⁴⁵³.

Kiraya verenin hapis hakkı için deftere işlenen mallar, kural olarak mahcuz mallar gibi muhafaza altına da alınmaz. Fakat icra müdürünün, İİK m. 113'ün kıyasen uygulanması neticesinde değeri hızla düşen veya muhafazası masraflı olan nitelikteki malların paraya çevrilmelerine karar verebileceği kabul edilmektedir⁴⁵⁴. Örneğin kiracının kiralananı terk etmiş olması ve kiralananın içinde bıraktığı eşyanın, binanın çok rutubetli olması nedeniyle kullanılamaz hale gelmesi tehlikesi olduğunda, icra müdürünün bu yetkiyi kullanabilmesi gerekir⁴⁵⁵.

Hapis hakkı defteri tutulduktan sonra kiracının, hapis hakkı defterine kaydedilen malları kullanması mümkün olup, yalnızca o mal üzerinde tasarruf yetkisini kullanması mümkün değildir⁴⁵⁶. Kiracının, kullanmaya devam ettiği hapis hakkı defterine işlenmiş mallar, kiralanana dışına çıkartılsa dahi kiraya verenin hapis hakkı sona ermez.

Hapis hakkı defteri, kiracının yokluğunda tutulmuş ise, İcra ve İflas Kanunu'nun 80'inci maddesinin kıyasen uygulanması suretiyle, kiracının hangi malların hapis hakkı defterine işlendiğini öğrenebilmesi için hapis hakkı defterinin kiracıya tebliğ edilmesi gerekir⁴⁵⁷.

⁴⁵² İİK m. 335 uyarınca, “*Kiracının cezalandırılacağı haller: Madde 335 – Üzerlerinde kiralayanın hapis hakkı tanınmış ve 270 inci madde mucibince defteri yapılmış eşyayı kaçıran veya gizleyen borçlu ile tahliyesi emrolunan yeri kiralayana zarar vermek maksadıyla işgal ettiren şahıs Türk Ceza Kanunu'nun 276'ncı maddesine göre cezalandırılır.*”

⁴⁵³ İcra müdürünün, kiracının hapis hakkı defterine işlenen değerli malları da alarak kiralananı tahliye etmesi riskini tespit etmesi halinde dahi, bu durumun mallar üzerinde bir muhafaza tedbiri alınması için geçerli sebep oluşturmayacağına yönelik görüş için bkz. BUDAK, s. 68.

⁴⁵⁴ Hapis hakkı defterine işlenen malların, alacaklı kiraya verene teslim edilememesi ve kural olarak hacizli mal gibi muhafaza altına alınamamasına karşın, İİK m. 113'ün kıyasen uygulanması neticesinde, değeri hızla düşen veya muhafazası masraflı olan malların paraya çevrilmesine karar verilebileceğine yönelik olarak bkz. BUDAK, s. 68.

⁴⁵⁵ BUDAK, s. 68, dipnot 52.

⁴⁵⁶ BUDAK, s. 72.

⁴⁵⁷ BUDAK, s. 76.

Kiracının, defter tutulduktan sonra, kira alacağı, faiz ve masrafları karşılamaya yeter miktarda nakit para veya banka teminat mektubunu icra dairesine veya mahkemeye depo ederek, deftere geçirilen mallar üzerindeki tasarruf yetkisi sınırlandırmasını kaldırabileceği kabul edilmelidir⁴⁵⁸. Kanaatimizce de, özellikle işyeri kiralarında, hapis hakkı tutulan malların olduğu yerde durmaya devam etmesindense, kiracının ticaretine devam edebilmesi için gelen müşterilerine dükkanındaki ya da deposundaki malları satabilmesi ve bu sayede para kazanarak borçlarını ödeyebilmesi daha makul bir çözüm olacaktır.

Hapis hakkı defteri tutulduktan sonra, deftere geçirilmiş olan malları kaçıran ya da gizleyen borçlu, İcra ve İflas Kanunu'nun 335'inci maddesi uyarınca Türk Ceza Kanunu'nun 289'uncu maddesinde düzenlenen "*muhafaza görevini kötüye kullanma suçu*" kapsamında cezalandırılır⁴⁵⁹.

3.1.4. HAPİS HAKKI DEFTERİ SONRASI REHNİN PARAYA ÇEVİRİLMESİ YOLU İLE İCRA TAKİBİNE GEÇİLMESİ

3.1.4.1. GENEL OLARAK

Kiraya veren, hapis hakkı defteri tutulmasını müteakip icra müdürü tarafından İcra ve İflas Kanunu'nun 270'inci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca kendisine verilen süre içerisinde rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takibe geçebileceği gibi, İcra ve İflas Kanunu'nun 45'inci maddesinde düzenlenen "*önce rehne müraacat kuralı*"

⁴⁵⁸ BUDAK, s. 69.

⁴⁵⁹ İcra ve İflas Kanunu m. 335 ve atfı ile Türk Ceza Kanunu m. 289'daki suça ilişkin yargılamanın, İcra ve İflas Kanunu'nda özel bir düzenleme yer almaması hasebiyle İcra Ceza Mahkemesi tarafından yapılmayacağı; söz konusu suçun Ceza Muhakemeleri Kanunu uyarınca Cumhuriyet Savcısı tarafından soruşturularak, Asliye Ceza Mahkemeleri tarafından kovuşturulması şeklinde hareket edilmesi gerektiği; yetkili mahkemenin ise icra takibinin yapıldığı yer mahkemesinden ziyade suçun işlendiği yani kiralananın bulunduğu yer mahkemesi olduğuna yönelik olarak bkz. BUDAK, s. 77.

engeline de takılmaksızın kiracıya karşı haciz ya da iflas yolu ile takipte de bulunabilir⁴⁶⁰.

Kiraya veren, verilen sürede rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip yaparsa, hapis hakkı defterinin hükmü söz konusu takibin sonuçlanmasına kadar devam edecektir. Kiraya veren, rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip yapmazsa, ilgili kira bedeli alacağı için hapis hakkı defteri hükümsüz hale gelir ve kiracı eşyanın bu defterden silinmesini isteyebilir⁴⁶¹.

3.1.4.2. REHNİN PARAYA ÇEVİRİLMESİ YOLU İLE TAKİBİN AÇILMASI

İcra müdürü, İcra ve İflas Kanunu'nun 270'inci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca kiraya verene, kiracı aleyhine rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takipte bulunması için onbeş günü geçmeyecek uygun bir süre verecektir⁴⁶². Kiraya verenin, bu sürede rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip yapması durumunda, hapis hakkı bu takip sonuçlanıncaya kadar devam eder⁴⁶³. İcra müdürü tarafından verilen süre, rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip yapılmayarak geçirilirse, kiraya verenin hapis hakkı defteri hükümsüz hale gelecektir⁴⁶⁴.

İcra müdürü tarafından, rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip başlatması için kiraya verene verilecek olan onbeş günlük sürenin düzenlendiği İcra ve İflas

⁴⁶⁰ KURU, s. 889; YAVUZ (Kira Hukuku), s. 2016. İİK m. 45/I uyarınca düzenlenen önce rehne müracaat kuralının iradi olarak rehin ile tesis edilmiş alacakların tahsili hakkında olduğu, kanuni bir rehin hakkı mahiyetinde olan kiraya verenin hapis hakkı için geçerli olmayacağı yönünde bkz. MUŞUL, Timuçin, İcra ve İflas Hukuku, 5. Baskı, Adalet Yayınevi, C. 2, Ankara 2013, s. 1165. Hapis hakkı için defter tutulduktan sonra, kiraya veren tarafından rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takipten feragat edilmediği müddetçe haciz veya iflas yolu ile takip yapılamayacağı, yapılması halinde ise bunun İİK m. 270/III ve İİK m. 16 uyarınca şikayet yoluna konu edilebileceği yönündeki görüş için bkz. BUDAK s. 77 vd.

⁴⁶¹ KURU, s. 888.

⁴⁶² İcra müdürü tarafından kiraya verene bu süre verilmediği müddetçe, onbeş günden fazla bir süre geçmiş olsa da hapis hakkı defterinin geçerliliğini yitirmeyeceğine yönelik olarak bkz. BUDAK, s. 82-83.

⁴⁶³ YAVUZ (Kira Hukuku), s. 2016.

⁴⁶⁴ YAVUZ (Kira Hukuku), s. 2016; BUDAK, s. 82.

Kanunu'nun 270'inci maddesinde, söz konusu sürenin hangi andan itibaren başlayacağına yer verilmemiştir. Vadesi gelmiş kira alacakları için yapılacak rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takiplerde, hapis hakkı defterinin tutulduğu; hapis hakkı defteri kiracının yokluğunda tutulmuş ise, defterin bir örneğinin kiracıya tebliğ edildiği tarihten itibaren onbeş günlük süre başlamalıdır⁴⁶⁵. Kiraya verenin, vadesi gelmemiş olan kira bedelleri için hapis hakkı defteri tutturması durumunda ise, henüz ortada muaccel bir alacak olmadığı için rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takibe geçebilmesi de mümkün olmayacaktır. Bu noktada, İcra ve İflas Kanunu'nun 270'inci maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenen onbeş günlük takibe geçme süresi, doktrinde *Budak*'a⁴⁶⁶ göre, kira alacağının vadesi hangi tarihte gelir ise o tarihten itibaren, vadesi gelmemiş kira alacakları birden çok ise son kira alacağının vadesinden itibaren işlemeye başlamalıdır.

3.1.4.3. TAKİBE VE HAPİS HAKKINA KARŞI KULLANILABİLECEK OLAN HUKUKİ İMKANLAR

Borçlu kiracı, kiraya verenin hapis hakkına karşı çıkmak isterse, bunu hem ödeme emrinde talep edilen alacağa itiraz hem de hapis hakkına itiraz şeklinde ileri sürebilir⁴⁶⁷. Kiracının, yedi gün içerisinde rehnin paraya çevrilmesi yoluyla yapılan takibe itiraz etmesi üzerine takip durur⁴⁶⁸. Duran takip üzerine kiraya veren, İİK m.

⁴⁶⁵ BUDAK, s. 85.

⁴⁶⁶ BUDAK, s. 85.

⁴⁶⁷ YAVUZ (Kira Hukuku), s. 2016.

⁴⁶⁸ İİK m. 147 uyarınca “*Ödeme emrine itiraz hakkında 62'den 72'nci maddeye kadar olan hükümler uygulanır. Ancak; 1. Rehin hakkına açıkça itiraz edilmemişse, alacaklının rehin hakkı takip safhası içinde artık tartışma konusu olamaz. 2. Sırf rehin hakkına itiraz olduğu takdirde, alacaklı, rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takipten vazgeçerek, takibin haciz yolu ile devamını isteyebilir. Bu takdirde, borçluya mal beyanında bulunması için yedi gün mühlet verilir.*”

147 uyarınca altı ay içerisinde itirazın kaldırılması⁴⁶⁹ için icra mahkemesine veya bir yıl içerisinde itirazın iptali⁴⁷⁰ için genel mahkemeye başvurabilir⁴⁷¹.

Kiracının, hapis hakkı defterine işlenen malların, hapis hakkına konu olmaması gerektiğine yönelik bir muhalefeti⁴⁷² var ise, bu durumda İcra ve İflas Kanunu'nun 16'ncı maddesi uyarınca süresi içerisinde şikâyet hakkını kullanmalıdır. Şayet kiracı, hapis hakkına yönelik herhangi bir muhalefet ileri sürmeksizin yalnızca borca itiraz ederse ve şikâyet hakkını da süresi içerisinde kullanmaz ise, bu durumda artık rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takipte hapis hakkına muhalefet etme hakkını kaybeder⁴⁷³.

Kiracının, rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takipte yalnızca borca itiraz etmesi durumunda, İcra ve İflas Kanunu'nun 147'nci maddesinin göndermesi ile İİK m. 62-72 hükümleri uyarınca itirazın kaldırılması ya da itirazın iptali davası ile konu çözüme kavuşturulacaktır. Fakat kiracının, rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takiplerdeki "rehin hakkına itiraz" şeklinde tezahür edecek nitelikte hapis hakkına yönelik bir muhalefeti var ise, bu durum iki şekilde gündeme gelebilir:

⁴⁶⁹ İİK m. 147/I, İİK m. 68 vd. Yargıtay 12. Hukuk Dairesi 22.11.2018 T., 2017/6262 E., 2018/12029 K. "...*Taşınır rehninin paraya çevrilmesi yoluyla takipte uygulanması gereken İİK'nın 147/1 maddesi "ödeme emrine itiraz hakkında 62'den 72'nci maddeye kadar olan hükümler uygulanır" şeklinde düzenlenmiştir. İİK'nın 68/son maddesinin ilk cümlesinde ise; "İtirazın kaldırılması talebinin esasa ilişkin nedenlerle kabulü halinde borçlu, talebin aynı nedenlerle reddi halinde ise alacaklı, diğer tarafın talebi üzerine yüzde yirmiden aşağı olmamak üzere tazminata mahkum edilir..."* (Sinerji İçtihat)

⁴⁷⁰ İİK m. 147/I, İİK m. 67.

⁴⁷¹ Kiraya verenin, hapis hakkına konu eşyanın paraya çevrilmesi yolu ile takipte, kiracıya Türk Borçlar Kanunu'nun 315'inci maddesindeki ya da 362'nci maddesindeki tahliye ihtarını içerir şekilde bir ödeme emri gönderilmesini talep edebileceğine ve bu durumda kiracının, şartları gerçekleşmesi halinde İcra ve İflas Kanunu'nun 269'uncu maddesi ve devamındaki hükümler uyarınca tahliye edilmesinin mümkün olabileceğine yönelik görüş için bkz. BUDAK, s. 80.

⁴⁷² Deftere işlenen malların kiralananın döşenmesine ya da ondan yararlanılmasına yarayan mallardan olmadığı, haczi kabil olmayan mallardan olduğu gibi muhalefetler buna örnek gösterilebilir.

⁴⁷³ BUDAK, s. 89.

i) Kiracı, kiraya verenin hapis hakkını bütünüyle inkâr edebilir. Kira sözleşmesinin varlığına ve geçerliliğine yönelik itiraz bu şekildedir ve İİK m. 16 uyarınca şikâyet olarak değil İİK m. 147 bağlamında itiraz olarak sunulmalıdır⁴⁷⁴.

ii) Kiracı, hapis hakkına konu edilen malların, hapis hakkı kapsamında olamayacakları iddiasında bulunabilir. Bu iddia henüz hapis hakkı defteri tutulurken gündeme geleceği için, rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takibe itiraz olarak sunulmadan evvel İİK m. 16 uyarınca şikâyet olarak ileri sürülmelidir⁴⁷⁵.

Kiracı, yalnızca hapis hakkına itiraz ederse, bu durumda kiraya veren rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takipten vazgeçerek, takibin haciz yoluyla devam etmesini isteyebilir (İİK m. 147/I-b.2).

Kiracının, kiraya verenin hapis hakkına konu edilen malların, hapis hakkına konu olamayacağına yönelik muhalefetinin, İcra ve İflas Kanunu'nun 62 ve devamı maddeleri uyarınca bir itiraz mahiyetinde değil, İcra ve İflas Kanunu'nun 16'ncı maddesi uyarınca şikâyet mahiyetinde olması gerektiği kabul edilmektedir. Zira söz konusu muhalefet, rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takipten evvel, hapis hakkı defteri tutulması aşamasında gündeme gelebilecek olan bir muhalefettir⁴⁷⁶.

Kiracının bu şikâyet hakkını kullanma süresi henüz dolmamışken, rehnin paraya çevrilmesi yolu ile icra takibinin ödeme emrini tebliğ almış ise, söz konusu şikâyet sebeplerini bu ödeme emrine itiraz olarak da sunması mümkündür⁴⁷⁷.

3.1.4.4. ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN İSTİHKAK İDDİASINDA BULUNMASI

⁴⁷⁴ Kira sözleşmesinin mevcut olmadığı ve buna bağlı olarak hapis hakkının da söz konusu olamayacağına yönelik muhalefetin şikâyete konu edilemeyeceği, ödeme emrine yönelik itiraz şeklinde ileri sürülebileceği, zira söz konusu muhalefetin, mahiyeti gereği icra müdürü tarafından değerlendirilebilmesi mümkün olmayan bir muhalefet olduğu ve bu yönü ile ortada icra memurunun buna karşı şikâyet edilebilir bir işlemi de bulunamayacağına yönelik tespit için bkz. BUDAK, s. 90-91.

⁴⁷⁵ YAVUZ (Kira Hukuku), s. 2016; BUDAK, s. 90.

⁴⁷⁶ BUDAK, s. 90.

⁴⁷⁷ BUDAK, s. 90.

Kiraya verenin üçüncü kişilere ait olan mallar üzerinde hapis hakkı tesis edebilmesi, iyiniyetli olmasına, bir başka deyiş ile kiralanandaki hapis hakkına konu olacak olan malların kiracıya ait olduğunu bilmemesi ve bilmesinin de gerekmemesi durumuna bağlıdır. Kiraya verenin, iyiniyetli olsa dahi üzerinde hapis hakkı tesis edemeyeceği mallar, üçüncü kişinin elinden rızası dışında çıkmış olan mallardır. Bu kapsamda, malları, kiraya veren tarafından hapis hakkına konu edilen üçüncü kişiler, istihkak iddiasında bulabilirler.

İcra ve İflas Kanunu'nun 150/g maddesi gereğince, istihkak iddiasında bulunulması durumunda, sonrasındaki sürece ilişkin İcra ve İflas Kanunu'nun 96-99'uncu maddelerinin uygulanacağı söylemek mümkündür⁴⁷⁸.

İstihkak iddiası, borçlu kiracı ya da üçüncü kişi tarafından ileri sürülebilir. Kural olarak hapis hakkı defteri tutulurken ileri sürülecek olan bu iddia, şayet öğrenme tarihi daha sonra ise öğrenmeden itibaren yedi gün içerisinde ileri sürülmelidir (İİK m. 96-97).

Hapis hakkına konu edilen ve defteri tutulan eşyanın, kiracının elinde bırakılmasından ötürü, kiracının bu mal üzerinde tasarruf yetkisini haiz olmadığını bilmeyen bir üçüncü kişi, mal üzerinde hak iktisap edebilir. Bu durumda olup istihkak iddiasını ileri sürmesi gereken üçüncü kişinin, iktisabı korunacaktır (İİK m. 86/II)⁴⁷⁹.

⁴⁷⁸ Y. 18. HD 05.03.2009 T., 2008/22953 E., 2009/4625 K.: "İstihkak iddiası, hacizli mala istihkak davası hakkındaki hükümlere tabidir (İİK'nın m. 96-99, m. 150/g). Rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takipte, haciz aşaması olmadığı için, istihkak iddiaları paraya çevirme aşamasında (rehinli malın satışının istenmesinden sonra) incelenir (İİK m. 150/g). Somut olayda şikayet tarihi (24.04.2008) itibarıyla henüz rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip başlamamış, dolayısıyla paraya çevirme aşamasına da geçilmediği için bu aşamada istihkak iddiasının incelenmesi mümkün değildir." (Sinerji İçtihat)

⁴⁷⁹ İİK m. 86/II uyarınca, "Haczedilmiş olan taşınır mal üzerinde üçüncü şahsın zilyedlik hükümlerine dayanarak iyi niyetle iktisabettiği haklar saklıdır."

İstihkak iddiası, normal şartlarda haciz yolu ile takipte, İcra ve İflas Kanunu'nun 96 ve devamı maddelerine göre haciz tutanağına geçirildikten yahut sonradan icra müdürüne bildirildikten itibaren icra müdürü, bu iddiayı taraflara bildirir ve itirazları olup olmadığını bildirmek için üç günlük süre verir (İİK m. 96). Sessiz kalmaları durumu istihkak iddiasını kabul etmiş sayılmalarına sebebiyet verir. İtiraz olması halinde de icra müdürü dosyayı hemen icra mahkemesine gönderir.

Kiraya verenin hapis hakkının icrasına yönelik rehlin paraya çevrilmesi yolu ile takipte ise, haciz aşaması söz konusu olmadığından, istihkak iddiaları, İcra ve İflas Kanunu'nun 150/g maddesinin göndermesi ile taşınırın paraya çevrilmesi aşamasında incelenmektedir⁴⁸⁰.

İstihkak iddialarının incelenmesine ilişkin Yargıtay⁴⁸¹ uygulaması da, rehlin paraya çevrilmesi yolu ile takiplerde, taşınırın paraya çevrilmesi aşamasına işaret etmektedir. Doktrinde ise bu uygulama, *Budak*⁴⁸² tarafından eleştirilmekte ve hapis hakkı için defter tutulması aşamasının ana işlevinin, teslimine bağlı taşınır rehinden farklı olarak, ileride paraya çevrilecek olan malların neler olduğunu tespit ve mallar üzerinde kiracının tasarruf yetkisinin kısıtlanması olduğunu belirterek, istihkak iddialarının da bu defter tutulması sürecinde incelenmesinin daha yerinde olacağı savunulmaktadır. Gerçekten de, alacaklı kiraya verenin, taşınır satışını talep etmek için olan altı aylık süre boyunca bu talebi sunmamasının, istihkak iddiasının incelenmesi sürecini de geciktirebileceği düşünülebilir. Bu sürecin uzamasını istemeyen borçlu ya da *Kuru*'ya⁴⁸³ göre taşınır üçüncü kişinin ise üçüncü kişi, İcra

⁴⁸⁰ BUDAK, s. 94.

⁴⁸¹ Y. 12. HD. 05.03.2009 T., 2008/22953 E., 2009/4625 K. sayılı içtihadında: "*İstihkak iddiası, hacizli mala istihkak davası hakkındaki hükümlere tabidir (İİK m. 96-99, 150/g). Rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takipte, haciz aşaması olmadığı için, istihkak iddiaları paraya çevirme aşamasında (rehinli malın satışının istenmesinden sonra) incelenir (İİK m. 150/g). Somut olayda şikayet tarihi (24.04.2008) itibarıyla henüz rehlin paraya çevrilmesi yolu ile takip başlamamış, dolayısıyla paraya çevirme aşamasına da geçilmediği için bu aşamada istihkak iddiasının incelenmesi mümkün değildir.*" şeklinde hüküm kurulmuştur (İçtihat için kaynak: <https://karararama.yargitay.gov.tr/>).

⁴⁸² BUDAK, 97-98.

⁴⁸³ KURU, s. 1020.

ve İflas Kanunu'nun 150/g maddesinin göndermesi uyarınca 113'üncü maddenin birinci fıkrası uyarınca, süreci hızlandırmak adına satış talep edebilir.

İstihkak iddiasında bulunan üçüncü kişinin, icra hukuk mahkemesinde lehine karar alabilmesi için, kiraya verenin, hapis hakkı defterine geçirilen malların kiracıya ait olmadığını bildiği veya bilmesi gerektiğini⁴⁸⁴ ya da söz konusu malların elinden iradesi dışında çıktığını ispat etmesi gerekmektedir⁴⁸⁵.

3.1.4.5. TAKİBİN KESİNLEŞMESİ VE TAKİBE KONU MALLARIN PARAYA ÇEVİRİLMESİ

Kiracının, rehnin paraya çevrilmesi yoluyla yapılan takibe itiraz etmemesi üzerine, hapis hakkını tanıdığı kabul edilir ve takip kesinleşir. Böylece alacaklı kiraya veren, kesinleşen takibi müteakip İcra ve İflas Kanunu'nun 150/e maddesinin birinci fıkrası uyarınca, ödeme ya da icra emrinin tebliğinden itibaren altı ay içerisinde hapis hakkına konu taşınırın satışını talep edebilir. Kiraya veren bu süre içerisinde satış talebinde bulunursa, hapis hakkı defterinde yer alan eşyalar icra dairesi tarafından satılır. Bu süre içerisinde kiraya veren tarafından satış talebinde bulunulmaması halinde, İcra ve İflas Kanunu'nun 150/e maddesinin ikinci fıkrası uyarınca takip düşecektir⁴⁸⁶.

Hapis hakkına dayalı rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takipte, paraya çevirme ve paraların paylaşılması süreçlerine ilişkin, taşınır rehninin paraya çevrilmesine ilişkin genel hükümlerin uygulanacağı kabul edilmektedir (İİK m. 150/e-152)⁴⁸⁷.

⁴⁸⁴ Kiraya verenin iyiniyetli olmadığını ispat yükünün bunu iddia eden üçüncü kişide olduğuna yönelik bkz. İNCEOĞLU, C. I, s.329; aynı yönde bkz. RUHİ, s. 358.

⁴⁸⁵ BUDAK, s. 96.

⁴⁸⁶ Takibin düşmesi ile birlikte, o takibe özgü olarak sonuç doğurmak üzere tutulmuş hapis hakkı defterinin de hükümsüz kalacağına yönelik tespit için bkz. BUDAK, s. 92.

⁴⁸⁷ BUDAK, s. 92.

Kiraya verenin, kira alacağıın tahsili için yapacağı rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takipte (İİK m. 270/III) paraya çevrilecek olan mallar, hapis hakkı defterine işlenmiş olan mallardır. Hapis hakkı defterinde yer almayan malları, Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı ve 337'nci maddeleri bağlamında hapis hakkı konusu teşkil edebilecek mallardan olsa dahi, rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takibin dışında kalacaktır⁴⁸⁸.

Hapis hakkına konu edilmiş olan eşya⁴⁸⁹, daha sonra borçlu kiracının başka alacaklıları tarafından haciz altına alınır ve mahcuz malın paraya çevrilmesi aşamasına geçilir ise, kiraya verenin hapis hakkına konu ettiği kira alacağı rüçhanlı alacak olarak dikkate alınır (İİK m. 206/I)⁴⁹⁰. Doktrinde *Budak*'a⁴⁹¹ göre, kiraya verenin hapis hakkının, hapis hakkı defteri tutturmak suretiyle, kullanılmış olması ve hapis hakkı defterine işlenen malların borçlu kiracının diğer alacaklıları tarafından paraya çevrilmiş olması durumunda, kiraya verenin hapis hakkından kaynaklı olarak kira alacağını rüçhanlı kabul edebilmek mümkün olmalıdır. Yargıtay uygulamasında ise, kiraya verenin hapis hakkının, eşya kiralananana geldikten itibaren doğduğundan hareketle, henüz hapis hakkı defteri tutulmamış olsa da, kiraya verenin hapis hakkından ötürü paraya çevrilen kiralananadaki eşyanın bedeli üzerinde rüçhan hakkının bulunduğu kabul edilmektedir⁴⁹².

⁴⁸⁸ BUDAK, s. 54.

⁴⁸⁹ Y. 23. HD. 12.05.2015 T., 2014/9793 E., 2015/3590 K. "*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.*" (Sinerji İçtihat)

⁴⁹⁰ İNCEOĞLU, C. I, s. 332; TANDOĞAN, C. I/2, s. 183; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 299.

⁴⁹¹ BUDAK, s. 97.

⁴⁹² Y. 23. HD., 01.04.2015 T., 2015/243 E., 2015/2172 K. "*Hapis hakkı taşınır malların kiralanan yere gelmesiyle birlikte doğduğundan daha sonra hapse konu malların üçüncü bir şahıs tarafından haczedilmesi ve mahcuzların paraya çevrilmesi halinde kiralayanın geçmiş bir yıllık ve işlemekte olan altı aylık kira alacağıın satış bedelinden öncelikle ödenmesi gerekir.*" Aynı yönde bkz. (Y. 19. HD 18.03.1999 T., 1999/1199 E., 1999/1767 K.), (Y. 21. HD 29.11.2005 T. 2005/6074 E., 2005/12377 K.), (Y. 23. HD 16.12.2014 T. 2014/5154 E., 2014/8161 K.) (Sinerji İçtihat).

3.2. KİRALANANDAN GİZLİCE VEYA ZORLA GÖTÜRÜLEN EŞYANIN GERİ GETİRİLMESİ

3.2.1. GENEL OLARAK

Kiraya verenin Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesinin birinci fıkrası bağlamında eşyayı alıkoyma hakkı, icra marifetiyle hapis hakkı defteri tutulması şeklinde kullanılacaktır. Kiraya verenin hapis hakkı için deftere işlenen mallar, alacaklı kiraya verene teslim edilmez ve kural olarak kiracının kullanımına bırakılır⁴⁹³. Kiracı, bu malları başkasına devretmemeli ve kiralananı uzaklaştırmamalıdır. Aksi durumda İcra ve İflas Kanunu'nun 335'inci maddesi uyarınca cezalandırılması söz konusu olur.

Kiraya verenin hapis hakkı defterine işlenmemiş olan ve kiralananı gizlice ya da zorla olmayan bir şekilde kalıcı olarak çıkartılan mallar için, hapis hakkının sona ereceğini söylemek mümkündür⁴⁹⁴. Henüz hapis hakkı defterine işlenmemiş olan malların ise, gizlice veya zor kullanılarak kiralananın dışına çıkartılması halinde, kiraya verenin “*kaçırılan malları takip hakkı*” bulunmaktadır. Hapis hakkı defterine işlenen mallar için ise, gizlice ya da zorla alınıp götürülmemiş olsalar veya götürülmelerinden itibaren on günden daha fazla zaman geçmiş olsa dahi, bu malların icra dairesi marifetiyle kiralananı geri getirilmesi mümkündür⁴⁹⁵.

Kiracının, henüz hapis hakkı defterine işlenmemiş ve fakat hapis hakkına konu olan eşyayı, hapis hakkının kullanılmasını güçleştirmek ya da imkânsız kılmak için, gizlice veya güç kullanarak kiralananı uzaklaştırma ihtimali doğabilir. Bu gibi durumlarda kiraya veren, Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan düzenleme uyarınca, gizlice veya güç kullanarak kiralananı

⁴⁹³ YAVUZ (Kira Hukuku), s. 2016.

⁴⁹⁴ BUDAK, s. 50.

⁴⁹⁵ BUDAK, s. 72.

uzaklaştırılan hapis hakkına konu eşyayı, uzaklaştırılmalarından itibaren on gün içerisinde kolluk gücü⁴⁹⁶ yardımıyla kiralananana geri getirebilir⁴⁹⁷.

Kiraya verenin hapis hakkına konu eşyanın, kiralananandan gizlice veya zor kullanılarak kaçırılmasına ilişkin Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesinin ikinci fıkrası şu şekildedir: “*Alıkoyma kararının konusu olan eşya, gizlice veya zorla götürülürse, götürülmelerinden başlayarak on gün içinde kolluk gücünün yardımıyla kiralananana geri getirilir*”.

Madde uyarınca “*Alıkoyma kararının konusu olan eşya*” şeklinde belirtilen eşya ile ifade edilmek istenenin, yalnızca hapis hakkı defterine işlenmiş eşya değil, “*hapis hakkına konu olan eşya*” olduğu, bir başka deyişle henüz hapis hakkı defterine işlenmemiş eşyanın da bu kapsamda olduğu kabul edilmektedir⁴⁹⁸. Zira, hapis hakkı defterine işlenmiş bir eşyanın, gizlice ya da cebir kullanarak götürülme yahut on günlük süre geçmiş olsa dahi⁴⁹⁹, kiraya verenin söz konusu eşyayı geri getirme hakkı mevcuttur⁵⁰⁰.

Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan düzenleme, İcra ve İflas Kanunu'nun 271'inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan, “*Gizlice veya cebirle götürülmüş eşya, götürülmelerinden on gün içinde icra dairesinin emri ile ve zabıta kuvvetiyle geri alınabilir. İyiniyet sahibi üçüncü şahısların hakları saklıdır*” hükmü ile de uyumludur⁵⁰¹. Buna göre, kiralanananda bulunan hapis hakkının konusunu oluşturan eşya, kiracı veya üçüncü kişiler tarafından gizlice ya da zor kullanmak suretiyle kiralananandan başka bir yere götürülür ise, eşyanın götürülme tarihinden itibaren on gün içerisinde icra dairesinin

⁴⁹⁶ 818 sayılı Mülga Borçlar Kanunu'nun 269'uncu maddesinin ikinci fıkrası uyarında yer alan “*polis kuvveti*” ifadesinin yerine, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesinin ikinci fıkrasında, polis, zabıta, jandarma ve diğer kolluk birimlerini de içeriğine alacak şekilde bir ifade ile “*kolluk gücü*” teriminin kullanılması yerinde olmuştur.

⁴⁹⁷ YAVUZ/ACAR/ÖZEN (Borçlar Özel), s. 292.

⁴⁹⁸ BUDAK, s. 108.

⁴⁹⁹ BUDAK, s. 107.

⁵⁰⁰ TANDOĞAN, C. I/2, s. 182, dipnot 206b; İNCEOĞLU, C. I, s. 332.

⁵⁰¹ İNCEOĞLU, C. I, s. 331.

emri ve kolluk gücü marifetiyle yardımıyla kiralananı geri getirilmesi mümkündür⁵⁰².

3.2.2. EŞYANIN GERİ GETİRİLMESİNİ TALEP HAKKININ KAPSAMI

Kiraya verenin hapis hakkına konu malların, gizlice ya da zor kullanmak suretiyle kiralananın dışına çıkartılması halinde kiraya veren, icra dairesine başvurarak bu malların geri alınmasını isteyebilir ve söz konusu mallar, icra dairesinin emri ve zabıta kuvvetiyle geri alınabilir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan düzenleme, hem İcra ve İflas Kanunu'nun 270'inci maddesi uyarınca defteri tutulmuş olan mallar, hem de hapis hakkının konusunu teşkil etse de henüz defteri tutulmamış olan mallar için kullanılabilir⁵⁰³. Fakat söz konusu düzenleme, daha ziyade kiralanda bulunan ve fakat henüz hapis hakkı defterine kaydedilmemiş olan eşyanın korunmasına yöneliktir⁵⁰⁴. Bir başka deyiş ile anılan düzenleme, niteliği itibarıyla kiraya verenin hapis hakkını kullanabileceği türden olan eşyanın, hapis hakkı defterine işlenene kadar arada geçecek olan süre içerisinde, kiraya verenin sahip olduğu teminatının azalmasını önlemeye yöneliktir. Zira hapis hakkına konu eşya, hapis hakkı defterine işlenmediği müddetçe, kiracının zilyetliğinde olduğu ve kiracının eşya nezdindeki tasarruf yetkisi de sınırlanmadığı için, kiracının ya da üçüncü kişinin bu eşyayı kaçırarak kiraya verenin hapis hakkı kapsamı dışına çıkartması söz konusu olabilir.

Hapis hakkı defterine yazılmış durumda olan eşya ise, zaten herhangi bir süreye tabi olmaksızın her zaman icra dairesi tarafından geri getirilebilir niteliktedir⁵⁰⁵. Öyle ki, hapis hakkı defterine yazılmış olan eşya, gizlice veya zorla götürülmemiş

⁵⁰² YAVUZ (Kira Hukuku), s. 2020.

⁵⁰³ KURU, s. 889; YAVUZ (Kira Hukuku), s. 2020.

⁵⁰⁴ BUDAK, s. 108.

⁵⁰⁵ YAVUZ (Kira Hukuku), s. 2020; BUDAK, s. 108.

olsa veya malların kiralananandan çıkartılmasının üzerinden on günden fazla süre geçmiş olsa da, kiraya verenin hapis hakkı defterine kayıtlı olan eşyanın geri getirilmesini talep hakkı devam eder⁵⁰⁶.

3.2.3. EŞYANIN GERİ GETİRİLMESİNİ TALEP HAKKININ ŞARTLARI

Kiralanda bulunan ve kiraya verenin hapis hakkına konu olan malların, kiraya veren tarafından iadesinin talep edilebilmesi için; malların gizlice veya cebir kullanılmak suretiyle götürülmüş olması ve malların geri alınması için götürülmelerinden itibaren on gün içerisinde kiraya veren tarafından talepte bulunmuş olması gerekmektedir⁵⁰⁷.

3.2.3.1. MALLARIN GİZLİCE VEYA ZORLA GÖTÜRÜLMÜŞ OLMASI

Eşyanın zorla uzaklaştırılmış sayılması için, bunun kiraya verenin haklarına zarar vermek amacıyla ve hukuka aykırı olarak yapılması gerekir⁵⁰⁸. Aksi halde örneğin, eşyaların üçüncü kişinin alacağı için haczedilmesi ya da ihtiyati haciz konularak icra dairesi tarafından muhafaza edilmesi hallerinde, eşyanın kiralananandan zorla götürülmüş olması şartı gerçekleşmiş olmayacaktır⁵⁰⁹. Bu durumda, icra dairesi tarafından muhafaza edilen eşya üzerinde hapis hakkını kullanmak isteyen kiraya verenin, bunların hapis hakkı defterine kaydedilmesini icra dairesinden talep etmesi mümkündür⁵¹⁰.

Hapis hakkına konu eşyanın gizlice götürülmesi noktasında ise; eşyanın götürüldüğünden kiraya verenin haberi olması durumunda buna karşı koyacağının iyiniyet sahibi kiracı tarafından tahmin edilmesine rağmen⁵¹¹ yine de eşyanın

⁵⁰⁶ TANDOĞAN, C. I/2, s. 182, dipnot 206b; İNCEOĞLU, C. I, s. 332.

⁵⁰⁷ KURU, s. 890; YAVUZ (Kira Hukuku), s. 2020.

⁵⁰⁸ BUDAK, s. 105.

⁵⁰⁹ ÇETİNER, s. 247; BUDAK, s. 109.

⁵¹⁰ BUDAK, s. 109.

⁵¹¹ KURU, s. 890, dipnot 8; İNCEOĞLU, C. I, s. 331; Kiracının bu noktada kastının aranmadığına yönelik olarak bkz. TANDOĞAN, C. I/2, s. 182, dipnot 206.

götürülüyor olması durumu, gizlice götürme olarak kabul edilmelidir⁵¹². Hapis hakkına konu eşyanın ortalık kararırken götürülmesi durumu da gizlice götürülme olarak değerlendirme yapabilmek için tek başına yeterli değildir⁵¹³. Buna karşılık kiracının, kiraya verene kiralananı tahliye edeceğini bildirmiş olduğu tarihten daha önceki bir tarihte, kiraya verenden habersiz bir şekilde kiralananı boşaltması halinde, gizlice götürme olarak kabul edilmesi gerekir⁵¹⁴.

3.2.3.2. GERİ GETİRMENİN ON GÜN İÇERİSİNDE TALEP EDİLMESİ

Kiraya veren, kiralananı zorla ya da gizlice götürülen eşyanın geri alınmasını talep hakkını, İcra ve İflas Kanunu'nun 271'inci maddesi ve Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde, eşyanın kiralananı götürüldüğü tarihten itibaren on gün içerisinde icra dairesi veya kolluk güçlerine başvurarak kullanacaktır. Bu süre, kiraya verenin öğrenmesinden itibaren değil, eşyanın kiralananı götürüldüğü tarihten itibaren başlayacaktır⁵¹⁵. Kiraya veren, eşyanın kiralananı uzaklaştırıldığını geç öğrense bile on günlük süre değişmeyecek ve işlemeye devam edecektir⁵¹⁶.

Kiraya verenin, zorla ya da gizlice götürülen eşyanın geri alınmasını talep hakkını, doğrudan doğruya icra dairesine başvurarak kullanması gerektiği, ancak icra dairesine başvurmanın zaman alacağı ve kiraya verenin bu hakkını kaybetme tehlikesini bünyesinde barındırdığından cihetle de, Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca kolluk güçlerine, İcra ve İflas Kanunu'nun 271'inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca da zabıtaya doğrudan başvurulabileceği kabul edilmektedir⁵¹⁷. Kiraya veren, hakkını kaybetme

⁵¹² İNCEOĞLU, C. I, s. 331. Kiracının, kiraya veren tarafından eşyanın götürülmesine rıza göstermeme olasılığının öngörülmesi halinde de, iyiniyetli olmadığının kabul edilmesi gerektiğine yönelik bkz. TANDOĞAN, C. I/2, s. 182, dipnot 206.

⁵¹³ TANDOĞAN, C. I/2, s. 182, dipnot 206.

⁵¹⁴ İNCEOĞLU, C. I, s. 331.

⁵¹⁵ İNCEOĞLU, C. I, s. 331-332.

⁵¹⁶ On günlük sürenin, talepte bulunma süresi olduğu, geri getirmenin bu on günlük süreden sonra da gerçekleşmesinin mümkün olduğuna yönelik olarak bkz. BUDAK, s. 107.

⁵¹⁷ BUDAK, s. 107.

tehlikesinin bulunduğundan cihetle doğrudan kolluk güçlerine başvurarak hakkının korunmasını sağlayabilmek için, tehlike olgusunu yaklaşık olarak dahi olsa ispat etmelidir. Doktrinde, gecikilmesinde tehlike bulunan hal için, kamyonun kapıya kadar getirilmiş olması⁵¹⁸ ya da kiralananın bir işyeri olarak kullanıldığı durumda kiracının malları çok düşük fiyatlara satmaya başlaması⁵¹⁹ halleri örnek olarak gösterilmektedir.

3.2.4. EŞYANIN GERİ GETİRİLMESİ İŞLEMİ

Kiraya verenin, süresinde yetkili makama başvurması üzerine hapis hakkını haiz olup olmadığına bakılır ve hapis hakkını haiz olduğu anlaşılır ise, bu durumda yetkili makam eliyle kiracıya hapis hakkına konu eşyanın tekrar kiralanana getirilmesi için uygun bir süre verilir. Kiracının da eşyayı verilen süre içerisinde iade etmesi üzerine, ayrıca bir talebe gerek kalmaksızın getirilen bu eşya hapis hakkı defterine işlenir⁵²⁰.

Kiraya verenin, hapis hakkına konu teşkil edebilecek olan eşyanın kiralanandan zorla ya da gizlice götürülmesine karşı koyma noktasında, hemen engel olunması gereken bir durum söz konusu olur ise, doğrudan zabıtaya başvurması da mümkündür⁵²¹. Kiraya veren, eşyayı bizzat alıkoymak durumunda kalır ise Türk Borçlar Kanunu'nun 64'üncü maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenen kuvvet kullanabilme yetkisine dahi başvurabilir⁵²².

⁵¹⁸ AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 444; GÜMÜŞ, s. 205.

⁵¹⁹ BECKER, s. 322.

⁵²⁰ Eşyanın iadesinden önce ve eşyanın kiralanandan çıkarılmasından sonra iyi niyetli üçüncü kişi bir aynı hak kazanmışsa bu durumda İİK m. 271 uyarınca eşyayı iade etmekle yükümlü değildir. Bkz. TANDOĞAN, s. 182 ve dn. 206b.

⁵²¹ BUDAK, s. 107.

⁵²² TANDOĞAN, C. I/2, s. 181; GÜMÜŞ, s. 205; BUDAK, s. 107; RUHİ, s. 360, dipnot 15 ve bağlı olduğu paragraf.

Kiralanandan zorla ya da gizlice çıkarılan malların iadesi, icra müdürlüğü tarafından malların defterini tutmak suretiyle kiralananda muhafaza edilmek üzere kiralanana iade edilme şeklinde gerçekleşir⁵²³.

İcra müdürü, tıpkı hapis hakkının kullanılmasında olduğu gibi, kiralanandan zorla ve gizlice çıkarılan malların iadesi sürecinde de kiraya verenin hapis hakkına sahip olmadığını kuşkuya yer bırakmayacak şekilde tespit edemediği müddetçe, talebi yerine getirmelidir⁵²⁴.

İcra müdürü, kiraya verenin halihazırda varsa hapis hakkı kullandığı mallar ile teminat altına almak istediği kira alacağını göz önüne alarak, kiralanandan zorla ya da gizlice çıkarılan malların iadesi sürecini bu kapsamda yürütmelidir. Zira halihazırda kiraya verenin hapis hakkını kullandığı mallar, teminat altına alınan kira alacağını karşılamaya yetmekte ise, bu durumda kiralanandan zorla ya da gizlice çıkarılan malların iadesi süreci işletilmemelidir⁵²⁵.

Kiracı, tıpkı hapis hakkı için defter tutulması sürecinde olduğu gibi, kira alacağı, faiz ve masrafları karşılamaya yetecek kadar teminat göstererek, kiralanandan zorla ya da gizlice çıkarılan malların iadesine engel olabilmelidir⁵²⁶.

İcra müdürü, İcra ve İflas Kanunu'nun 271'inci maddesinin birinci fıkrası uyarınca, gizlice veya cebirle⁵²⁷ götürülmüş eşyayı, geri getirtme noktasında, zabıtanın ve köylerde muhtardan yardım isteyebilir (İİK m. 81)⁵²⁸.

⁵²³ BUDAK, s. 110.

⁵²⁴ BUDAK, s. 111.

⁵²⁵ BUDAK, s. 111.

⁵²⁶ BUDAK, s. 111.

⁵²⁷ Eşyanın, kiralanandan zorla çıkartılmış sayılması için, kiraya verenin rızası dışında ve onun sözlü itirazlarına rağmen eşyanın çıkartılmış olmasının yeterli olduğu; kuvvet kullanılmasını gerektiren bir mücadele yaşanmasına gerek bulunmadığı; uzaklaştırma işleminin kiraya verene zarar verme maksadı ile hukuka aykırı bir biçimde gerçekleştirilmiş olması gerektiğine yönelik olarak bkz. BUDAK, s. 109.

⁵²⁸ İİK m. 81 uyarınca, “Zor kullanma hususunda bütün zabıta memurları icra memurunun yazılı müracaatı üzerine kendisine muavenet ve emirlerini ifa etmekle mükellefler. Köylerde haczi yapan memurun emirlerini muhtarlar da ifaya mecburdurlar.”

Kiralanandan zorla ya da gizlice çıkarılan mallar, halihazırda zaten hapis hakkının konusunu teşkil edemeyecek mallardan ise ya da kiralanandan zorla veya gizlice çıkarılan malların iadesi süreci kanuna yahut hadiseye uygun olarak yürütülmüyor ise, icra hukuk mahkemesine şikâyet başvurusunda bulunulabilir⁵²⁹.

3.2.5. ÜÇÜNCÜ KİŞİLERİN HUKUKİ İMKANLARI

İcra ve İflas Kanunu'nun 271'inci maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi uyarınca, kiralanandan zorla ya da gizlice çıkarılan malların iadesi noktasında iyiniyetli üçüncü kişilerin hak kazanımlarının korunacağı belirtilmiştir⁵³⁰. Buna göre, kiraya verenin hapis hakkına konu mallar, kiralanandan zorla ya da gizlice çıkartılmış ise, malların iadesi süreci işletileceği sırada iyiniyetli üçüncü kişilerin söz konusu mal üzerindeki aynı hakları korunur⁵³¹ ve anılan üçüncü kişiler istihkak iddiası ileri sürebilirler. Söz konusu istihkak iddialarına ilişkin süreç, İcra ve İflas Kanunu'nun 271'inci maddesinin ikinci fıkrası⁵³² uyarınca, genel mahkemelerde basit yargılama usulüne göre incelenerek karar bağlanacaktır⁵³³.

Kiraya verenin hapis hakkından haberdar olmayan üçüncü kişiler, kiralanandan zorla ya da gizlice çıkarılan hapis hakkına konu mallar üzerinde, söz konusu malların kiralanandan uzaklaştırılmasından sonraki bir dönemde, iyiniyetle hak iktisap etmiş olabilirler⁵³⁴. Bu durumdaki üçüncü kişilerin iktisapları korunur ve icra dairesinin iade taleplerine karşı çıkmaları mümkündür⁵³⁵.

⁵²⁹ BUDAK, s. 112.

⁵³⁰ İNCEOĞLU, C. I, s. 332; YAVUZ (Kira Hukuku), s. 2020.

⁵³¹ İNCEOĞLU, C. I, s. 332; BUDAK, s. 112; TANDOĞAN, C. I/2, s. 182.

⁵³² İİK m.271/II uyarınca, "İhtilaf halinde mahkeme basit yargılama usulü ile meseleyi halleder ve karara bağlar."

⁵³³ TANDOĞAN, C. I/2, s. 182; BUDAK, s. 112; YAVUZ (Kira Hukuku), s. 2020.

⁵³⁴ Türk Medeni Kanunu'nun 988'inci maddesi uyarınca, emin sıfatı ile zilyetten iyiniyetle kazanılan hakların korunması da bu kapsamdadır.

⁵³⁵ BUDAK, s. 113; YAVUZ (Kira Hukuku), s. 2020.

Kiralanandan zorla ya da gizlice çıkarılan malların iadesi noktasında karşı karşıya gelinecek üçüncü kişi, kiracının yeni taşındığı taşınmazın kiraya vereni de olabilir⁵³⁶. Örneğin, kiralanandan zorla ya da gizlice çıkarılan mallar, yeni tutulan bir taşınmaza yerleştirilir ise, ikinci taşınmazın iyiniyetli kiraya vereni getirilen eşya üzerinde hapis hakkı kazanmış olur ve bu hakkına dayanarak eşyanın iadesi noktasında icra dairesine engel olabilir⁵³⁷.

İcra dairesi, kiraya verenin kiralanandan uzaklaştırılan şeylerin geri alınmasına yönelik taleplere karşı gelen ve söz konusu mallar üzerinde iyiniyetli hak iktisap ettiğini ileri süren üçüncü kişilerin varlığı durumunda, malların geri alınması sürecini ertelemeli ve ilk kiraya verene, üçüncü kişiye karşı dava açmak üzere süre vermelidir⁵³⁸.

Malların kiralanana iadesini talep eden kiraya veren ile hak iddia eden üçüncü kişi arasında çıkan ihtilaf uyarınca istihkak davası açan kiraya veren, üçüncü kişinin iyiniyetli olmadığını ispat etmeye çalışacak; Türk Medeni Kanunu'nun 3'üncü maddesi bağlamında iyiniyet karinesinden faydalanan üçüncü kişi ise, davacının hapis hakkının varlığına ve kapsamına, örneğin geri alınmak istenen malların kiralananın döşenmesine veya ondan yararlanmasına yönelik olmadıkları ya da kira sözleşmesinin hiç var olmadığı gibi itirazlarda bulunabilecektir⁵³⁹.

İcra ve İflas Kanunu'nun 271'inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, malların iadesini talep eden kiraya veren tarafından açılacak olan istihkak davası henüz sonuçlanmadan, üçüncü kişi söz konusu malları kaçırmaya ya da bir başka üçüncü kişiye temlik eder ise, bu durumda temlik eden üçüncü kişi, malların iadesini talep eden kiraya verene karşı sorumlu olur⁵⁴⁰. Malların iadesini talep eden kiraya

⁵³⁶ TANDOĞAN, C. I/2, s. 182

⁵³⁷ BUDAK, s. 113; TANDOĞAN, C. I/2, s. 182.

⁵³⁸ İcra ve İflas Kanunu'nda düzenlenmeyen bu yöntemin, mahcuz mala istihkak davasına ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması neticesinde ortaya çıkacağına yönelik olarak bkz. BUDAK, s. 113.

⁵³⁹ BUDAK, s. 114.

⁵⁴⁰ TANDOĞAN, C. I/2, s. 182; BUDAK, s. 114; İNCEOĞLU, C. I, s. 332.

veren, ilk iade talebini yönelttiği ya da yöneltmek üzere olduğu malları kaçırın üçüncü kişiye karşı, iade davasını tazminat davası olarak sürdürebilir⁵⁴¹. Kiraya veren, malları son temlik alan kişinin iyiniyetli olmadığını ispat edebildiği müddetçe, iade talebini malları son temlik alana karşı da devam ettirebilir⁵⁴².

⁵⁴¹ BUDAK, s. 114.

⁵⁴² BUDAK, s. 114.

SONUÇ

Kira sözleşmelerinde, kira bedeli alacağını güvence altına almak isteyen kiraya verenler için, kira bedellerinin tahsilini sağlamaya yönelik özel bir koruma mevcuttur. Bu koruma, Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddesi ile 338'inci maddeleri arasında düzenlenen ve Türk Medeni Kanunu'nun 950 vd. maddelerinde yer alan genel hapis hakkının özel bir düzenlemesi olan kiraya verenin hapis hakkıdır.

Kiraya verenin hapis hakkı, yalnızca taşınmaz kiralalarında kullanılabilen ve kiraya veren tarafından tahsil edilmek istenen bir kısım kira bedelinin güvence altına alınabilmesi için, kiralananda bulunan ve ondan yararlanmayı sağlayan taşınırların üzerinde kullanılabilen kanuni bir rehin hakkı olarak tanımlanabilir. Kiraya verenin hapis hakkına sahip olacağı tipteki kira sözleşmeleri, taşınmaz kirası olmak kaydı ile konut, işyeri yahut ürün getiren bir tarla dahi olabilir.

Kiraya veren tarafından hapis hakkı ile teminat altına alınabilecek olan kira bedeli miktarı, Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddesinin ilk fıkrası uyarınca en fazla işlemiş bir yıllık ve işlemekte olan altı aylık kira bedeli kadar olabilecektir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 336'ncı maddesine göre kiraya veren, yalnızca kiralanan taşınmazda bulunan ve kiralananın döşenmesi ya da kullanılmasına yarayan taşınırlar üzerinde hapis hakkı kullanabilecektir. Bu noktada, taşınırların kiralananın döşemesine veya kullanımına yarayan taşınırlardan olup olmadıkları, kiralananın kullanım amacına göre tayin edilmelidir. Kiralananın kullanım amacına yönelik bir belirleme olmayan kira sözleşmelerinde ise, yerel adete bakarak kiralananın kullanılma biçimini değerlendirilmelidir. Haczi kabil olmayan mallar da hapis hakkına konu edilemeyecektir. Özellikle konut kiralalarında hapis hakkına konu olabilecek olan eşya kapsamı oldukça dar olsa da, işyeri kiralaları için hapis hakkı halen kullanışlı ve son derece sonuca yönelik bir yöntemdir.

Kural olarak hapis hakkına konu taşınırın kiracıya ait olması gerekirken, şartları mevcut ise üçüncü kişilere ait eşya üzerinde de hapis hakkı tesis edilebilmesi mümkün olmaktadır.

Kiraya verenin hapis hakkının ne şekilde kullanacağına yönelik olarak düzenlenmiş olan Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesine göre ise, hapis hakkının kullanılabilmesi için sulh hukuk mahkemesi veya icra dairesine başvurmak gerekecektir. Yalnızca gecikmesinde sakınca bulunan haller mevcut olursa, doğrudan kolluk gücüne müracaat edilebilir.

Hapis hakkının kullanılması noktasında gerçekleştirilmesi gereken ilk işlem, hapis hakkı defteri tutulmasıdır. Bu deftere, kiralananda bulunan ve hapis hakkının konusu olabilecek türden olan taşınır kaydedilir. Geçici bir önlem niteliğinde olmasının yanı sıra hapis hakkı defteri, kiraya verenin başlatacağı rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takibin icra edileceği eşyayı belirlemesi ve kayıt altına alması açısından son derece önemlidir.

Hapis hakkı defteri tutulmasını müteakip icra müdürü tarafından İcra ve İflas Kanunu'nun 270'inci maddesi uyarınca kiraya verene onbeş günü geçmeyecek kadar bir süre verilir ve takibe geçmesi, aksi taktirde hapis hakkı defterinin hükümsüz hale geleceği ihtar edilir.

Defterin tutulmasını müteakip eşyası hapis hakkına konu edilen varsa üçüncü kişi yahut kiracı, eşya üzerindeki tasarruf yetkisini bir süreliğine kullanamaz. Bu durumda kiracı veya üçüncü kişinin malı kullanmasına engel değildir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesinin ikinci fıkrası ve İcra ve İflas Kanunu'nun 271'inci maddesi uyarınca, kiralanandan gizlice ya da zorla götürülen malların, götürülmelerinden itibaren on gün içerisinde kolluk gücünün yardımıyla kiralanana geri getirilebileceği düzenlenmiştir. Gecikilmesinde sakınca bulunan hallerde kiraya veren doğrudan kolluk güçlerini yardımına da başvurabilir.

Çalışmamızda da yer verdiğimiz üzere, Yargıtay'ın hapis hakkının kullanılması noktasındaki tutumunun, kiraya verenin bizzat harekete geçebileceği durumlarda, bunun aynı zamanda bir suç teşkil etmediği müddetçe kiraya vereni engellememeye yönelik olduğu söylenebilir. Esasen bu yaklaşımın, mevcut şartlar ışığında hızlı hareket etmesi gerekli olan kiraya verenler için son derece olumlu ve gerekli olduğunu söylemek mümkündür.

KAYNAKÇA

AKARTEPE, Alparslan, Türk Borçlar Kanunu'nun 315. Maddesi Çerçevesinde Kiracının Kira Bedelini Ödemede Temerrüdü Ve Hukuki Sonuçları, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, S. 22/3, 2016.

AKÇAAL, Mehmet/ UYUMAZ, Alper, Borçlar Kanunu'nun Kira Sözleşmesine İlişkin Genel Hükümlerinin Değerlendirilmesi, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 21, S. 1, 2013.

AKİPEK, Jale, Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar), Zilyetlik ve Tapu Sicili, 2. Bası, Ankara, 1972.

AKYAZAN, Sıtkı, Hapis Hakkı, Adalet Dergisi, S. 10, 1954.

ARAL Fahrettin, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 8. Baskı, Ankara 2010.

ARAL, Fahrettin/ AYRANCI, Hasan, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 12. Baskı, Ankara, 2019.

ARPACI, Abdülkadir, Yeni Borçlar Kanunu'nun Kiraya Veren Hapis Hakkına İlişkin Düzenlemesi, Journal of Yaşar University, C. 8, 2013.

AYDIN, Gülşah Sinem, Kira Sözleşmesinin Genel Hükümlere Göre Sona Ermesi, 2013.

AYDOĞDU, Murat/KAHVECİ, Nalan, Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 4. Baskı, Ankara, 2019.

AYDOĞDU, Murat, Konut ve Çatılı İşyeri Kirası Sözleşmelerinde Kiracının Güvence (Depozito) Verme Borcu (TBK 342), Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 14, S. 1, 2012.

BAŞAK, Aslı Makaracı, Taşınır Rehni Sözleşmesi, 2014.

BAYRAM, Erman Aziz, Kira Sözleşmesinde Kiracının Kiralananı Geri Verme Borcu, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XXI, S.4, 2017.

BECKER, Herman (Çev. Dura, A. Suat), İsviçre Medeni Kanunu Şerhi, Borçlar Hukuku, II. Bölüm, Çeşitli Sözleşme İlişkileri, Madde 184-551, Ankara 1993.

BOZBEL, Savaş, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, 2012.

BUDAK, Ali Cem, İcra ve İflas Hukukunda Kiralayanın Hapis Hakkının Kullanılması, Ankara 2003.

BURCUOĞLU, Haluk, Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinde, Sözleşmeye Aykırılık Nedeniyle Fesih ve İade İstemi İle İlgili Yargıtay Uygulamasının Değerlendirilmesi, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, S.8, C.I, 2013.

ÇAKIROĞLU, Buğra Kaan, Kira Sözleşmesinin Kiracı Tarafından Devri (TBK M. 323). İstanbul, 2020.

ÇETİNER, Bilgehan, Hapis Hakkı, İstanbul, 2010.

ÇEVİK, Seda Öktem, Kira Sözleşmesine Etkisi Bakımından Kiralananın Devri ve Sınırlı Ayni Hakka Konu Olması, 2016.

ÇINAR, Nihal Ural, Türk Borçlar Kanunu'nda Düzenlenen Kira Sözleşmelerinde Kira Bedelinin Ödenmemesi ve Hukuki Sonuçları, İstanbul 2014.

DOĞAN, Murat, Teslime Bağlı Olmayan Sicilli Motorlu Taşıt Rehni, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XII, S. 3-4, 2008.

DOĞRUL, Sefa, Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karar'ın 4/g ve Geçici 8. Maddelerinin Anayasa'ya Aykırılık Sorunu, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 35, S. 2, 2019.

ERTAŞ, Şeref, Tescilli Taşınır Rehinleri, Journal of Yaşar University, S. 8 (Özel).

GÜMÜŞ, Mustafa Alper, Yeni 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesi, İstanbul 2011.

GÜNEYSU, Nilüfer Boran, İcra Takip İşlemleri, TBB Dergisi, S. 101, 2012.

İMAMOĞLU, Başak Şit, Yabancı Para Üzerinden Sözleşme Akdetme Özgürlüğünün Sınırlandırılmasına İlişkin 12 Eylül 2018 Tarihli Cumhurbaşkanlığı Kararı Hakkında Bir Değerlendirme, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 34, S. 3, 2018.

İMRE, Zahit, Hapis Hakkı Üzerinde Bir Tetkik, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 18, S. 3-4, 2011.

İNCEOĞLU, M. Murat/BAŞ, Ece, Türk Borçlar Kanunu Açısından Depozito ve Bankaların Bundan Kaynaklanan Sorumluluğu, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 28, S. 1, 2012.

İNCEOĞLU, M. Murat, Kira Hukuku, 1. Baskı, İstanbul 2014, C.I.

İNCEOĞLU, M. Murat, Kira Hukuku, 1. Baskı, İstanbul 2014, C.II.

KANBUR, Mehmet Nihat, 5237 s. TCK Bakımından İhkak-I Hak (Kendiliğinden Hak Alma) Niteliğindeki Fiillerinin Değerlendirilmesi, E-Akademi Dergisi, S. 70, 2007.

KENDİGELEN, Abuzer, Makalelerim (Anonim Ortaklık Payı Üzerinde Hapis Hakkı ve Bu Hakka Konu Oluşturan Paylardan Kaynaklanan Oy Hakkının Kime Ait Olduğu Sorunu), C.I, 1986-2001, 2. Bası, İstanbul 2006.

KILIÇOĞLU, Ahmet, Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, Ankara, 2019 (Borçlar Özel).

KILIÇOĞLU, Ahmet, Fikri Hakların İhlalinde Hukuksal Koruma Yolları (Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Olarak), Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2004.

KIRMIZI, Mustafa, Açıklamalı-İçtihatlı Kira Hukuku, Ankara, 2013.

KOÇ, Nevzat, Vedia Alanın Ödemezlik Def'i ve Hapis Hakkı, Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan, 2000.

KURT, Ekrem, Motorlu Araç Mülkiyetinin Devri, Tescili Ve Harici Devirler, Journal of Yaşar University, S. 8 (Özel), 2013, s. 1927.

KURU, Baki, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, Tamamen Yeniden Yazılmış ve Genişletilmiş İkinci Baskı, Adalet Yayınevi, 2013, s.506.

MUŞUL, Timuçin, İcra ve İflas Hukuku, 5. Baskı, Adalet Yayınevi, C. 2, Ankara, 2013.

NOMER, Haluk Nami, Teminat Amaçlı Vefalı Satışlar İle İnanç Sözleşmeleri Ve Lex Commissoria Yasağı, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, S. 22/3, 2016.

OĞUZMAN, M. Kemal/ BARLAS, Nami, Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, 17. Bası, İstanbul, 2011.

OĞUZMAN, M. Kemal/ ÖZ, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.I, 10. Bası, İstanbul 2012.

OĞUZMAN, M. Kemal/ ÖZ, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.II, 10. Bası, İstanbul 2012.

OĞUZMAN, M. Kemal/ SELİÇİ, Özer/ OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe, Eşya Hukuku, 13. Bası, İstanbul 2011.

ORMANCI, Altınok Pınar, Kira Sözleşmesinin Kurulmasından Sonra Kiralananın El Değiştirmesi: "Satım Kirayı Bozmaz" İlkesinin Sonuçları, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, S. 24, 2012.

ÖZEN, Burak, Kira Bedeli Artışına İlişkin Sözleşme Şartları Ve Sözleşme Uyarınca Gerçekleşen Kira Bedeli Artışının Kira Tespit Davası Sonucunda

Gerçekleşen Kira Bedeli Artışından Ayırt Edilmesi, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, S. 22/3, 2016.

RUHİ, Ahmet Cemal, Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Hukuk Muhakemeleri Kanununa Göre Kira Hukuku, C.II, 2011.

SARP, Eda, Hapis Hakkı, Bursa Barosu Dergisi, S. 94, 2014.

ŞENYÜZ, Doğan, İflasta Vergi Alacakları ve Sırası, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 67, 2018.

TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C.I/2, 4. Bası, İstanbul 2008.

TANDOĞAN Haluk, Hapis Hakkının Temliki, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1954, C. 11, S. 3 (Hapis Hakkı).

TEKİNAY, Selahattin Sulhi/ AKMAN, Sermet/ BURCUOĞLU, Haluk/ ALTOP, Atilla, Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul 1993 (Borçlar Genel).

TEKİNAY, Selahattin Sulhi/ AKMAN, Sermet/ BURCUOĞLU, Haluk/ ALTOP, Atilla, Tekinay Eşya Hukuku, Zilyetlik-Tapu Sicili-Mülkiyet, C.I, İstanbul 1989.

TEKİNAY, Selahattin Sulhi, Menkul Mülkiyeti ve Sınırlı Ayni Haklar, Eşya Hukuku, C.II/3, 1994.

UYAR, Talih, Kesin Konkordato Mühletinin “Alacaklılar Bakımından” Sonuçları (İİK m.294), S. 2019/2.

UYAR, Talih, Yeni Konkordato Hukukumuzun Temel İlkeleri, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, S. 3, Ankara 2019.

UYGUR, Turgut, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi, C.II, 2013.

YAVUZ Cevdet/ ACAR Faruk/ ÖZEN Burak, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), 9. Bası, İstanbul 2011.

YAVUZ, Cevdet/ ACAR Faruk/ ÖZEN Burak, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), 16. Baskı, 2019 (Borçlar Özel).

YAVUZ, Nihat, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi, C.I, 2015 (Şerh).

YAVUZ, Nihat, Türk Borçlar Kanunu Tasarısı Hakkında Genel Değerlendirme ve Öneriler, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C.III, S. 20, Nisan 2008.

YAVUZ, Nihat, Yeni TBK ve HMK ya Göre Kira Hukuku, 3. Baskı, 2014 (Kira Hukuku).

YILMAZ, Abdülhamit, Ürün Kirası Sözleşmesinde Kiracının Temerrüdü, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 22, S. 3, 2016.

ZEVKLİLER, Aydın/ GÖKYAYLA, K. Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 15. Bası, 2015.

Yararlanılan Elektronik Kaynaklar

<https://kazanci.com.tr/>

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>

<https://karararama.yargitay.gov.tr/>

<https://www.lexpera.com.tr/>