

T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

KİRALANANIN EL DEĞİŞTİRMESİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

MUSTAFA HASANALİ AKAY

Tez Danışmanı: Doç. Dr. H. Murat Develioğlu

EYLÜL 2015

ÖNSÖZ

Tez çalışmam boyunca, ilgisini ve yardımını esirgemeyen tez danışmanım, Sn. Hocam Doç Dr. H. Murat Develioğlu'na, tez konusunu belirlememde ve akademik çalışmalarında yol gösterici olan Sn. Hocam Prof. Dr. Nevzat Koç'a, tez savunmamda jüri üyesi olarak bulunan Sn. Hocam Doç. Dr. Mehmet Erdem ve Yrd. Doç. Dr. Ömer Bağcı'ya, özellikle İcra İflas Hukuku alanındaki tartışmalarda fikirlerini benimle paylaşan Ar. Gör. Salih Keser'e ve tezimin son okumasını yapan Av. Kaan Hatipoğlu'na teşekkürü borç bilirim.

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	ii
KISALTMALAR	vii
RÉSUMÉ	viii
ABSTRACT	xii
ÖZET	xvi
I. GİRİŞ	1
II. TBK 310 HÜKMÜ, 818 s. BK ve 6570 s. KANUN DÜZENLEMELERİ, İSVİÇRE BORÇLAR KANUNU'NDAKİ DÜZENLEME	3
A. 818 s. BK ve 6570 s. GKHK Kanun Dönemi	3
1. Kanunî Düzenleme	3
a. Genel kural	4
b. Taşınmaz kiralarına ilişkin durum	4
c. 6570 s. GKHK kapsamındaki konut ve çatılı işyeri kiralarındaki durum	5
2. Düzenlemenin Değerlendirilmesi ve Konuya İlişkin Tartışmalar	7
a. Genel olarak	7
b. BK m. 254/II kapsamındaki taşınmaz kiralarında durum	12
c. Yeni malikin kira ilişkisini devam ettirmesi	13
d. Kiralananın devrini sağlayan hukukî işleme kiracı lehine şart konulması	17
e. 6570 s. Kanun kapsamına giren kira sözleşmeleri açısından	19
B. İsviçre Hukukundaki Düzenleme	20

1.	Kanunî Düzenleme ve Değerlendirilmesi	21
2.	Düzenlemenin 6098 s. TBK'dan Farkları	26
III. TBK m. 310 HÜKMÜNÜN UYGULANMA ŞARTLARI		29
A.	Geçerli Bir Kira Sözleşmesinin Varlığı ve Hükümün Kapsamına Giren Kira Sözleşmeleri	29
1.	Genel Olarak	29
2.	Hükümün Kapsamına Giren Kira Sözleşmeleri	30
B.	Kiralananın El Değiştirmiş Olması	32
1.	El Değiştirme Kavramı	32
2.	Kiralananın El Değiştirmesine Benzer Hukukî İlişkiler	34
3.	Hükümün Kapsamına Giren El Değiştirmeler	36
a.	Genel olarak	36
b.	Hukukî işlem yoluyla meydana gelen el değiştirmeler	37
c.	Küllî halefiyet halleri	48
d.	Hukukî işlemin geçersizliği halinde durum	52
e.	Mahkeme kararı yoluyla meydana gelen el değiştirmeler	54
f.	İntifa hakkı ve üst hakkının sona ermesi halinde, malikin kiracıyla ilişkisi	56
g.	Hükümün uygulanması açısından el değiştirme zamanı	60
h.	Kiralananın kısmen el değiştirmesi (paylı mülkiyet ilişkisi)	62
C.	Kiraya Veren Malik Olması	64
D.	Kiralananın Zilyetliğinin Kiracıya Devredilmiş Olması	66
E.	Yeni Malikin İyiniyetinin Önemli Olmaması	68
F.	Ara Sonuç	69
IV. TBK m. 310 HÜKMÜNÜN HUKUKÎ NİTELİĞİ VE SONUÇLARI		71
A.	Genel Olarak	71
B.	Hükümün Hukukî Niteliği	72
1.	Yasal Sözleşme Devri	72
2.	Hükümün Emredici Karakteri	78
C.	Yasal Sözleşme Devrinin Sonuçları	81
1.	Genel Olarak	81
2.	Devrin İleriye Etkili Sonuç Doğurması	82

a. Genel olarak _____	82
b. Kira sözleşmesini sonlandırmaya yönelik açılan davalar ve kiracıya yapılan ihtarlar _____	84
c. Kira sözleşmesindeki teminatların durumu _____	88
d. Paylı mülkiyet açısından sonuçlar _____	91
e. Konut ve çatılı işyeri kiralarındaki durum _____	91
aa. Yasal sözleşme devrinin konut ve çatılı işyerleri için de geçerli olması _____	91
bb. Kiralananı devralanın ihtiyaç sebebiyle kira sözleşmesini sonlandırması (Tahliye Davası) _____	92
cc. Tahliye davasıyla sözleşmenin süresinden önce sona ermesi halinde kiracının tazminat iddiası _____	96
f. İpotekli ve hacizli taşınmaz üzerinde kurulan kira sözleşmesinin özel durumu _____	97
V. KİRA SÖZLEŞMESİNİN KURULMASINDAN SONRA KİRALANAN ÜZERİNDE BİR ÜÇÜNCÜ KİŞİYE SINIRLI AYNÎ HAK TANINMASI (TBK m. 311) _____	103
A. Genel olarak _____	103
B. TBK m. 311 Hükmünün Uygulama Alanı _____	105
1. Hükmün Mehzaz İsv. BK m. 261a'dan Farkı ve Konuya İlişkin Görüşler _____	105
2. Değerlendirme _____	107
C. TBK m. 311 Hükmünün Sonuçları _____	108
1. Sözleşme Devri veya Sözleşmeye Katılma Sonucu Doğuran Sınırlı Aynî Haklar 108	
a. İntifa hakkı _____	108
b. Üst hakkı _____	109
2. Katlanma Yükümlülüğü Ortaya Çıkaran Sınırlı Aynî Haklar _____	111
a. Manzara kapatmama irtifakı _____	111
b. Geçit hakkı _____	112
3. Hükmün Uygulanmayacağı Sınırlı Aynî Haklar ve Şerh Edilmiş Nispî Haklar 114	
a. Oturma hakkı _____	114

b. Rehin hakkı_____	116
c. Şerh edilmiş nispî haklar_____	117
VI. KİRA SÖZLEŞMESİNİN ŞERHİ _____	118
A. Genel Olarak_____	118
B. Şerhin Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarıyla Sınırlı Etkisi _____	120
VII. SONUÇ _____	123
KAYNAKÇA _____	126
ÖZGEÇMİŞ _____	133

KISALTMALAR

Art.	: Article
BK	: Borçlar Kanunu (818 s. Kanun)
Bkz.	: Bakınız
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
ETTK	: Eski Türk Ticaret Kanunu
FM	: Federal Mahkeme
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
İBK	: İçtihadı Birleştirme Kararı
İK	: İcra İflas Kanunu
İsv. BK	: İsviçre Borçlar Kanunu
K.	: Karar
m.	: madde
s.	: sayfa
S.	: Sayı
TBK	: Türk Borçlar Kanunu (6098 s. Kanun)
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
vd.	: ve devamı
Yarg.	: Yargıtay

RÉSUMÉ

Dans ce travail, on a analysé le transfert de la chose louée dans le Contrat de bail et en même temps on a traité du changement de la loi turque sur les arts. 310 et 311 TBK (le code des obligations turc, numéro 6098). A la différence de la disposition de l'article 254 BK (l'ancien code des obligations turc, numéro 818) art. 311 TBK dispose qu'en cas de l'acquisition des droits réels, art. 310 TBK s'applique par analogie.

Le contrat de bail est un des plus fréquents contrats conclus dans la vie quotidienne, il y a beaucoup de litiges concernant ce contrat. Les raisons principales de ce résultat sont: L'expansion des villes et en conséquence de celui-ci le besoin de logement satisfait à la location. De même les entreprises et les actionnaires concluent des contrats pour leurs fonds de commerce. En outre les entreprises commerciales sont souvent données à bail à ferme. En prenant en considération la nature particulière du contrat de bail et les arrangements spéciaux du législateur pour protéger le locataire, on voit clairement que l'importance du contrat de bail augmente sous l'angle juridique.

Le contrat de bail, qui est d'une grande importance dans nos vies, a un problème à résoudre pour des locataires. Ce problème est l'aliénation de la chose louée par le propriétaire, à une autre personne, après la conclusion du contrat de bail, selon la loi « le transfert de la chose louée ». Les locataires sont directement touchés par le changement de propriétaire parce qu'ils sont la partie faible de contrats de bail. Autour du monde, les législateurs prennent des mesures pour la protection des locataires de ce type des changements, pour la protection de la partie faible de ce contrat et pour des diverses autres motivations sociales.

Pendant que le BK n. 818 soit en vigueur, le locataire est partiellement protégé de ce transfert de propriété par les dispositions du Code des Obligations concernant le transfert de la chose louée. Art. 254 de BK règle clairement qu'en cas du transfert de bail, la possibilité de résilier le contrat de bail par le nouveau propriétaire. Cependant, le nouveau propriétaire des biens immobiliers est obligé d'observer le délai légal de congé légal. Le but de ce changement est protéger les locataires des dégâts probables. Dans le cadre du Code n. 6570, cette limitation de biens immobiliers a élargi dans la mesure des besoins de nouveau propriétaire, le nouveau propriétaire pourrait résilier le contrat de bail seulement en cas de besoin.

Cette disposition de BK n. 818, préfère le droit de nouveau propriétaire au droit personnel du locataire, à l'exception du bail à loyer.

Le TBK n. 6098 qui est entré en vigueur le 1 Juillet 2012, fait un changement radical sur ce sujet et il a disposé un principe contraire à lequel BK a adopté. Le TBK Art. 310 est un des dispositions générales appliqués pour tous les contrats de bail. Selon cet article, la conséquence du transfert de la chose louée est être partie du nouveau propriétaire au contrat de bail. Le nouveau code n'accepte pas le principe de 'la vente rompe le bail' qui était en vigueur jusque à ce moment-là, au contraire la nouvelle règle rend le nouveau propriétaire partie au contrat de bail. Contrairement à l'Art. 310, l'art. 351 TBK protège le droit de l'acquéreur à terminer le contrat de bail par un litige, ce qui est basé sur le besoin urgent du nouveau propriétaire ou ses proches.

Avec cette nouvelle disposition, le nouveau propriétaire de la chose louée est la partie au contrat de l'ancien propriétaire. Le nouveau propriétaire, n'a pas le droit de résilier le contrat de bail en appuyant seulement le motif du transfert. Il a les mêmes droits et responsabilités que l'ancien propriétaire a dans le contrat de bail; qu'il doit continuer de la même façon. Avec l'entrée du nouveau propriétaire au contrat, l'ancien propriétaire quitte complètement le contrat de bail. Malgré cette disposition générale, pour le bail à loyer, le nouveau propriétaire a possibilité de terminer le contrat de bail par un litige en remplissant les conditions d'art. 351 TBK. Ça veut dire la protection de la nouvelle code sur le bail à loyer est moins que les autres types de bail.

Dans cette étude, tout d'abord, on a traité des dispositions de BK numéro 818 et COS (Code des Obligations Suisse), et plus on a concentré les conditions requises pour l'application d'art. 310 TBK. Dans cette partie, la réglementation sur le transfert de la chose louée, au cours de BK était en vigueur, est analysé en trois parties. Premièrement, on a examiné la disposition d'art. 254/I BK sur le bail mobilier et le surgissement du principe de 'la vente rompe le bail'. Deuxièmement, on a évalué le délai légal donné par le nouveau propriétaire, s'il ne voudrait pas continuer le contrat. Finalement, on a traité de l'impossibilité de résilier du nouveau propriétaire par le congé, dans les contrats de bail à loyer.

Dans les baux d'habitations, comme dans la disposition d'art. 351 TBK, le nouveau propriétaire pourrait résilier le contrat de bail par le litige, seulement en cas de besoin urgent, en observant le délai de congé légal. Ensuite, on a analysé les discussions, sur lesquelles la doctrine ture s'est occupé longtemps, sur le cas si le nouveau propriétaire continue au contrat de bail. Après avoir résumé ces débats, on a rédigé les possibilités juridiques que l'ancien propriétaire et le locataire pourraient utiliser pour empêcher un probable fin du bail.

Le troisième titre principal du travail est sur des conditions nécessaires pour l'application d'art. 310 TBK. La première des conditions requises pour l'application de la nouvelle disposition, c'est l'existence d'un contrat de bail valide. Une autre condition est que, le contrat doit être dans le champ d'application de la disposition. Si le contrat de bail est invalide, art. 310 TBK n'est pas applicable. Cette disposition est parmi les dispositions générales à propos du bail mobilier, du bail immobilier, du bail à ferme. C'est la raison pour laquelle cette disposition sera applicable à tous les contrats dans l'application des dispositions générales.

Une autre condition, et la condition essentielle, pour l'application d'art. 310 TBK est le transfert de la chose louée. Dans ce travail, on a admis comme la condition, en principe, les transferts volontaires, par l'acte juridique. En outre, cet acte juridique doit être parmi les actes qui résultent à la succession partielle. Cependant, on applique cette disposition aussi dans le cas de la vente forcée, à l'exception d'art. 135 ÏÏK (Loi de Poursuite). Les divers transferts par la succession universelle sont hors de la disposition, donc, la Cour de Cassation doit changer sa jurisprudence sur des affaires à terminer le bail à loyer, après le transfert par la succession. En dehors des actes juridiques, les transferts en conséquence de l'invalidité de l'acte juridique pourrait être dans la portée de la disposition, mais c'est la jurisprudence qui va dire le dernier mot. Même si les transferts par les arrêts sont hors du champ d'application de la disposition, on doit considérer quelques exceptions, comme la décision du juge en conséquence de la demande du créancier du contrat de la vente immobilier. De plus, en cas d'extinction de l'usufruit, la disposition doit être appliquée et le propriétaire doit être parti au contrat du bail fait par l'usufruitier, après l'extinction. Le temps du transfert est important du point de l'application de la disposition et la détermination de la prise de la position du parti du nouveau propriétaire au contrat. Le temps de changement du parti du bail est précisé par le temps de l'acquisition de la propriété. Ce temps est déterminé aux termes des règles de droit de la propriété, en considérant des modes d'acquisitions avant l'inscription au registre foncière.

Le cédant doit être la propriétaire pour l'application du règle d'art 310 TBK. Si le bailleur n'est pas la propriétaire et s'il acquiert la propriété de la chose après la conclusion du contrat, la disposition n'est pas applicable. En outre, la bonne foi du nouveau propriétaire n'est pas importante. Même si ce dernier ne sait pas l'existence du bail, il est lié par le contrat de bail. Mais le transfert de la possession de la chose louée avant le transfert est nécessaire. Le nouveau propriétaire peut expulser le locataire si cette condition n'est pas remplie. A défaut de l'une de ces conditions, le bail ne passe pas à l'acquéreur et les conséquences de la cession légale, qui va être analysé dans le chapitre postérieur, ne peuvent pas être examinées. Dans ce cas, le locataire n'est pas protégé par la loi et l'acquéreur peut disposer la chose comme s'il veut.

Le chapitre quatrième du travail est sur la nature juridique de la règle et ses conséquences juridiques. A ce point, on a admis la cession légale pour la nature juridique d'art. 310 TBK. En conséquence de la cession légale, le contrat de bail

passé à l'acquéreur ex nunc. Les droits et les obligations avant la cession restent entre le locataire et l'ancien propriétaire. La responsabilité de l'ancien propriétaire prend fin avec le transfert de la chose louée et le locataire ne peut demander l'indemnisation à cause du transfert.

On admet la cession légale pour les baux d'habitations, mais on doit considérer l'exception d'art. 351 TBK. À cause de cette disposition, le nouveau propriétaire a le droit de terminer le contrat de bail par le litige. Si l'acquéreur utilise son droit à terminer le contrat par l'affaire, le locataire pourrait demander l'indemnisation du bailleur précédent, à cause de l'inexécution du contrat. Même si dans les autres types de bail, le locataire n'a pas besoin de l'annotation, dans le bail à loyer, le locataire a encore besoin de l'annotation du bail. Le locataire peut empêcher un litige concernant le besoin urgent de l'acquéreur, par l'annotation du contrat de bail.

La disposition d'art. 311 TBK, qui est évaluée dans la portée de la cession légale, a plus de conséquences d'art. 310 TBK. Pour les droits de superficie et l'usufruit, qu'ils confèrent au bénéficiaire un droit équivalant à la propriété, on admet la cession légale. Pour les autres servitudes, comme le droit de passage, la cession légale n'est pas acceptable et on doit parler d'une obligation du titulaire de la servitude contre le locataire. Pour des autres servitudes comme le droit d'habitation et le gage, la disposition n'est pas applicable. C'est impossible d'établir le droit d'habitation sur un logement loué, parce que le titulaire de cette servitude ne peut pas être parti au contrat de bail ; c'est hors de la portée de son droit. De même, le gage ne touche pas au droit du locataire.

Le chapitre dernier du travail est sur l'annotation du contrat de bail. L'annotation n'est pas analysée en détail, mais la nature juridique de l'annotation, sa conséquence et les règles applicables à l'annotation sont évalués brièvement, en considérant la doctrine dominante. En outre, l'effet limité de l'annotation seulement sur les baux à loyer, après l'entrée en vigueur d'art. 310 TBK, est traité en détail. Ça veut dire, les baux qui sont dans la portée de la règle d'art. 310 TBK ont l'effet de l'annotation, sans besoin de l'annotation. Donc, l'annotation du bail au registre foncier, n'est plus nécessaire pour les contrats de bail que les baux à loyer. Le nouveau propriétaire de la chose immobilière est lié par le contrat de bail à durée déterminée, sans nécessitant l'annotation du contrat. Mais, le nouveau propriétaire du bail à loyer peut terminer le contrat par le litige et le locataire du bail à loyer a encore besoin de l'annotation.

Toutes les conséquences analysées dans la thèse sont à cause du changement du principe de « la vente rompt le bail » avec un autre principe, qui dit « la vente ne rompt pas le bail ». Avec ce changement, la nature juridique du droit néant du contrat de bail n'est pas changée. Cependant, il y a des différentes idées sur la nature juridique de ce droit, comme « jus ad rem ». On pense que ces débats et critiques vont continuer pour la richesse de la doctrine turc.

ABSTRACT

In this work, we analyzed the transfer of the rented property in the lease contract and the changes in Turkish Law after the amendments of the TBK (Turkish Code of Obligations, n. 6098) Art. 310 and 311. Unlike the provision in Article 254 de BK (Turkish Code of Obligations number 818), Art. 311 TBK states that in case of acquisition of real rights, Art. 310 shall apply by analogy.

The lease agreement is one of the most common contracts in everyday life and there are many disputes regarding this contract. The main reasons for this are: The expansion of cities and consequently it meets the need for housing for rent; similarly, companies and shareholders conclude contracts for their business goodwill. Besides, commercial enterprises make often usufructuary leases. Considering the particular characteristics of the lease and special arrangements to protect the tenant, it is clear that the importance of the lease increases from the legal perspective.

The lease contract, which is of great importance in our lives, has a problem to solve for tenants, which occurs very often. This problem is the alienation of the leased by the owner to another person, after the lease, with saying of the law, the transfer of the leased. The tenants are directly affected by the change of ownership because they are the weaker party of lease agreements. Legislators make arrangements for the protection of tenants from such changes, the protection of the weaker party in this contract and various social motivations.

While the BK number 818 was in force, the tenant was partially protected from the transfer of property by the provisions of the code, concerning the transfer of the leased. Art 254 of BK rules clearly the right to terminate the lease by the new owner, when the lease transferred to a third party. However, the new owner of the property is obliged to give the statutory period of leave to the tenant. The purpose of this change is protecting tenants from probable damages. In the framework of the Code number 6570, the protection has expanded to a limit that, the new owner could not cancel the contract by a statement. This regulation of the BK n. 818., prefers the right of the new owner to the tenant's personal right, except the rental agreement.

TBK n. 6098, which came into force July 1 2012, made a dramatic change on this topic and accepted a contrary principle that BK adopted. Art. 310 TBK is one of the general provisions applied to all leases. According to this provision, the result of the transfer of the rented property is to be part of the new owner to lease. The new code didn't accept the old principle of "*the sale break the lease*". On the contrary, it regulates that the new owner will be the part of the leasing contract after the sale of the leased. However, Art. 351 continue to protect the rights of the new owner to terminate the contract in the rental agreement, which existed also in the Code n. 6570.

With this new provision, the new owner of the rented property is the party to the contract of the former owner. The new owner is not entitled to terminate the lease only due to transfer. He has the same rights and responsibilities as the former owner in the lease contract and he must continue to *obligatio* of the leasing in the same way with the former owner. With the entry of the new owner to the contract, the former owner left completely the lease. Despite this general provision, for rent lease, the new owner may terminate the lease by a dispute, by fulfilling the conditions of Art TBK. 351. It means that the protection of the new code on the rental lease is less than other types of lease.

In this study, we have treated firstly, the provisions of BK n. 818 and SCO (Swiss Code of Obligations) and concentrated the conditions for the application of TBK Art. 310. In this section, the regulations on the transfer of the leased during BK was in force, is analyzed in three parts. First, it was examined the provision of art. 254/I BK, which is about equipment leasing, and emergence of the principle of "sale break the lease" in these types of lease. Secondly, the legal deadline given by the new owner was evaluated, if he would not continue the contract. Finally, we discussed the incapability of the new owner to terminate the contract, in housing leases. In housing leases, as in the provision of art. 351 TBK, the new owner may terminate the lease by litigation, only in case of urgent need. But he must comply with the statutory period of notice. Then, we analyzed the discussions on the case if the new owner continues to lease, on which the Turkish doctrine has long occupied. After summarizing these discussions, we drafted the legal possibilities that the former owner and the tenant could use to prevent a probable end of the lease.

The third main title of the work is on the necessary conditions for the application of art. 310 TBK. The first of the conditions required for the application of the new provision is the existence of a valid lease. Another condition is that the contract must be within the scope of the provision. If the lease is invalid, art. 310 TBK is not applicable. This provision is among the general provisions regarding the equipment leasing, real estate leasing, and the usufructuary lease. That is why this provision shall be applicable to all contracts in the application of general provisions.

Another condition, which is the essential condition for the implementation of art. 310 TBK is the transfer of the leased. In this work, it was recognized, as the

condition, in principle, voluntary transfers which originates with the legal act. In addition, this legal act is to be among the acts that result in *successio singularis*. However, this provision is applied in the case of the forced sale, with the exception of art. 135 IİK (Bankruptcy and Enforcement Law). The various transfers by total subrogation are out of the provision; therefore, the Supreme Court must change its jurisprudence on cases of housing rents. Other than legal acts, the transfers as a result of the invalidity of the legal act could be in the scope of the provision; but it is the judge who will say the last word. Although transfers by the sentences are outside the scope of the provision, some exceptions must be considered, as the judge's decision as a result of the request of the creditor of the real estate sales contract. Moreover, in case of extinction of the usufruct, the provision must be applied and the owner must be party to the lease contract, made by the usufructuary, after the extinction. The transfer time is important from the point of application of the provision and the determination of the changing the parts of the contract.

The transferor must be the owner, for the application of the rule of art. 310 TBK. If the landlord is not the owner and if it acquires ownership of the thing after the contract is concluded, the provision does not apply. In addition, the good faith of the new owner is not important. Even if he doesn't know the existence of the lease, he is bound by the lease contract. But the transfer of possession of the rented property before the transfer is necessary. The new owner can evict the tenant if this condition is not met. Failing any of these conditions, the lease does not pass to the buyer and the consequences of the legal assignment, which will be analyzed in the later chapter, cannot be examined. In this case, the tenant is not protected by law, and the buyer uses the leased as if he wants.

The fourth chapter of the work is on the legal character of the rule and its legal consequences. At this point, it was recognized legal cession of the contract as legal character of art. 310 TBK. As a result of the legal cession, the lease passes to the purchaser *ex nunc*. The rights and obligations before the transfer remain between the tenant and the former owner. The liability of the former owner ends with the transfer of the leased property and the tenant cannot demand compensation due to the transfer.

It is accepted legal cession of the contract for residential leases, with the exception of art. 351 TBK. Because of this provision, the new owner has the right to terminate the lease by litigation. If the buyer uses his right to terminate the contract in the case, the tenant may claim compensation from the previous landlord, because of breach of contract. While in other types of lease, the lessee does not need the annotation, in the rental agreement, the tenant still needs to annotation lease. The tenant may prevent a dispute regarding the urgent need of the purchaser, by the annotation of the lease contract.

The provision of art. 311 TBK, which is assessed within the scope of legal cession, has more consequences than art. 310 TBK. For superficies and usufruct,

which give the recipient a right equivalent to ownership, legal cession is accepted. For other restricted real rights, such as the right of way, legal assignment is not acceptable and must speak of an obligation of the right holder against the tenant. For other restricted real rights such as the right of property and pledge, the provision does not apply. It is impossible to establish the right of residence on a rented housing, because the holder of this right cannot be party to the lease contract; therefore, it is out of reach of his right. Similarly, the pledge does not affect the lessee's right.

The last chapter of the work is on the annotation of the lease contract. The annotation is not analyzed in detail, but the legal character of the annotation, its aftermath and the rules applicable to the annotation are evaluated briefly, considering the prevailing doctrine. Moreover, the limited effect of the annotation only on housing leases after the entry into force of art. 310 TBK, is discussed in detail. That means leases, which are within the scope of the rule of art. 310 TBK, have the effect of annotation, without the need for the annotation. So, the annotation of the lease to the land register is no longer necessary for contracts other than housing leases. The new owner of the real estate is bound by the lease term contract, without requiring the endorsement of the contract. But the new owner of the housing lease may terminate the contract by the dispute and the tenant of the house still needs the annotation.

All of the consequences analyzed in the thesis are because of the change of the principle of "sale break the lease" with another principle, which says "the sale does not break the lease". With this change, the legal character of the right of the tenant is not changed. However, there are different ideas about the legal nature of this right, as "jus ad rem". It is thought that these debates and critics will continue for the richness of Turkish doctrine.

ÖZET

Kiralananın el değiştirmesi başlıklı bu alışmada, TBK m. 310 ve 311 hükmüyle birlikte Türk hukukunda meydana gelen değişiklik incelenmiştir. 6098 s. TBK'nda, 818 s. BK m. 254 düzenlemesinden farklı olarak, kiralananın el değiştirmesi halinde, yeni malikin kira sözleşmesine taraf olması kural haline getirilmiştir. TBK m. 311'de ise sınırlı ayn haklar konusunda da, TBK m. 310'un kıyasen uygulanacağı esas belirlenmiştir.

Kira sözleşmesi, günlük hayatta en fazla akdedilen sözleşmelerden olup, kira sözleşmesine ilişkin uyuşmazlıklar da mahkemeleri sıklıkla meşgul etmektedir. Büyüyen şehirlerde konut ihtiyacının ciddi oranda kira ile karşılanıyor olması, şirketlerin ve sermayedarların işyeri ihtiyaçlarını kira sözleşmesi yaparak gideriyor olması, ticari işletmelerin sıklıkla hâsılat kirasına verilmesi gibi hususlar bu sonucu ortaya çıkan temel sebeplerdir. Kira sözleşmesine has özellikler ve kanun koyucunun kiracıyı korumaya yönelik özel düzenlemeler getirmesi de buna eklenince, kira sözleşmesinin önemi hukukî açıdan daha da artmaktadır.

Hayatımızda bu kadar büyük önemi olan kira sözleşmesinde, kiracılar açısından üzülmesi gerekli olan ve sıklıkla ortaya çıkan bir sorun da kira sözleşmesi yapıldıktan sonra, kiralananın maliki tarafından bir başkasına devredilmesi, kanunun deyişiyle, kiralananın el değiştirmesidir. Kira sözleşmesinin zayıf tarafında yer alan kiracılar, bu mülkiyet değişikliklerinden doğrudan etkilenmektedir. Sözleşmenin zayıf tarafını koruma ve çeşitli toplumsal saiklerle, kanun koyucular da kiracıyı bu değişikliklerden korumaya yönelik düzenlemeler yapmaktadırlar.

Hukukumuzda, 818 s. BK'nun yürürlükte olduğu uzun yıllar boyunca kanunumuzun kiralananın el değiştirmesine ilişkin hükümleri, kiracıyı bu mülkiyet değişikliğinden kısmen koruyan bir yapıdaydı. BK m. 254 hükmü, kiralananın el değiştirmesi halinde, yeni malikin kira sözleşmesini sonlandırma imkânını açıkça düzenliyordu. Bununla birlikte, taşınmaz kiraları açısından yeni malike, ihbar süresi verme zorunluluğu getirilerek, mülkiyet değişikliğinden taşınmaz kiracısının daha az zarar görmesi amaçlanmıştı. Ayrıca, 6570 s. Kanun kapsamına giren taşınmazlar açısından, bu sınırlama, yeni malikin sadece ihtiyaç sebebiyle, dava açarak kira sözleşmesini sonlandırmasına imkân tanıyacaktı. 818 s. BK ve 6570 s. Kanun'un bu düzenlemesinin, konut ve çatılı işyeri kiraları dışında, yeni

malikin mülkiyet hakkını, kiracının nispî kullanım hakkından üstün tuttuğu kabul ediliyordu.

1 Temmuz 2012’de yürürlüğe giren, 6098 s. TBK ise bu konuda radikal bir değişiklik yaparak, 818 s. BK’nun kabul ettiği prensibin aksi yönünde bir düzenleme getirmiştir. Tüm kira sözleşmelerinde uygulanacak, genel hükümlerin içinde yer alan TBK m. 310’a göre, kira sözleşmesinde kiralananın el değiştirmesine bağlanan sonuç yeni malikin kira sözleşmesine taraf olmasıdır. Yani kanun, bu zamana kadar kabul edilen ve “*satış kirayı bozar*” şeklinde ifade edilen prensibi kabul etmeyerek, kiralananın yeni malikin kira sözleşmesinde kiraya veren olmasında karar kılmıştır. TBK m. 310’un bu kabulüyle birlikte, TBK m. 351’de, yeni malikin kira sözleşmesini ihtiyaç sebebiyle, dava açarak sonlandırması imkânı saklı tutulmuştur.

Bu yeni düzenlemeyle birlikte, kira sözleşmelerinde, kiralananın yeni maliki, eski malikin yaptığı kira sözleşmesiyle bağlı olacaktır. Yeni malik, kira sözleşmesini salt el değiştirmeye dayalı olarak sonlandırma hakkına sahip değildir. O, eski malik kira sözleşmesinde hangi haklar ve borçlara sahipse, sözleşmeyi o şekilde devam ettirmek zorundadır. Yeni malikin sözleşmeye taraf olmasına ilişkin bu sonutan dolayı, eski malik kira ilişkisini tamamen terk etmektedir. Genel kural bu olmakla birlikte, konut ve çatılı işyeri kiralaları söz konusu olduğunda yeni malik, TBK m. 351’in koşullarını yerine getirdiği takdirde, dava yoluyla kira sözleşmesini sonlandırma imkânına sahiptir. Yani, kanunun genel hükümlerde kiracıya sağlamış olduğu koruma, konut ve çatılı işyeri kiralardan daha fazladır.

Çalışmada, öncelikle 818 s. BK’nun ve İsv. BK’nun konuya ilişkin düzenlemeleri incelenmektedir. Bu bölümde, ilk olarak 818 s. BK döneminde hukukumuzdaki durum üçe ayrılarak incelenmiştir. Taşınır kirasına ilişkin BK m. 254/I hükmü ele alınarak, “*satış kirayı bozar*” prensibinin bu tür kiralarda nasıl ortaya çıktığı değerlendirilmiştir. Ardından BK m. 254/II hükmünde, yeni malikin sözleşmeye devam etmek istemediği takdirde, kiracıya vermek zorunda olduğu süre; son olarak da 6570 s. Kanun kapsamındaki kira sözleşmelerinde, yeni malikin kira sözleşmesini tek taraflı bir fesih beyanıyla sonlandırma imkânının olmaması incelenmiştir. Bu tür kira sözleşmelerinde, yeni malik, TBK m. 351 düzenlemesinde olduğu gibi, yalnızca ihtiyaca dayalı olarak, dava yoluyla kira sözleşmesini sonlandırabilmekteydi. Bu incelemenin hemen ardından, Türk doktrininde uzun süren tartışmalara sebep olan, kira sözleşmesini yeni malikin devam ettirmek istemesi halinde uygulanacak hükümler ele alınmıştır. Konuya ilişkin tartışmalar özetlendikten sonra, yeni malikin kira sözleşmesini sonlandırması riskini üstlenmek istemeyen kiraya veren ve bu ihtimalle karşılaşmak istemeyen kiracının, hangi hukukî imkânlardan faydalanabileceği incelenmiştir. 6098 s. TBK’den önce Türk hukukundaki durum değerlendirildikten sonra, TBK m. 310 düzenlemesinin esinlendiği İsv. BK m. 261, 261a ve 261b hükümleri incelenmiştir. Bu incelemeye ilişkin İsviçre hukukundaki değerlendirmeler çalışmaya aktarıldıktan sonra ise, İsviçre BK düzenlemesi, TBK ile karşılıklı olarak değerlendirilmiştir.

Çalışmanın üçüncü ana başlığı, TBK m. 310'un uygulanmasına ilişkin şartlardır. Kira sözleşmesine, kiralananı devralanın taraf olduğu bu yeni düzenlemenin uygulanması için, aranan şartlardan ilki, geçerli bir kira sözleşmesinin varlığı ve bu kira sözleşmesinin hükmün kapsamına giren kira sözleşmelerinden biri olmasıdır. Kira sözleşmesi geçersiz olduğu takdirde TBK m. 310 uygulanmayacaktır. Taşınır kiralaları, taşınmaz kiralaları, hâsılat kiralaları ve hüküm kira sözleşmesine ilişkin genel hükümler arasında yer aldığı için, genel hükümlerin uygulandığı tüm sözleşmelerde uygulanacaktır.

Hükmün uygulanması için temel şart kiralananın el değiştirmesidir. Bu çalışma kapsamında, ilke olarak hukukî işlem yoluyla meydana gelen ve cüz'î halefiyet sonucu doğuran hukukî işlemlerde maddenin uygulanması kabul edilmiştir. Bununla birlikte, cebrî satışlar da, İİK m. 135 istisnasıyla, hükmün kapsamındadır. Küllî halefiyet hallerinin hiçbirisinde hüküm uygulanmayacaktır. Bu açıdan, 6570 s. Kanun döneminde miras yoluyla gerçekleşen devirlerde, m. 7/d uyarınca yeni malike tanınan tahliye davası açma hakkı artık mevcut değildir. Bundan dolayı, Yargıtay'ın uygulamasını değiştirmesi beklenmektedir. Hukukî işlem dışında, hukukî işlemlerin bazı geçersizlik hallerinde de, hükmün uygulanması düşünülebileceği gibi, bu konunun belirleyicisi mahkeme içtihatları olacaktır. Bunun dışında, mahkeme kararıyla oluşan el değiştirmelerde hüküm uygulanmayacak olsa da, tescile zorlama davasında olduğu gibi istisnalar tanınmak zorundadır. Ayrıca, hüküm sınırlı aynî hak sahibinin yaptığı kira sözleşmelerinde, hakkın sona ermesi durumunda da uygulanmalıdır. Bu takdirde, malik kira sözleşmesinin tarafı olacaktır. El değiştirme zamanı ise, hükmün uygulanma zamanı ve yeni malikin sözleşmeye taraf olduğu anı belirlemesi açısından önemlidir. Bu noktada, eşya hukuku kurallarına göre taşınır ve taşınmazlarda mülkiyet geçişi belirlenecek, ayrıca teslimsiz ve tescilsiz kazanma halleri de dikkate alınarak kira sözleşmesinde taraf değişikliğinin zamanı hesaplanacaktır.

Kiralananı devreden malik olması, kira sözleşmesinin yeni malike geçmesi için bir diğer şarttır. Malik olmayan kiraya verenin, sonradan mülkiyeti elde etmesi ise hükmün kapsamında değildir. Yeni malikin iyiniyetinin önemli olmaması ise bir olumsuz şart olarak ileri sürülebilir. Yeni malik, sözleşmeden haberdar olmasa da kira sözleşmesiyle bağlı olacaktır. Buna karşın, kiralananın zilyetliğinin kiracıya devri, hükmün uygulanması için zorunlu olmalı ve yeni malik, asgarî korumayı bu şekilde kazanmalıdır.

Bu şartlardan herhangi birinin olmaması halinde, kira sözleşmesi yeni malike geçmeyecek ve TBK m. 310'un bir sonraki bölümde açıklanacak olan yasal sözleşme devrine ilişkin sonuçları doğmayacaktır. Bu takdirde kiracı, kanunun kendisine sağladığı himayeden yararlanamayacak; yeni malik, mülkiyet hakkının sağladığı yetkiyle, devraldığı şey üzerinde dilediği gibi tasarrufta bulunabilecektir.

Çalışmanın dördüncü bölümü, TBK m. 310'un hukukî niteliği ve sonuçlarına ilişkindir. Bu noktada TBK m. 310'un bir yasal sözleşme devri oluşturduğu kabul

edilmiştir. Yasal sözleşme devriyle birlikte, kira ilişkisi ileriye etkili olarak, kanun gereği, tüm hak ve borçlarıyla yeni malike geçer. El değiştirmeden önce doğan hak ve borçlar, devirden sonra da devam etmek kaydıyla, eski malikle kiracı arasında kalır. Bunun sonucunda, el değiştirme sebebiyle eski malikin sorumluluğu kalmayacak; eski malikten devir sebebiyle tazminat istenemeyecektir.

Yasal sözleşme devri, konut ve çatılı işyeri kiralarında da kendini göstermektedir. Buna karşın, TBK m. 351 gereği, bu tür kira sözleşmelerinde yeni malik, kira sözleşmesini dava yoluyla sonlandırabilir. Yeni malikin, bu imkânı kullanarak sözleşmeyi sonlandırması halinde, kiracı TBK m. 310'dan farklı olarak, kiraya veren eski malikin sorumluluğuna başvurabilecektir. Kira sözleşmesinin yeni malik tarafından sona erdirilebildiği bu tür kira sözleşmelerinde, kiracının şerhe duyduğu ihtiyaç, 6098 s. TBK döneminde de devam etmektedir. TBK m. 312'de düzenlenen şerh, TBK m. 310 kapsamındaki kira sözleşmelerinde artık uygulama alanı bulmayacakken, konut ve çatılı işyeri kiralarında şerhe başvurma ihtiyacı devam edecektir.

Yasal sözleşme devri kapsamında değerlendirilen TBK m. 311 hükmünün, sözleşme devrinden daha fazla sonuçları mevcuttur. İntifa ve üst hakkı gibi, mülkiyete eş değer kullanım hakkı sağlayan sınırlı aynî haklar açısından, yine yasal sözleşme devri kabul edilmelidir. Bununla birlikte, geçit hakkı, manzara kapatmama irtifakı gibi haklar bakımından, sınırlı aynî hak sahibine katlanma yükümlülüğü doğacaktır. Ayrıca, kısmî kullanma imkânı veren sınırlı aynî haklarda, yasal sözleşme devri yerine sözleşmeye katılma görüşünü kabul etmek gereklidir. Son olarak, oturma hakkı ve rehin hakkı gibi bazı haklarda da, TBK m. 311'in uygulanmayacağı belirtilmelidir. Oturma hakkı sahibi, kira sözleşmesine taraf olamayacağı için, kiralanan bir konut üzerinde oturma hakkı kurulmasını sağlayan sözleşme imkânsızlık sebebiyle geçersiz kabul edilmelidir. Kiralananın rehin verilmesinde ise, rehin hakkının, kiracıya herhangi bir olumsuz etkisi olmadığı için hükmün uygulanması mümkün olmamalıdır.

Son olarak, çalışmada kira sözleşmesinin şerhi ele alınmıştır. Bu bölümde, şerh konusu, detaylı bir şekilde değerlendirilmemekte; şerhin hukukî niteliği, sonuçları ve kira sözleşmesinin şerh verilme şekli, öğretilerdeki hâkim görüş de göz önünde bulundurularak kısaca incelenmektedir. Bunların dışında, şerh açısından 6098 s. TBK ile birlikte meydana gelen en büyük değişiklik, yani şerhin etkisinin konut ve çatılı işyeri kiraları dışında ortadan kalkması ele alınmıştır. Buna göre, şerh edilen kira sözleşmesinin sahip olduğu etkiye, TBK m. 310 kapsamındaki taşınmaz kiraları zaten sahip olduğu için, bu tür kira sözleşmelerinde şerhe ilişkin menfaat ortadan kalkmıştır. Belirli süreli yapılan taşınmaz kirası sözleşmesi, zaten kiralananı sonradan edinen yeni maliki bağlayacağı için, şerhin etkisi, yine yasal sözleşme devrinin geçerli olduğu; ancak yeni malike ihtiyaç sebebiyle tahliye davası açma imkânı getirilen konut ve çatılı işyeri kiraları ile sınırlandırılmıştır.

Tüm bu sonuçlar, kira sözleşmesinde kabul edilen, “*satım kirayı bozar*” kuralının “*satım kirayı bozmaz*” şeklinde değiştirilmesinden kaynaklanmaktadır. Bu değişiklikle birlikte, kira sözleşmesinden doğan hakkın niteliği değişmemiştir. Bununla birlikte, kanunun, kiracının kullanım hakkını özel olarak korumaya alması, hakkın niteliğine ilişkin eşyaya bağlı borç ilişkisi oluştuğuna ilişkin görüşlerin ortaya çıkmasına sebep olmuştur. Öğretide bu görüşler tartışılmaya devam edecek olup, hukukun teorisi açısından zenginlik meydana getireceği düşünülmektedir.

I. GİRİŞ

Kira sözleşmesi, günlük hayatta en fazla akdedilen sözleşmelerden olup, kira sözleşmesine ilişkin uyuşmazlıklar da mahkemeleri sıklıkla meşgul etmektedir. Büyüyen şehirlerde konut ihtiyacının ciddi oranda kira ile karşılanıyor olması, şirketlerin ve sermayedarların işyeri ihtiyaçlarını kira sözleşmesi yaparak gideriyor olması, ticari işletmelerin sıklıkla hâsılat kirasına verilmesi gibi hususlar bu sonucu ortaya çıkan temel sebeplerdir. Kira sözleşmesine has özellikler ve kanun koyucunun kiracıyı korumaya yönelik özel düzenlemeler getirmesi de buna eklenince, kira sözleşmesinin önemi hukukî açıdan daha da artmaktadır.

Hayatımızda bu kadar büyük önemi olan kira sözleşmesinde, kiracılar açısından çözülmesi gerekli olan ve sıklıkla ortaya çıkan bir sorun da kira sözleşmesi yapıldıktan sonra, kiralananın maliki tarafından bir başkasına devredilmesi, kanunun deyişyle, kiralananın el değıştirmesidir. Kira sözleşmesinin zayıf tarafında yer alan kiracılar, bu mülkiyet değışikliklerinden doğrudan etkilenmektedir. Sözleşmenin zayıf tarafını koruma ve çeşitli toplumsal saiklerle, kanun koyucular da kiracıyı bu değışikliklerden korumaya yönelik düzenlemeler yapmaktadırlar.

Hukukumuzda, 818 s. BK'nun yürürlükte olduğı uzun yıllar boyunca kanunumuzun kiralananın el değıştirmesine ilişkin hükümleri, kiracıyı bu mülkiyet değışikliğınden kısmen koruyan bir yapıdaydı. BK m. 254 hükmü, kiralananın el değıştirmesi halinde, yeni malikin kira sözleşmesini sonlandırma imkânını açıkça düzenliyordu. Bununla birlikte, taşınmaz kiralaları açısından yeni malike, ihbar süresi verme zorunluluğı getirilerek, mülkiyet değışikliğınden taşınmaz kiracısının daha az zarar görmesi amaçlanmıştı. Ayrıca, 6570 s. Kanun kapsamına giren taşınmazlar açısından bu sınırlama, yeni malikin sadece ihtiyaç sebebiyle, dava açarak kira sözleşmesini sonlandırmasına imkân tanıyacak ölçüde genişletilmişti. 818 s. BK'nun bu düzenlemesinin, konut ve çatılı işyeri kiralaları dışında, yeni malikin mülkiyet hakkını, kiracının nispî kullanım hakkından üstün tuttuğı kabul ediliyordu.

1 Temmuz 2012’de yürürlüğe giren 6098 s. TBK ise bu konuda radikal bir değişiklik yaparak, 818 s. BK’nun kabul ettiği prensibin aksi yönünde bir düzenleme getirdi. Tüm kira sözleşmelerinde uygulanacak genel hükümlerin içinde yer alan TBK m. 310’a göre, kira sözleşmesinde kiralananın el değiştirmesine bağlanan sonuç artık yeni malikin kira sözleşmesine taraf olması şeklindedir. Yani kanun, bu zamana kadar kabul edilen ve “*satış kirayı bozar*”¹ şeklinde ifade edilen prensibi kabul etmeyerek, kiralananın yeni malikin kira sözleşmesinin tarafı olmasını düzenlemiştir. TBK m. 310’un bu kabulüyle birlikte, TBK m. 351, eskiden 6570 s. Kanun’da düzenlenen, yeni malikin, konut ve çatılı işyeri kiralarında kira sözleşmesinin sonlandırılmasına ilişkin, ihtiyaç sebebiyle dava açma hakkını ise saklı tutmuştur.

Bu yeni düzenlemeyle birlikte, kira sözleşmelerinde, kiralananın yeni maliki, eski malikin yaptığı kira sözleşmesine taraf olacaktır. Yeni malik, kira sözleşmesini salt el değiştirmeye dayalı olarak sonlandırma hakkına sahip değildir. O, eski malik kira sözleşmesinde hangi haklar ve borçlara sahipse, o şekilde devam ettirmek zorundadır. Yeni malikin sözleşmeye taraf olmasına ilişkin bu durumundan dolayı da, eski malik kira ilişkisini tamamen terk etmektedir. Genel kural bu olmakla birlikte, konut ve çatılı işyeri kiraları söz konusu olduğunda yeni malik, TBK m. 351’in koşullarını yerine getirdiği takdirde, dava yoluyla kira sözleşmesini sonlandırma imkânına sahiptir. Yani kanunun genel hükümlerde kiracıya sağlamış olduğu koruma, konut ve çatılı işyeri kiralarından daha fazladır.

Çalışmada, öncelikle 818 s. BK’nun ve İsv. BK’nun konuya ilişkin düzenlemeleri incelenecek, ardından TBK m. 310 hükmünün uygulanması için gerekli şartlar üzerinde durulacaktır. Daha sonra, TBK m. 310’un hukukî sonuçları ve düzenlemeye ilişkin genel değerlendirme yapılacaktır. TBK m. 310’un kıyasen uygulanmasına ilişkin bir düzenlemeye sahip olan TBK m. 311 ve kira sözleşmesinin şerhine ilişkin TBK m. 312 ile de çalışma sonlandırılacaktır.

¹ Fransızca ifadesi ile “*la vente rompe le bail*” ya da “*la vente passe le bail*”.

II. TBK 310 HÜKMÜ, 818 s. BK ve 6570 s. KANUN DÜZENLEMELERİ, İSVİÇRE BORÇLAR KANUNU'NDAKİ DÜZENLEME

A. 818 s. BK ve 6570 s. GKHK Kanun Dönemi

1. Kanunî Düzenleme

818 s. BK'nda kiralayanın vazifeleri bölümünün *üçüncü şahsın iddiasına karşı mesuliyet* şeklindeki II. altbaşlığın altında düzenlenen *beyi ile icarın infisahı* kenar başlıklı m. 254 düzenlemesi şu şekildeydi:

“Kiranın akdinden sonra, kiralanan, kiralayan tarafından ahara temlik yahut icraen takibat veya iflâs tariki ile kendisinden nezedildiği takdirde; kiracı, kiralananın, âhiren maliki olan üçüncü şahıstan ancak kabulü şartı ile kiranın devamını ve kiralayandan akdi icra yahut tazminat etmesini isteyebilir.

Bununla beraber kiralanan şey bir gayrimenkul olduğu takdirde, akit daha evvel feshe müsait olmadıkça kanunen ihbar caiz olan miada kadar üçüncü şahıs, kiraya riayet etmekle mükellef tutulur ve feshi ihbar etmediği takdirde akdi kabul etmiş addolunur.

Âmmenin menfaati için istimplâka dair olan hususi hükümler mahfuzdur.”

a. Genel kural

818 s. BK’nda maddede “beyi ile icarın infisahı” kenar başlığından da anlaşıldığı üzere, kira sözleşmesinin kurulmasından sonra kiraya veren malikin, kiralananın mülkiyetini üçüncü bir kişiye devretmesi, kiralananın icra takibi veya iflas yoluyla mülkiyetinin el değiştirmesi hallerinde, kira sözleşmesi ancak rızası halinde yeni malikle devam ediyordu. Kiralananın yeni maliki, kira ilişkisini devam ettirmek istemediği takdirde, kira sözleşmesini sonlandırma hakkına sahipti. Maddenin kenar başlığı olan “beyi ile icarın infisahı” ile anlatılmak istenen de buydu. Yani ilke olarak kiralananın mülkiyetinin el değiştirmesi kira sözleşmesini sona erdirme imkânı ortaya çıkarıyordu.

Kiralananın devrinden sonra yeni malik kira sözleşmesini devam ettirmek istemediği takdirde, kiracıya bildirimde bulunacak ve kiracıdan, kiralananı kendisine teslim etmesini isteyecektir. Yani BK m. 254/I kapsamına giren taşınır kiralaları ve taşınır kirası hükümlerinin uygulandığı kira sözleşmelerinde yeni malik kira sözleşmesiyle bağlı olmak zorunda değildir. Bu durumda, kiracı da yalnızca kira sözleşmesinin ifa edilmemesi sebebiyle, kiralananı devredenden tazminat talep edebilecektir.

b. Taşınmaz kiralalarına ilişkin durum

818 s. BK m. 254/I’de taşınır kiralalarına ilişkin durum düzenlendikten sonra, 254/II’de, taşınmaz kiralalarına ilişkin özel düzenleme yapılmıştı. Buna göre, kiralanan taşınmazın yeni maliki, kira sözleşmesini sona erdirerek kiracıyı taşınmazdan çıkartabilmek imkânını taşınmazı devralır almaz kullanamıyordu. Devralan, kiralananın tahliyesini kanunî ihbar sürelerini doldurduktan sonra sağlayabilirdi. Kanunî ihbar süreleri de BK’nun 262. maddesinde belirtildiği üzere² mefruş (döşeli)

² 818 s. BK m. 262: III. Feshin İhbarı

İcar için ne sarîh ne de zîmni bir müddet tayin edilmemiş olursa, gerek müstecir gerek mucir, ihbar suretiyle akdi feshedebilir.

olmayan taşınmazlar ve mefruş taşınmazlar için, iki ayrı şekilde düzenlenmiştir. Buna göre, 262/2 – b.2 uyarınca, yeni malik, kira sözleşmesinde mefruş olmayan taşınmazlarda, fesih için gerekli olan yerel adette belirlenmiş veya böyle bir âdet yoksa altı aylık süre için üç ay önceden bildirimde bulunarak kiracının taşınmazı boşaltmasını isteyebilecektir. Mefruş taşınmazlar ve oturmak için kiralanan yerler içinse, kiralanamı devralan, bu maddenin üçüncü bendi uyarınca bir aylık süre için iki hafta önceden ihbarda bulunmak zorunda olacaktır.

Buna karşın, yeni malik, taşınmaz kiralalarında sözleşmeyi feshettiğini bildirmediği takdirde, kira sözleşmesinin tarafı haline geliyor ve kiracı sözleşmeye onunla devam ediyordu³. Bununla birlikte, kiracının da bu sözleşme ilişkisine devam etmek için rızası aranıyordu; daha doğrusu kira sözleşmesinde taraf değişikliğine kiracı rıza vermiyorsa kiraya veren, eski maliki bundan sorumlu tutabiliyordu.

c. 6570 s. GKHK kapsamındaki konut ve çatılı işyeri kiralarındaki durum

6570 s. Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun'un 7/d hükmünde ise konut ve çatılı işyeri kiralarna ilişkin ayrı bir düzenleme getirilmişti. Bu hükümde, konut veya çatılı işyerini sonradan iktisap edenin, ihtiyaca dayalı olarak tahliye davası açabileceği şu şekilde düzenlenmişti:

Akitte, hilafına bir hüküm tayin edilmemiş ise, iki taraftan her biri aşağıdaki kaideler dairesinde feshi ihbar edebilir:

1 - Mefruş olmayan apartmanlar, yazıhane, tezgah, dükkan, mağaza, mahzen, samanlık, ahır, ve bu gibi mahaller ancak mahalli adetince muayyen en yakın vakit için ve böyle bir adetin fıkdanı halinde altı aylık bir müddetin hitamı için ve her iki halde üç ay evvel yapılması lazım gelen bir ihbar ile.

2 - Mefruş apartmanlar yahut müstakil odalar yahut süknaya mahsus mefruşat ancak bir aylık müddetin hitamı için ve iki hafta evvel yapılması lazım gelen bir ihbar ile.

3 - Diğer menkul şeyler her istenilen zaman için ve üç gün evvel yapılması lazım gelen bir ihbar ile.

³ Kiracının yeni malikle kira sözleşmesine devam etmesi durumunda hangi hukukî ilişkinin oluştuğu doktrinde tartışmalı bir konuydu. Tartışma için bkz. ileride II-A-2-c - Yeni malikin kira sözleşmesine devam etmek istemesi halinde uygulanacak hükümler.

“ d) Gayrimenkulü Medeni Kanun hükümlerine göre iktisabeden kimse kendisi veya eşi veya çocukları için tamamen veya kısmen mesken olarak ve yine kendisi veya eşi veya çocukları için bir meslek veya sanatın bizzat icrası maksadıyla iş yeri olarak kullanma ihtiyacında ise iktisap tarihinden itibaren bir ay zarfında kiracıyı keyfiyetten ihtarname ile haberdar etmek şartıyla altı ay sonra,

....

Tahliye davası açabilirler.”

6570 s. Kanun'un 7/d hükmü uyarınca, belediye sınırları içerisindeki konut ve çatılı işyeri kiralarda, kiralananın yeni maliki, diğer taşınmaz kiralardaki gibi kanunî ihbar sürelerine uyarak yapacağı bildirimle sözleşmeyi sonlandıramayacaktır. Konut ve çatılı işyerinin yeni maliki, ancak 6570 s. K. 7/d uyarınca açacağı bir tahliye davası ile ihtiyaç iddiasını ispat ettiği takdirde sözleşme ilişkisini sona erdirebilecektir. Yani konut ve çatılı işyeri kiralarda 818 s. BK'nun genel düzenlemesinin aksine, kiralanın mülkiyetinin el değiştirmesi halinde, yeni malik kendiliğinden sözleşmeyi sona erdiremeyecektir. Aksine kira ilişkisi kiralanın konut veya çatılı işyerini devralana geçecektir. Bununla birlikte, kiralanı devralan yeni malik, ihtiyaç sebebiyle tahliye davası açma imkânına sahiptir. Bu davada, 6570 s. Kanun 7/d maddesi uyarınca, yeni malik, kiralanı kendisi, eşi veya çocukları için konut olarak kullanılacağını veya yine kendisi, eşi veya çocukları için bir meslek veya sanatın icrası için kullanılacağını ispat ederek, kiracının tahliyesini isteyebilir. Bu şekilde kira sözleşmesini sonlandırabilmek için, yeni malik, kiralanı devralma tarihinden başlayarak bir ay içinde kiracıya bildirimde bulunmalı ve altı ay sonra da tahliye davası açmalıdır. Mahkeme, ihtiyaç iddiasının samimiyetini ve gerçekliğini göz önünde bulundurarak, tahliye kararı verirse, kiracı kiralanı boşaltmak zorunda kalacaktır.

Bu düzenleme de göstermektedir ki, konut ve çatılı işyeri kiralarda, 6570 s. Kanun döneminde, 818 s. BK'ndan farklı olarak, kiracıyı koruma düşüncesi daha ağır basmış ve yeni malikin kira sözleşmesini sonlandırma imkânı ciddi ölçüde zorlaştırılmıştır.

Özetle, 818 s. Borçlar Kanunu dönemindeki uygulamaya ilişkin olarak üçlü bir ayırım yapmak yerinde olacaktır. Genel kural, kira sözleşmesinde mülkiyetin el değiştirmesi durumunda kira sözleşmesinin devam etmesi için yeni malikin buna ilişkin rızasının aranmasıdır. Kiralananı devralan yeni malikin rızası olmadığı takdirde, ister belirli süreli, ister belirsiz süreli olsun kira sözleşmesi sona erecektir. Bununla beraber taşınmaz kiralalarında, sözleşmeyi feshetmek isteyen yeni malik, feshi ihbar sürelerini beklemekle yükümlüdür. Bu süreler dolmadan önce, yeni malik kiracıya katlanmak zorundadır. 6570 s. Kanun'a tabi olan belediye sınırları içerisindeki konut ve çatılı işyeri kiralalarında ise, yeni malik ancak ihtiyaca dayalı olarak tahliye davası ile sözleşmeyi sonlandırabilecektir.

2. Düzenlemenin Değerlendirilmesi ve Konuya İlişkin Tartışmalar

a. Genel olarak

818 s. BK'da kira sözleşmesinin yapılmasından sonra, kiralananın, malik tarafından, üçüncü bir kişiye devri halinde, genel kural yukarıda da gördüğümüz üzere, "satım kirayı bozar" esası çerçevesinde şekillenmiştir. Bununla birlikte, BK m. 254/2 hükmü ve külli halefiyet halleri ile "satım kirayı bozar" ilkesi yumuşatılmıştır. Bunların dışında, devralan yeni malik ile kiracı arasında yapılacak bir sözleşmeyle de kiracı aleyhine olan bu hükmün etkisi ortadan kaldırılabilir⁴. Tüm bunların sonucunda, kanunî düzenlemenin, yeni malik gözetilerek yapıldığını söylemek yerinde olacaktır⁵. Onun sahip olduğu mülkiyet hakkı, bir aynî hak olarak, kiracının sahip olduğu sözleşmesel, nispi hakka üstün tutulmuştur.

⁴ Yeni malikin kira sözleşmesini devralması anlamına gelen bu durumun, hangi sözleşme ile yapılacağına ilişkin tartışma için bkz. ileride, c. Yeni malikin kira sözleşmesine devam etmek istemesi halinde uygulanacak hükümler

⁵ Tunçomağ, Kenan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Cilt II**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1974, s. 294.

Düzenlemeye ilişkin değerlendirmeler, hükmün kenar başlığı ve madde metninden başlamak üzere, özellikle, yeni malikin sözleşme ilişkisine devam etmesi çerçevesinde yoğunlaşıyordu. Yeni malikin, devredenin yapmış olduğu kira sözleşmesini feshetmediği halde, nasıl bir hukukî ilişkinin ortaya çıktığı, doktrinde çokça tartışmaya sebep olan ve çözülememiş bir sorundu⁶. Bunun dışında, kiralananı devredenin kira sözleşmesinden sorumluluğu, taşınmaz kiralalarında ihbar süresi içerisinde kiraya veren tarafta yeni malik ve eski malikin bir arada bulunması gibi birçok mesele de değerlendirilmişti.

Hükmün *beyi ile icarın infisahı* şeklindeki kenar başlığı doktrinde çokça eleştirilmiştir⁷. İlk olarak maddenin kenar başlığının, madde metniyle uyumsuzluk içerdiğini söylemek gerekir. Gerçekten de kiraya verenle kiracı arasındaki sözleşme ilişkisini etkileyen mesele, satım sözleşmesinin yapılması değil, bu sözleşmenin ifa edilmesidir⁸. Söz gelimi satış veya mülkiyeti üçüncü kişiye nakletme borcu doğuran bir hukukî işlem yapıldığında, sırf borçlandırıcı işlemin yapılması kira ilişkisini etkilemeyecek; ancak mülkiyetin naklini sağlayan tasarruf işlemi ile beraber yeni malikin kira ilişkisini sona erdirme imkânı ortaya çıkacaktır. Yani kiralananın devrini sağlayan sözleşmenin ifa edilerek, mülkiyet değişiminin gerçekleşmesiyle birlikte TBK m. 254 hükmü uygulanma imkânı bulacaktır.

Kenar başlığına dair ikinci mesele, borçlandırıcı bir işlem olan kira sözleşmesinin, kiralananın el değiştirmesine bağlı olarak, sırf mülkiyetin nakli işlemiyle sona ermeyecek olmasıdır. Burada söz konusu olan, satım sözleşmesi veya mülkiyetin el değiştirmesine sebep olan hukukî işlemle, kiraya verenin artık şeyin

⁶ Bkz. ileride, c. Yeni malikin kira ilişkisini devam ettirmesi

⁷ Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin, **Borçlar Hukuku İkinci Kısım Akdın Muhtelif Nevileri (Özel Borç İlişkileri)**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1980, s. 415; Tandoğan, Haluk, **Borçlar Hukuku (Özel Borç İlişkileri) Kira ve Ödünç Verme (Âriyet, Karz) Sözleşmeleri Cilt I/2**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2008, s. 126 - 127; Aral, Fahrettin, **Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri**, Ankara, Yetkin, 2003, s. 260; Karahasan, Mustafa Reşit, **Özel Borç İlişkileri, Öğreti – Yargıtay Kararları – İlgili mevzuat, Cilt 1**, İstanbul, Beta, 2002, s. 832; Zevkliler, Aydın, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara, Turhan, 2002, s. 210; Çabri, Sezer, “Kira Sözleşmesinde Mülkiyetin El Değiştirmesinin veya Üçüncü Kişinin Kiralanan Üzerinde Sınırlı Ayni Hak Sahibi Olmasının Sözleşmeye Etkisi, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C. 18, S. 3, 2012, s. 166

⁸ Tunçomağ, s. 294; Aral, s. 260.

maliki olmamasından dolayı, ortaya çıkan ifa engelidir. Yoksa Yargıtay'ın bazı kararlarında ele alındığı gibi⁹, kiralananı devreden eski malikle, kiracı arasındaki nispi borç doğuran kira sözleşmesi, kiralananın mülkiyetinin değişmesi ile kendiliğinden sona ermeyecektir. Doktrinde birçok yazarın ifade ettiği üzere¹⁰, kiralananı devralan, kira ilişkisini devam ettirmek istemediği takdirde, kira sözleşmesi hükümsüz kalmaz; kiracının kiraya veren eski malike karşı BK m. 254/III'de dile getirilen, müspet zararını isteme veya sözleşmeden dönme hakkı doğar. Bundan dolayı mülkiyeti devir borcu doğuran sözleşmenin ifası ile kira sözleşmesi infisah etmeyecek, yani kendiliğinden sona ermeyecektir.

Aynı konudaki bir diğer sorun ise, kira ilişkisinin sona erme ihtimalinin, sadece satım sözleşmesinde değil, mülkiyeti devir borcu doğuran başka sözleşmelerde de söz konusu olmasıdır. Kiralananın trampa sözleşmesine konu olması, bir şirkete sermaye olarak konulması veya bağışlanması gibi durumlar örnek

⁹ Yargıtay bazı kararlarında, kira sözleşmesinin kiralananın devredilmesi halinde, kesin hükümsüz olacağını dile getirmiştir. Yarg. 6. HD., 15.10.1984, E. 1984/9103, K. 1984/9555 (YKD, 1985, s. 657 vd.). Kararda, yüksek mahkemenin kenar başlığının "infisah" şeklindeki ifadesine istinaden bu değerlendirmeyi yaptığı düşünülmektedir. Yargıtay'ın bu değerlendirmesi, her ne kadar yeni malikin kira sözleşmesini sürdürmemesi durumunda oluşacak fiilî durum açısından sonucu değiştirmese de, belirli süreli kira sözleşmesinin kiralananın el değiştirmesi sebebiyle sona ermesinden sonra, kiracının açacağı davada ileri sürebileceği tazminat talebi açısından sonucu değiştirecektir. Kira sözleşmesinin devir sebebiyle kesin hükümsüz olduğu varsayılırsa, kiracı sözleşmenin kesin hükümsüz olması sebebiyle menfi zararından başka bir şey isteyemeyecektir. Kiraya verenle kiracı arasında kurulan kira sözleşmesinin, satış işlemi sebebiyle kesin hükümsüz olmadığı, bir subjektif ifa imkânsızlığının varlığı kabul edildiğinde ise, kira sözleşmesinin ifa edilmemesi sebebiyle, kiracı genel hükümlere göre, müspet zararını isteyebilecek veya sözleşmeden dönme hakkını kullanabilecektir. Kanunda ve öğretilde kabul edilen durum da bu şekildedir. Bu değerlendirmeyle birlikte, Yüksek Mahkeme belirli süreli kira sözleşmesinde kira süresi sona ermeden devrin gerçekleşmesi ve yeni malikin sözleşmeye devam etmemesi durumunda kiracının tazminat taleplerini kabul etmektedir. Bkz Yargıtay 13. HD., 19.11.1995, E.13, K.273 (Karahasan, s. 837 – 838). Söz konusu kararında yüksek mahkeme 818 s. Bk m. 96'yı zikrederek, borç ilişkisinin ifa edilmemesi sebebiyle ortaya çıkan zararın tazmini gerektiğine hükmetmiştir: "*Sözleşme sorumluluğunda; yasadan doğan bir hakkın bu yasa hükümlerinin uygun olarak kullanımı aynı zamanda o tarafın sözleşme ile yükümlendiği borçlarına aykırılık teşkil ediyorsa, diğer tarafın bu aykırılık nedeniyle oluşan zararını isteyebileceğinde tereddüt yoktur*". Aynı yönde, Yarg. 13. HD., 7.12.1981, E.7372, K.7937 (Karahasan, 2. Cilt, s. 781-782). Burada tartışılan konu dışında, Yargıtay bu kararında, yeni malikin sırf kira ilişkisini sona erdirmek amacıyla mülkiyeti devralmasının, mülkiyetin devrini sağlayan sözleşmeyi geçersiz hale getirmeyeceğini belirtse de, yeni malikin iyiniyetli olmaması sebebiyle BK m. 41/II'yi uygulamıştır. Bunun sonucunda, hâkimin BK m. 41/II yoluyla sadece tazminata değil, maddî bir edime de hükmedebileceğinden yola çıkarak, yeni malikin kira ilişkisine devamına hükmetmiştir.

¹⁰ Feyzioğlu, s. 415, s. 532; Tunçomağ, s. 295; Tandoğan, s. 127; Aral, s.261; Hatemi, Hüseyin/Serozan, Rona/Arpacı, Abdülkadir, **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**, İstanbul, Filiz, 1992, s. 170; Karahasan, s. 836 vd; Özen, Burak, "Kira Konusunun Devri", **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C. 16, S. 1-2, 2010, s. 165.

olarak verilebilir. Buna karşın, kenar başlık sebebiyle¹¹, sadece satım sözleşmesiyle meydana gelen mülkiyetin değişikliklerinde, maddenin uygulanacağı itibarı uyanmaktadır¹².

Maddeye ilişkin bir diğer eleştiri de gerçek olmayan zapta karşı tekeffül nitelendirmesinden kaynaklanmaktadır. Zapta karşı tekeffül, kiralanan şey üzerinde, kira sözleşmesinin kurulmasından önce, bir üçüncü kişinin mülkiyet, aynî hak veya şerh edilmiş bir nispî hak sahibi olması halinde, kiraya verenin sorumluluğunu ifade eder¹³. Kimi yazarlar, kira sözleşmesinin kurulmasından sonra yapılan işlemlerle, bir üçüncü kişiye üstün hak tanınmasını, konunun yakınlığından dolayı zapta karşı tekeffül olarak nitelendirmiştir¹⁴. Buna karşın, bu tanımlama doktrinde eleştirilmiştir¹⁵. BK m. 254'de kiralananın kira sözleşmesinden sonraki bir mülkiyet değişikliğini konu alırken, zapt sorumluluğu kira sözleşmesinin kurulması sırasında kiralanda bir üçüncü kişinin mülkiyet veya benzeri bir üstün hakkının bulunmasından kaynaklanmaktadır. Bu nitelendirme, kiralananın devri sebebiyle ortaya çıkan yeni malikin sözleşmeyi sonlandırma imkânıyla, kira sözleşmesinde bir üçüncü kişinin üstün hakkı sebebiyle ortaya çıkan, kiraya verenin zapttan sorumluluğunun birbiriyle karıştırılmasına sebep olmaktadır. Esas itibarıyla söz konusu kavramsal kargaşa, kanunun sistematigiinden kaynaklanmaktadır. BK m. 253 ve 254'ün yer aldığı bölümün genel başlığı *Üçüncü Şahsın İddiasına Karşı Mesuliyet*

¹¹ Kenar başlığa ilişkin olarak yapılan ikinci eleştiri her ne kadar haklı görülse de, kenar başlığın bu şekilde düzenlenmesinin sebebi, Fransızca'da ve Almanca'da yaygın olarak kullanılan "satım kirayı bozar" deyiminin çevirisi olmasıdır (Kauf bricht Miete – La vente rompe le bail).

¹² Feyzioğlu, s. 415, dn. 25, s. 531, yazar burada örnek olarak bağışlama vaadi, kiralananın bir şirkete sermaye olarak konulması, bağışlama vadinin ifa edilmesi, intifa hakkının tesisi, icra veya iflas yoluyla kiralananın kiralayandan alınmasını vermiştir. Maddenin diğer sözleşmelerle mülkiyetin el değiştirmesi halinde de uygulanacağına ilişkin, Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 169; Aral, s. 260; Tandoğan, s. 127; Zevkliler, Aydın, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara, Seçkin, 2002, s. 211; Özen, kira (2010) s. 165-166, s. 144, dn. 7, yazar burada ticari işletme devri halinde de hükmün uygulanacağını söylemektedir. Belirtmek gerekir ki, 6102 s. TTK yürürlüğe girmeden önce doğru olan bu görüş, TTK m. 11/3 hükmünün ticari işletme devrinde küllî halefiyeti esas alan düzenlemesi karşısında geçerliliğini kaybetmiştir. Yazar bu durumu TTK'nın yürürlüğe girmesinden sonra kaleme aldığı makalesinde de değerlendirmiş ve ticari işletme devrinin küllî intikal yoluyla malvarlığı devri sonucu doğurduğu kabul edilirse, TBK m.310'un uygulanmayacağını kabul etmiştir. Özen, kira (2013), s. 99, dn. 15.

¹³ Tandoğan, s. 124; Aral, s. 259; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 167; Aral, Fahretti/Ayrancı, Hasan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara, Yetkin, 2012, s. 239.

¹⁴ Gümüş, Alper, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, İstanbul, Vedat, 2013, s. 273; Zevkliler, s. 210; Aydoğdu, Murat/Kahveci, Nalan, **Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, İzmir, İleri, 2013, s. 423.

¹⁵ Özen, kira (2010), s. 137.

şeklindedir. BK m. 253’de kira sözleşmesinde zapta karşı tekeffül, yani sözleşmenin kurulması sırasında kiralanan üzerinde bir üçüncü kişinin sahip olduğu üstün hakka ilişkin düzenleme yapılmıştır. BK m. 254’te ise, kira ilişkisinin sağlıklı bir şekilde kurulmasından sonra, kira ilişkisi devam ederken mülkiyet değişikliğinden kaynaklanan sorun düzenlenmiştir. Yukarıda anlatılan zapta karşı tekeffül isimlendirilmesi de her iki durumda da üçüncü kişinin kiralanan üzerinde üstün hak iddia etmesinden kaynaklanmaktadır.

Kira sözleşmesinin erken sona ermesi sebebiyle, belirli süreli kira sözleşmesinde kiraya veren, kiralananı kullandırma borcunu ifa etmeme ve bunun sonucunda tazminat ödeme riskinden kurtulmak istiyorsa, kiralananın mülkiyetini devrettiği hukukî işleme, örneğin satış sözleşmesine, kiracı lehine bir şart koyarak kira sözleşmesinin yeni malikle devam etmesini, yeni malikin borcu haline getirebilir. Bu durumda kiracı, üçüncü kişi yararına sözleşmenin kendisine sağladığı doğrudan ifayı talep hakkından yararlanabilecektir¹⁶. Bu takdirde yeni malik, eski malikle yaptığı sözleşme uyarınca kiracıya karşı bir borç yüklenmektedir. Her borç ilişkisinde olduğu gibi burada da sözleşmeden kaynaklanan borcun yerine getirilmemesi halinde, kiracı borcun ifa edilmemesinden kaynaklanan haklarını kullanabilecektir. Bunun dışında kira sözleşmesinin tapuya şerh verilmesi de, nispi bir borç olan kira sözleşmesinden doğan borcu eşyaya bağlı borç haline getirecek ve kiracının kira sözleşmesini yeni malike karşı ileri sürmesi imkânını sağlayacaktır. Şerhe ilişkin değerlendirme ileride¹⁷, 6098 s. Kanuna ilişkin olarak yapılacağı için, burada tartışılmayacak; ancak BK m. 254/II’deki düzenleme ve özellikle kiralananı devralanın kira sözleşmesine taraf olmasının hangi hukukî işlemle olacağına ilişkin tartışma detaylı olarak incelenecektir.

¹⁶ Bu durum ancak kiraya veren eski malik ile devralan yeni malik arasındaki sözleşmede yer alan hükmün, tam üçüncü kişi yararına sözleşme sayılabilmesi halinde mümkün olacaktır. Bkz. Özen, kira (2010), s. 160. Ayrıca bkz. aşağıda, d. Kiralananın devrini sağlayan işleme, kira sözleşmesinin devamı için şart koyulması.

¹⁷ Bkz. Bölüm VI. Kira Sözleşmesinin Şerhi

b. BK m. 254/II kapsamındaki taşınmaz kiralalarında durum

Yukarıda da açıklandığı üzere, BK 254/II hükmü gereği, taşınmaz kiralalarında yeni malik, kira sözleşmesini feshetmek için, kanunî ihbar sürelerine uymak zorundadır. Hâsılat kirası sözleşmesinde bu durum, 6098 s. kanundan farklı olarak, BK m. 276/II hükmünde ayrıca düzenlenmiş ve BK m. 254/II hükmüne paralel bir şekilde, devralana, feshi ihbar ettikten sonra altı ay kiracıya katlanma zorunluluğu getirilmiştir. Eğer ürün kirasında, kiralananı devralan, bu süre içerisinde kiracıya fesih bildiriminde bulunmazsa, kira sözleşmesinin tarafı haline gelecek ve ancak genel hükümlere göre kira sözleşmesini sonlandırabilecektir.

BK m. 254/II'deki bu düzenleme, kiracıyı kısmen koruyucu bir etki içermektedir. Bu korumanın amacı, taşınmaz kirasında kiracıya yeni bir yer bulması için yeterli süreyi sağlamaktır¹⁸. Belediye sınırları içindeki konut ve çatılı işyeri kiralaları dışında kalan taşınmaz kiralalarında, kiralananı devralan yeni malik, kira sözleşmesini devralır almaz sonlandıramayacağı için, kiracı en azından yeni bir yer bulana kadar kanunî feshi ihbar süresinden faydalanacaktır. O halde, konut ve çatılı işyeri dışındaki taşınmaz kiralalarında ve hâsılat kiralalarında kiralananı devralan, ancak bu süreler uygun davranarak kira sözleşmesini sona erdirebilecektir. Kiralananı devralan, bu süreler dolmadan kiracıyı çıkartmak isterse, aralarında bir sözleşme ilişkisi olmasa da, kiracı BK m. 254/II ve 276/II hükmünün kendisine sağladığı hak dolayısıyla kiralananı bu sürelerin sonuna kadar boşaltmama hakkına sahip olacaktır.

Kiracı, devirden sonraki bu süre içerisinde, kira bedelini, sözleşmenin tarafı olan eski malike ödeyecektir. Eğer kiracının yeni malike ödeme yaparak borcundan kurtulması isteniyorsa, alacağın temlik ile kira alacağının yeni malike devredilmesi gerekir¹⁹. Bununla birlikte kiracı, yeni malikle kiraya veren arasındaki sözleşme ilişkisini bilmek zorunda olmadığı için, o her halükârda eski malike yaptığı ödeme ile borcundan kurtulacaktır.

¹⁸ Tunçomağ, s. 297

¹⁹ Tandoğan, s. 133.

Taşınmaz kiralarda, kanunî ihbar süresi içinde, kiralananı devralan, kiraya veren eski malikle beraber kiralananı sözleşmeye uygun kullandırma borcundan müteselsil olarak sorumlu olur²⁰. Yeni malikin bu esnadaki sorumluluğu, BK m. 254/II'den kaynaklanan kanunî sorumluluktur. Kanun burada devreden borçlarına ilişkin herhangi bir düzenleme yapmadığı için, kiracıyla sözleşme ilişkisi içinde olan eski malikin, bu sözleşmeden kaynaklanan borcu devam edecektir. Bu borç yeni malikin kira sözleşmesini sonlandırması halinde, kiracının kiraya verenden tazminat istemine dönüşür. Kanunî ihbar süresinin sona ermesiyle beraber, belirli süreli kira sözleşmelerinde, kira sözleşmesinin yeni malik tarafından sonlandırılması halinde, yeni malikin sorumluluğu da sona erecektir. Buna karşın, kiraya verenin sözleşmesel sorumluluğu devam edecektir. Kira sözleşmesinin, süresinden önce sona ermesi sebebiyle, kiracı kiraya verenden zararının giderilmesini isteyebilir²¹.

c. Yeni malikin kira ilişkisini devam ettirmesi

Kiralananın devrinden sonra, yeni malikin kira sözleşmesine devam etmek istemesi halinde, bunun hangi hukukî işlemle gerçekleşeceği doktrinde uzun süren tartışmalara sebep olmuş ve 6098 s. Kanun'un 310. maddesindeki düzenlemeye kadar da bu tartışmalar sonuçlanmamıştır. Kira sözleşmesine devam etmek isteyen yeni malikin, kira sözleşmesine hangi hükümler uyarınca taraf olacağı konusunda, doktrinde farklı görüşler mevcut olup, bunları sınıflandırmak bir hayli zordur. Bununla birlikte, bütün bu görüşlerde, kiracının sözleşme tarafının değişmesine rıza göstermesine kadar geçen dönemde, kiraya veren ile yeni malikin kira sözleşmesinin ifa edilmesinden birlikte sorumlu oldukları kabul edilmiştir.

Tartışmanın önemi, kira sözleşmesinde kiraya veren ve kiracı tarafından verilen teminatların devamı, kiracının ve kiraya verenin sahip olduğu yenilik doğuran haklar, kiraya veren ile kiracı arasında devam eden davalardaki durum ve buna

²⁰ Tandoğan, s. 128.

²¹ Bkz. dn. 28.

benzer birçok konuda belirginleşmektedir. Sayılan konulara ilişkin çözümler, hangi görüşün kabul edileceğine göre değişmektedir.

Doktrinde yeni malikin kira sözleşmesine devamının yasal borç nakli ile olacağını savunan görüş²², teminatların yeni malike geçmesi açısından en uygun hukukî ilişkinin yasal borç nakli olduğunu savunmaktadır. Bu görüş, bir sonraki paragrafta incelenecek olan, yeni malikin sözleşmenin tarafı olmasının, yenilemeyle gerçekleşeceğini savunan görüşü de teminatlar açısından eleştirilmektedir. Buna göre, yenilemeyle birlikte, önceki kira sözleşmesi sona ermiş sayılacağı için, kiracının ve kiraya verenin kira sözleşmesine ilişkin olarak verdikleri teminatlar sona erecektir. Bundan dolayı, yeni malikin sözleşmeye devam etmesi, kiracının rızasının da alındığı bir kurtarıcı borcun nakli ve alacağın devri ile meydana gelmelidir²³. Bunun için haliyle, kira alacağının da kiralanana devralana, alacağın temlikî sözleşmesi ile devredilmesi gerekir. Kiracının, eski malikin borcundan kurtulmasına rıza gösterene kadar geçen dönemde de eski malik ve yeni malik müteselsilen sorumlu olacaktır²⁴.

Yeni malikin kira ilişkisine devamının borca katılma ile olduğunu kabul eden görüşe göre²⁵, yeni malikin kira sözleşmesine devam etmesi için, kiracıyla yeni malik arasında, eski kira sözleşmesini sonlandıran ve yeni bir kira ilişkisi doğuran bir yenileme sözleşmesi yapılmalıdır. Bu görüşe göre, borcun nakli tek başına kira ilişkisinin devrini sağlamamaktadır. Bu işlemle birlikte kira bedeli alacağının da devri gerekir ki, alacağın devri sözleşmesinin geçerliliği, BK m. 163 (TBK m.184) gereği yazılı şekle tabi olduğu için, taşınmazın devrini sağlayan hukukî işlem dışında bir de devir sözleşmesinin yapılması gerekecektir. Bu da devri sağlayan sözleşmenin taraflarına ek bir külfet getirecektir. Bunun dışında, borcun nakli, kefalet ve üçüncü kişinin verdiği rehinlerin devamı konusunda bir garanti de sağlamayacaktır. Zira

²² Zevkliler, s. 211; Aydoğdu/Kahveci, s. 418.

²³ Aydoğdu/Kahveci, s. 418.

²⁴ Zevkliler, s. 211.

²⁵ Feyzioğlu, s. 421, yazara göre, yeni malikle kiracı usulüne uygun bir yenileme sözleşmesi yapmadıkları sürece, yeni malik, eski malikin kiralanana kullandırma borcuna katılmaktadır. Sözleşme süresinin sonuna kadar ikisinin müteselsil sorumluluğu söz konusu olur. Aynı yönde, Tunçomağ, s. 297.

borcun naklinde, eski malikin sahip olduğu teminatların da, kiralananı kullandırma borcu ve diğer yan borçlarla beraber borcu devralana geçtiğini açıkça söylemek mümkün değildir. Bu görüş taraftarlarına göre, yeni malikle kiracı arasında, kira ilişkisinin yenilenmesine ilişkin sözleşme yapıłana kadar, yeni malik eski malikin borcuna katılacak²⁶ ve her ikisi müteselsil sorumlu olacaktır. Yenileme sözleşmesi yapıldıktan sonra da, eski malik, kira ilişkisinde artık yer almayacak ve yeni malik, kiraya veren olarak kira sözleşmesine devam edecektir.

Borca katılmayı kabul eden diğer bir görüş ise²⁷ sözleşmenin devamı için yenilemenin şart olmadığını savunmaktadır. Buna göre, kiralananın el değiştirmesi ve yeni malikin kira sözleşmesine devam etmek istemesi halinde, yasal borca katılma gerçekteşecek ve yeni malikle eski malik müteselsil sorumlu olacaktır. Yeni malik sözleşme ilişkisine devam etmek istemediği takdirde ise, kiracı kiraya veren eski malikten tazminat talep etmek imkânına sahiptir²⁸. Bununla birlikte, taşınmaz kiralalarında durum farklıdır²⁹. BK m. 254/II'ye verilen bu anlama göre, kiraya verenden sözleşmenin ifası, ancak yeni malik sözleşme ilişkisine taraf olmadığı takdirde istenebilir ki, bu durumda eski malikin borcundan kurtulduğunu söylemek gerekecektir. Yani borca katılmayı kabul eden diğer görüş gibi, kiracının rızasına bağlı olarak, kira ilişkisinin devredilmesini aramamaktadır. Bu durumda, yeni malikin kira sözleşmesini kabul etmesi için, alacağın temliki ve borcun nakli

²⁶ Feyzioğlu, s. 421 vd, yazar burada kanunen gerçekteşen durumun borca katılma olduğunu belirttiği halde, yasal borca katılma fıkrını kabul eden diğer görüşten, eski malikin borcundan kurtulması ve sözleşme ilişkisinin tamamen yeni malike geçmesinin yenilemeyle olduğunu kabul ettiği için ayrılmaktadır.

²⁷ Tandoğan, s. 128; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 169; Yavuz, s. 274, dn. 19'daki değerlendirme; Gümüş, Mustafa Alper, **Yeni Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesi**, İstanbul, Vedat, 2012, s. 142-143.

²⁸ Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 170, yazara göre, kiracı bu durumda BK m. 96 (TBK m. 112) uyarınca sözleşmenin ifa edilmemesi sebebiyle müspet zararının tazminini isteyecektir. Tandoğan, s. 134, yazara göre, kiracı sözleşmenin ifa edilmemesi halinde, ya sözleşmeyi feshederek menfi zararını isteyecek, ya da sözleşmenin ifa edilmemesi sebebiyle oluşan müspet zararının tazminini isteyecektir. Ayrıca bkz. yukarıda dn. 9.

²⁹ Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 169, bu anlam farklılıkları, kanunun başarısız ifadesinden kaynaklanmaktadır. Kanun metninden BK m. 254/I ve II'nin anlamları açısından farklı sonuçlar çıkarılabilmektedir. 6098 s. Kanunla birlikte pek bir anlamı kalmayan bu görüşler daha detaylı bir şekilde incelenmeyecek ve üzerinde detaylı değerlendirme yapılmayacaktır. Aynı yönde, Gümüş, s. 144, yazar, aynı görüşü kabul eden diğer yazarlardan farklı olarak, taşınmaz kiralalarında yeni malikin sözleşmeye devamı konusunda yasal sözleşme devrini kabul etmektedir. Yeni malik, fesih bildirimini için son günü geçirdiği takdirde, yasal sözleşme devri kendiliğinden gerçekteşir. Yazara göre, bu görüşün, 6570 s. Kanun kapsamındaki taşınmaz kiralalarına paralel sonuç doğurmasından dolayı da kabul edilmesi gerekir.

hükümlerine başvurmayaya gerek kalmayacak, kanunî nakil ve kanunî temlikten söz edilecektir³⁰. Bununla birlikte, yeni malikin sözleşmeye devamının, iradî sözleşmeye katılma ve iradî sözleşmenin devri gibi farklı hukukî ilişkilerle olabileceğini savunanlar da vardır³¹.

Son olarak doktrinde savunulan ve 6098 s. TBK yürürlüğe girmeden önce gittikçe daha fazla kabul görmeye başlayan bir diğer görüşe³² göre, ister taşınır kirası, isterse taşınmaz kirası olsun, yeni malikin kira ilişkisine devam etme kararı bir yasal sözleşme devri ile gerçekleşecektir. Bu durumda, eski malik kira ilişkisinden çıkmakta, yerine yeni malik kiraya veren olarak geçmektedir. Bu görüş kabul edilecek olursa, eski malikin sahip olduğu tüm hak ve borçlar, kiralananı devralana geçmektedir. Yani, kiralananı devralan yeni malik, kanun gereği, kiralananı devreden eski malikin, kira sözleşmesini devralmaktadır. Bu görüş kiracıyı korumayı üstün tutmakla beraber, kiralananı devralanla devreden arasındaki hukukî ilişkiyi de sadeleştirilmesi açısından daha elverişli görünmektedir. Bununla birlikte, yazarlar, “yasal sözleşme devri” nin sonuçlarını incelemedikleri için, bu durumda iradî sözleşme devrine ait kuralların, kiralananın devrinde, sözleşmeye yeni malik ve kiracı tarafından devam edilmesinde de uygulanıp uygulanmayacağı sorunu akla gelmektedir. 818 s. BK döneminde mesafeli yaklaşılan sözleşmenin yasal devri nitelendirmesi, 6098 s. TBK’nun yürürlüğe girmesiyle birlikte, genel kabul gören

³⁰ Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 171; Arpacı (kira) s. 30-31, yazar burada açık bir şekilde belirtmese de yeni malikin kira ilişkisine, yani sözleşmeye katılmasının kanunen gerçekleştiğini savunmaktadır.

³¹ Gümüş, (kira), s. 143.

³² Ayrancı, Hasan, **Sözleşmelerin Yüklenilmesi (Devri)**, Ankara, Yetkin, 2003, s. 72; Özen, kira (2010), s. 143, s. 166 – 167, dn. 55, yazara göre, kiracı ile yeni malik sözleşmenin devrine ilişkin bir sözleşme yapabilecekleri gibi, başka bir sözleşme ile de kira ilişkisinin devamını sağlayabilirler. Bununla birlikte, 6570 s. Kanun kapsamında kalan taşınmazlar açısından yasal sözleşme devrinin gerçekleştiğini kabul gerekir.; Aral, s. 262–263, yazar burada 254/I’e göre sözleşmenin devamı konusunda, kiracının davranışına bağlı olarak sonucun değiştiğini savunmaktadır. Buna göre, kiracı eski malikin borçtan kurtulmasına razı olmazsa, yeni malikle birlikte eski malikin, sözleşme süresinin sonuna kadar müteselsil sorumluluğu söz konusu olur. Bu durumda, borca katılma veya birlikte borç üstlenme vardır. Eğer kiracı eski malikin borçtan kurtulduğunu bildirir ve yeni malik de bunu kabul ederse, yeni malik eski malikin yerine kiraya veren olarak geçer. Yazarın bu görüşü, taşınmaz kiralarında fesih ihbarında bulunulmadığı takdirde, yeni malikin kira ilişkisini bütün hak ve borçlarıyla üstlendiğine ilişkin görüşüyle de uyumludur. Bkz. Aral, s. 261. Ayrıca, Tandoğan, s. 127 – 128, dn. 61a, yazar 6570 s. Kanun’a tabi kira sözleşmelerinde, sözleşmenin tümüyle devrinden bahsetmek gerektiğini söylemektedir. Ayrıca, Tandoğan, s. 137, dn. 93.

görüş halini almıştır. TBK m. 310 hükmü yeni malikin kira sözleşmesine taraf olduğunu kabul ettiği için, bu görüş ileride detaylı bir şekilde değerlendirilecektir³³.

d. Kiralananın devrini sağlayan hukukî işleme kiracı lehine şart konulması

Kiralananın el değiştirmesi halinde, kanunî düzenleme, kiracıyı korumasız bırakmakta ve kiraya veren de tazminat talepleriyle karşılaşmaktadır. Bundan dolayı, uygulamada taraflar, kiralananın devrini sağlayan sözleşmeye ve kira sözleşmesine birtakım koşullar koyarak, kira sözleşmesine uyulmasını sağlamaktadırlar. Her sözleşme ilişkisinde bulunabilecek geciktirici koşul, bozucu koşul, cezaî koşul, kiralananın devrini sağlayan sözleşmeye konularak yeni malikin kira sözleşmesini kabul etmesi istenmiştir. Bunun dışında, yine aynı sözleşmenin bir üçüncü kişi yararına sözleşme şeklinde düzenlenerek de kira sözleşmesinin ifasının istenmesi yolu açılmıştır.

Geciktirici koşul³⁴, BK m. 149 vd.(TBK m. 170 vd)'nda düzenlenirken, bozucu koşul BK m. 152 vd. (TBK m. 173 vd.)'nda düzenlenmiştir. Buna göre, bir sözleşmeye geciktirici koşul konulduğu takdirde, TBK m. 170/II hükmü gereği, aksi kararlaştırılmadıkça sözleşmenin hüküm ve sonuç doğurması bu koşulun gerçekleşmesiyle mümkün olacaktır. Bozucu koşul³⁵ ise kurulmuş ve hüküm ve sonuçlarını doğuran bir sözleşmenin sona ermesini sağlayan koşuldur. Buna göre, sözleşmede kararlaştırılan koşul gerçekleştiği zaman, sözleşme ortadan kalkacaktır.

³³ Bkz. ileride Bölüm IV. Hükmün Hukukî Niteliği ve Sonuçları

³⁴ Oğuzman, Kemal/Öz, Turgut M., **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Vedat, 2013, s. 505; Eren, Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, Yetkin, 2014, s. 1171

³⁵ Oğuzman/Öz, s. 512 – 513; Eren, borçlar genel, s. 1171

Her iki koşul da kiralananın devrini sağlayan sözleşmeye, kiralananı devreden tarafından, tarafı olduğu kira ilişkisinin devralanla devamı için şart olarak konulabilir. Geciktirici koşul konulduğu takdirde, kiralananın devrini sağlayan hukukî işlemin geçerliliği, ancak yeni malikin sözleşmeye devam etmesi halinde mümkün olacaktır. Bu da yeni malikin kiracı ile yapacağı bir sözleşme ile mümkün olabilecektir. Bozucu koşulda ise, kiralananın devrini sağlayan hukukî işlem, kira ilişkisinin sürdürülmemesi halinde, hükümsüz hale gelecektir. Yani kiralananı devralan, eğer kira ilişkisini kiracı ile sürdürmezse, bozucu koşul gerçekleşecek ve devri sağlayan hukukî işlem de hükümsüz hale gelecektir.

Aynı şekilde kira sözleşmesine ceza koşulu konulması da mümkündür³⁶. Kira sözleşmesine, kiralananın başkasına devredilmesi ve yeni malikin kira sözleşmesini sonlandırması halinde, kiralananı devreden tarafından ödenmek üzere ceza koşulu konulabilir³⁷. Kira sözleşmesine konulan bu tür bir ceza koşulu, kira ilişkisinin devamını sağlamayacak; buna karşın, kira sözleşmesinin yeni malik tarafından sonlandırılması halinde, kiracının zararlarının tazmini açısından kolaylık sağlayacaktır.

Kiralananın devrini sağlayan sözleşmenin, kiracı lehine tam üçüncü kişi yararına sözleşme olarak düzenlenmesi, devreden eski maliki tazminat borcundan kurtaracak en etkili çözüm olarak görülmektedir³⁸. Tam üçüncü kişi yararına sözleşme³⁹, TBK m. 129'da (BK m. 111) düzenlenmiştir. Buna göre, devredenle devralan arasında yapılan hukukî işleme konulan ve yeni malike, bir edim yükümlülüğü olarak, kira sözleşmesini devam etme zorunluluğunu yükleyen bir kayıt, kiracıya⁴⁰, kira ilişkisinin devamını isteme hakkı vermektedir. Bu da eski

³⁶ Tandoğan, s. 134. Yargıtay 13. HD., 25.9.1979, E. 3966, E. 4619 (Karahasan, s. 836), söz konusu kararda, uyuşmazlık, kira sözleşmesine konulan cezaî şarta ilişkindir. Yerel mahkeme, kira sözleşmesinde yer alan cezaî şartın geçerli olmadığı yönünde karar verirken, 13. HD. bu kararı bozarak, cezaî şartı geçerli kabul etmiştir.

³⁷ Yarg. HGK., 16.4.1986, E. 1984/13-730, K. 1986/416. (www.kazanci.com)

³⁸ Özen, kira (2010), s. 159 – 160; Aydoğdu/Kahveci, s. 419.

³⁹ Tam üçüncü kişi yararına sözleşmenin tanımı için bkz.

⁴⁰ BK m. 111/II (TBK m. 129/II uyarınca üçüncü kişi de, örf adet gerektirir veya tarafların amacınca uygun olursa, üçüncü kişi yararına yapılan sözleşmenin ifasını talep edebilirler. Doktrinde üçüncü kişi yararına yapılan bu tür sözleşmelere, yararına sözleşme yapılan üçüncü kişinin doğrudan

malikin, ifa etmeme sebebiyle olası bir tazminat talebinden kurtulmasını sağladığı gibi, kiracının da, devri sağlayan hukukî işlem sırasında kendisi açısından üçüncü kişi konumunda olan, kiralananı devralana karşı, kira ilişkisinin devamını isteme konusunda sözleşmesel bir hak edinmesini sağlar.

Belirtmek gerekir ki, bu tür koşulların 6098 s. Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra, uygulama alanı ciddi ölçüde daralmıştır. TBK m. 310 hükmünün, yeni maliki kira sözleşmesine taraf haline getiren yapısı, bu tür koşullar konulmasını kiracı açısından büyük ölçüde gereksiz hale getirmiştir. Bununla birlikte, konut ve çatılı işyeri kiralalarında söz konusu koşullar hala işlevselliğini korumaktadır. TBK m. 351'in yeni malike kira sözleşmesini dava yoluyla sonlandırma imkânı getiren düzenlemesi karşısında, kiracının bu tür koşullardan faydalanması onun açısından faydalı olabilir.

e. 6570 s. Kanun kapsamına giren kira sözleşmeleri açısından

6570 s. Kanun kapsamına giren, belediye sınırları içerisindeki konut ve çatılı işyeri kiralaları açısından durum, ayrıca değerlendirmeyi gerektirmektedir. Zira, bu kira sözleşmelerinde, BK m. 254 düzenlemesinin aksine, kural sözleşmenin kiralananı devralanla kiracı arasında devam etmesine ilişkindir. BK m. 254'te taşınır kiralalarında herhangi bir süreye ihtiyaç duymadan, taşınmaz kiralalarında ise, BK m. 262'deki sürelerle uygun davranarak kiracıyı tahliye ettirebilen yeni malik, 6570 s. Kanun kapsamındaki sözleşmelerde, ancak dava açarak bunu sağlayabiliyordu.

6570 s. Kanun'un 7/1-d maddesindeki bu düzenleme, kiralananı devralanın, kiracıyı tahliye ettirebilmek için, kendisi eşi ve çocukları, ana babası için ihtiyaç

talep hakkı olduğu için, tam üçüncü kişi yararına sözleşme denilmektedir. (Oğuzman/Öz, s. 430 – 431; Eren, borçlar genel, s. 1146). Kiralananın devrini sağlayan hukukî işlemde de kiracının üçüncü kişi olduğu görülmektedir. İşte tüm bu sözleşmenin yapılma amacı, taraflar arasında devri sağlayan hukukî işlemin üçüncü kişi yararına sözleşme olarak yapılmasına bağlıdır.

olmasını gerektiriyordu. Bu ihtiyaç iddiası, gerçek, samimi olmalıdır⁴¹. Üstelik ihtiyaç iddiasını ileri süren yeni malikin taşınmazın bulunduğu belediye sınırları içerisinde, başka bir taşınmazının daha olmaması gereklidir. 6570 s. Kanun'un yürürlükte olduğu dönemde, tahliye davası olarak isimlendirilen bu davayı, yeni malikin açabilmesi için, kiracıya taşınmazı devraldıktan itibaren bir ay içerisinde ihbarda bulunması gereklidir. Ayrıca dava, devrin gerçekleşmesinden altı ay sonra açılabilir⁴².

6570 s. Kanun 7/1-d düzenlemesi, BK'daki hükmün aksine, 6098 s. Kanun m. 351'de ufak bir değişikliğe uğrayarak yer aldığı için, bu düzenlemeye ilişkin tartışmalar, hala geçerliliğini korumaktadır.

B. İsviçre Hukukundaki Düzenleme

Bu bölümde, İsviçre Borçlar Kanunu'nda kiralananın el değiştirmesi halinde, kanunun buna bağladığı sonuç ve konuya ilişkin yaklaşım kısaca değerlendirilecektir. İlk önce, İsv. BK'nın mülkiyetin el değiştirmesine ilişkin, 261. maddesi, ardından sınırlı aynî haklara ilişkin 261a maddesi ve kira sözleşmesinin serhine ilişkin 261b maddesi değerlendirilecektir. Bu bölümden sonra ise, kanunî düzenlemenin ana hatlarının Türk hukukundan farkları incelenecektir.

⁴¹ Yarg. 6. HD., 20.6.2013, E. 7216, K. 10812; Yarg. 6. HD., 6.2.2013, E. 2012/18026, K. 2013/1749 (www.kazanci.com). Yüksek mahkeme bu kararında üniversite yapmak sebebiyle tahliye istemini, gerçek ve samimi bularak kiracının tahliyesine hükmetmiştir.

⁴² Bununla birlikte Yargıtay, altı aylık süreyi değil, aynı zamanda sözleşme süresinin bitimini de bu davanın açılabilmesi açısından geçerli saymaktadır, Yarg. 6. HD., 23.10.1996, E. 9286, K. 9574 (Tunaboşlu, Müslim, **Kira Sözleşmelerinde Fesih ve Tahliye Davaları**, Ankara, Yetkin, 2013, s. 898); Yarg. 6. HD., 5.6.2006, E. 4202, K. 6329 (Tunaboşlu, s. 886).

1. Kanunî Düzenleme ve Değerlendirilmesi

İsviçre Borçlar Kanunu'nda, 6098 sayılı TBK ile Türk hukukuna getirilen yenilik, 1991 yılındaki değişikliklerle getirilmiştir. İsviçre Borçlar Kanunu'nun malikin değişmesi başlıklı J bölümünün, şeyin devri kenar başlıklı 261. maddesi şu şekildedir:

“1) Sözleşmenin kurulmasından sonra, kiraya veren, kiralananın mülkiyetini devrederse veya şey, icra takibi veya iflas yoluyla malikten alınırsa, kira ilişkisi şeyin mülkiyetiyle birlikte kiralananı devralana geçer.

2) Bununla birlikte yeni malik:

a. konut veya işyerleri için, kanuni feshi ihbar süresini gözeterek, bir sonraki fesih döneminde, kendisi veya yakın hısımları için acil ihtiyaç olduğunu ileri sürerse, sözleşmeyi feshedebilir;

b. diğer kiralalar için, sözleşme daha önce sonlandırmaya imkân sağlamadıkça, kanuni feshi ihbar süresini gözeterek, sözleşmeyi feshedebilir.

3) Yeni malik, kira sözleşmesinin izin verdiğiinden daha önce sözleşmeyi feshederse, önceki kiraya veren, kiracının uğradığı tüm zararları karşılayacaktır.

4) kamulaştırmaya ilişkin hükümler saklıdır.”⁴³

⁴³ Hükümün Fransızcası şu şekildedir:

Art. 261 – Aliénation da la chose

1 Si, après la conclusion du contrat, le bailleur aliène la chose louée ou si elle lui est enlevée dans le cadre d'une poursuite pour dettes ou d'une faillite, le bail passe à l'acquéreur avec la propriété de la chose.

2 Le nouveau propriétaire peut cependant:

a. pour les habitations ou les locaux commerciaux, résilier le bail en observant le délai de congé légal pour le prochain terme légal s'il fait valoir un besoin urgent pour lui-même ou ses proches parents ou alliés;

b. pour une autre chose, résilier le bail en observant le délai de congé légal pour le prochain terme légal, à moins que le contrat ne permette d'y mettre fin plus tôt.

3 Si le nouveau propriétaire résilie le contrat plus tôt que ne le permettrait le bail, le bailleur précédent répond de tous les dommages ainsi causés au locataire.

4 Les dispositions relatives à l'expropriation sont réservées.

Bu hükme göre, kira sözleşmesinde kiralananın devri, İsviçre hukukunda da kira sözleşmesinin yeni malikle devam etmesi sonucunu doğurmaktadır⁴⁴; ancak kiralananı devralan, konut ve işyeri kiralarında ihtiyaç sebebiyle, diğer kiralarda ise herhangi bir sebep belirtmeksizin kanuni feshi ihbar sürelerine uyarak sözleşmeyi feshedebilecektir. Bu fesih hakkına rağmen, hükmün hukukî niteliği, İsviçre öğretisi tarafından, yasal sözleşme devri şeklinde nitelendirilmiştir⁴⁵. Hüküm, satış, trampa, bağışlama veya bir şirkete sermaye koyma, cebri icra sonucu satış ve 261a hükmü uyarınca sınırlı aynı haklar kurulması hallerinde uygulanma imkânı bulacaktır⁴⁶. Bununla birlikte, malvarlığının aktif ve pasifiyle devri (İsv. BK m. 181) ve diğer külli halefiyet (İsv. MK m. 560) hallerinde ise 261. madde hükmü uygulanmayacaktır⁴⁷. Bunun yerine, küllî halefiyet gereği yeni malik kira sözleşmesinin tarafı olacaktır. Ayrıca, hâsılat kirasında da hüküm, İsv. BK m. 290'ın kıyasen uygulamaya ilişkin yollaması uyarınca uygulanacaktır⁴⁸. Tarım alanlarının hâsılat kirasına verilmesine ilişkin, LBFA⁴⁹ m. 14'te ise, m. 261'den farklı bir yol izlenmiş ve devralanın fesih hakkı, bu tür kiralarda taşıdığı özellikler sebebiyle, m. 15'de, diğer kiralardan daha sıkı şartlara bağlanmıştır⁵⁰.

⁴⁴ Lachat, David, **in Commentaire Romand**, Bâle, Schultess, 2003, 2e edition, Art. 261, N. 1, s. 1771.

⁴⁵ Engel, Pierre, *Contrat de droit suisse*, Berne, Stämpfli, 2000, s. 174; Tercier, Pierre, **Les contrats spéciaux**, Zurich, Schultess, 1995, s. 233; Piotet, Denis, **Le principe "la vente ne rompt pas le bail" et le système des droits réels**, Berne, Stämpfli, 1993, s. 26

⁴⁶ Marchand, Sylvain, **in Commentaire Pratique Droit du bail à loyer**, Bâle, Helbing, 2010, Art. 261, N. 11, s. 506; Lachat, N. 2, s. 1771; Engel, s. 174; Tercier, s. 233.

⁴⁷ Marchand, Art. 261, N. 12, s. 506; Lachat, Art. 261, N. 2, s. 1771; Tercier, s. 233.

⁴⁸ Favre, Pascal G., **Le transfert conventionnel de contrat**, Genève, Schultess, 2005, s. 22, N. 84.

⁴⁹ *Loi fédérale sur le bail à ferme agricole*, tarımsal hâsılat kiralarna ilişkin federal kanun. LBFA m. 14'ün başlığı, satış kirayı bozmaz olup, maddede, İsv. BK m. 261'den farklı olarak, kiralananın devri veya iflas ya da icra yoluyla kiraya verenden alınması halinde, devralanın kiraya verenin halefi olacağı düzenlenmiştir. 261'de ise, kira sözleşmesinin yeni malike geçeceği ifadesinin kullanıldığını hatırlatmak gerekir.

⁵⁰ İstisnalar başlıklı LBFA m. 15, kiralananın acil bir inşaat yapılması, yeni malik tarafından işletilmesi veya kamusal sebeplerle devredildiği takdirde kira sözleşmesinin feshedilebileceğini düzenlemiştir. Fesih için, yeni malik devri sağlayan sözleşmeden itibaren üç ay içinde, kiracıya yazılı bildirimde bulunmalı, ayrıca, kiracıya, yerel âdete uygun olarak, bir sonraki bahar veya sonbahara kadar, kiracıya en az bir yıl süre vermelidir. Sözleşmenin feshedilmesi halinde, kiracı hâkimden kiranın uzatılmasını isteyebilir. Hâkim, fesih kiracı için büyük olumsuz sonuçlar doğuracak ve yeni malikin menfaatleri de bu sonuçları meşrulaştırmıyorsa, kira sözleşmesini en az altı ay, en çok iki yıl uzatır. Kiraya veren, kira sözleşmesinin feshi nedeniyle, kiracının zararlarını karşılamak zorundadır. Bu zarar karşılanmadığı veya yeterli teminat verilmediği takdirde, kiracı, kiralananı tahliye etmeyebilir. Tüm bunlarla birlikte, taraflar, kiracının yazılı rızasıyla, devir sözleşmesinde, kiranın erken feshini düzenleme hakkına sahiptirler.

Hüküm emredici niteliktedir⁵¹. Ne kira sözleşmesine, ne de kiracı ile kiralananı devreden arasında yapılacak başka bir sözleşmeye hükmün etkisini ortadan kaldıracak nitelikte hüküm konulabilir. Bununla birlikte, kira sözleşmesinin kiralananın el değiştirmesine kadar geçerli olması için, bozucu koşul konulmasının mümkün olduğu da savunulmaktadır⁵².

Her ne kadar İsviçre hukukunda kiralananın el değiştirmesi halinde kural “*satış kirayı bozmaz*” şeklinde dile getirilse de, yeni malikin sahip olduğu sözleşmeyi feshetme hakkı bu kuralın esnetildiğini göstermektedir. Fesih hakkına ilişkin madde metninde ikili bir ayırım yapılmıştır. Buna göre, konut ve çatılı işyeri kiralarında kiralananı devralan, kendisinin ve yakın akrabalarının ihtiyacını⁵³ ileri sürerek, kanunî ihbar sürelerine uymak şartıyla kira sözleşmesini sona erdirebilir. Taşınır kirası, diğer taşınmaz kiraları gibi hükmün uygulama alanına giren tüm kira sözleşmelerinde ise, devralan herhangi bir ihtiyaç iddiasına veya ek şarta ihtiyaç duymaksızın⁵⁴, ihbar sürelerine uyarak kira sözleşmesini sonlandırabilecektir. Hükümün uygulanması açısından, kira sözleşmesinin belirli süreli veya belirsiz süreli olması açısından bir fark bulunmamaktadır. Her iki halde de, kiralananı devralan sürelerle uygun davranarak sözleşmeyi feshedebilmektedir.

Kiralananı devreden, sözleşme süresinin bitiminden önce, erken fesih sebebiyle sorumlu olmaya devam edecektir. Maddenin üçüncü bendinde açıkça belirtilen bu husus, yeni malikin kira sözleşmesini feshettiği durumda, kiralananı devreden sorumluğunun devam ettiğini belirtmesi açısından önemlidir. Yani devralanın sözleşmeyi ortadan kaldırmaya yönelik beyanı, kiracının bu sözleşmenin ortadan kalkması sebebiyle oluşan zararın tazminini talep etme imkânını engellememektedir. Bu noktada önemli olan, kira sözleşmesinin ifası artık

⁵¹ Marchand, Art. 261, N. 9, s. 505; Lachat, Art. 261, N. 4, s. 1771; Engel, s. 173; Favre, s. 21, N. 84.

⁵² Marchand, Art. 261, N. 10, s. 506.

⁵³ Engel, s. 174, yazar ihtiyacın sadece ciddi olmasını değil, aynı zamanda, güncel ve acil bir ihtiyaç olması gerektiğini de belirtmektedir.

⁵⁴ Tercier, s. 234.

istenemeyecek; ancak devirden sonra, eski malikten kira sözleşmesinin ifa edilmemesi sebebiyle tazminat istenebilecektir⁵⁵. Bu sorumluluğun niteliği sözleşmesel sorumluluk olup, on yıllık zamanaşımına tabidir. Ayrıca, kira sözleşmesinin şerh edildiği halde veya devralan, devredene karşı kira sözleşmesine uymayı üstlendiği takdirde, yeni malik maddede belirtilen fesih haklarını kullanamayacaktır⁵⁶.

İsv. BK m. 261'in hemen ardından, m. 261a'da sınırlı aynî haklara ilişkin düzenleme yapılmıştır. Madde metni şu şekildedir:

*“Kiraya veren bir üçüncü kişiye sınırlı aynî hak tanıdığı ve bu sınırlı aynî hakkın tanınması malikin değişmesi ile eşit sonuçlar ortaya çıkardığı takdirde, kiralanan şeyin devredilmesine ilişkin hükümler kıyas yoluyla uygulanır.”*⁵⁷

Buna göre, hükmün uygulanması için, kiraya verenin, bir üçüncü kişiye mülkiyet değişikliği ile eşdeğerde bir sınırlı aynî hak tanınması gerekir⁵⁸. Üst hakkı,

⁵⁵ Lachat, Art. 261 N. 10, s. Yazar burada kiralananı devreden sorumluluğunun, yalnızca kira sözleşmesine uyulmaması sebebiyle olduğunu, yoksa kira sözleşmesinin başka sebeplerle sona ermesinden dolayı kiralananı devreden sorumlu olmadığını belirtmektedir. Aynı yönde, Tercier, s. 234; Engel, s. 175, buna göre, kiracı, devredenden, taşınma masrafları, sözleşme süresinin sonuna kadar, yeni kira bedeli ile eskisi arasındaki fark gibi bazı zararlarının tazminini isteyebilecektir.

Bu konuda ayrıca belirtmek gerekir ki, İsviçre hukukunda, bazı yazarların belirttiği gibi, fesih hakkını kullanan yeni malikin tazminat sorumluluğu bulunmamaktadır. Kira sözleşmesine yeni malikin devam etmemesi halinde, yalnızca, kiralananı devreden eski malikin tazminat sorumluluğundan bahsedilmektedir. İsv. BK m. 261/3 düzenlemesi de bu konuya ilişkindir ve tazminat sorumlusu bu maddede, *“le bailleur précédent”*, yani önceki kiraya veren olarak belirlenmiştir. İsviçre hukukunda, fesih halinde, yeni malikin sorumlu olacağına ilişkin, Çabri, s. 171; Acar, Faruk, **Kira Hukuku Şerhi (TBK m. 199-321)**, İstanbul, Beta, 2015, s. 271; Özen, “Kira Konusunun Devri”, **Kazancı Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Mart – Nisan 2013, S. 103 – 104, s. 97; İnceoğlu, Murat, **Kira Hukuku Cilt 1**, İstanbul, XII Levha, 2014, s. 576.

⁵⁶ Engel, s. 174; Tercier, s. 235.

⁵⁷ Hükmün Fransızcası şu şekildedir:

Art. 261a

II. *Droit réels limités*

“Lorsque le bailleur accorde à un tiers un droit réel limité et que cette opération équivaut à un changement de propriétaire, les dispositions sur l’aliénation de la chose louée son applicables par analogie.”

⁵⁸ Piotet, s. 72

intifa hakkı bu şekilde olan haklardandır⁵⁹. Bununla birlikte, geçit hakkı tanınması aynı etkiyi doğurmayacağı için, bu durumda 261a uygulanmaz⁶⁰. Ayrıca, oturma hakkı kurulmasında da madde uygulanmaz. Zira, kiralanan bir taşınmaz üzerinde oturma hakkının kurulması, oturma hakkının devredilemez olması sebebiyle imkânsızlık yaptırımına uğrayacaktır⁶¹. Bu durumda, oturma hakkı kurulmasını sağlayan sözleşme, İsv. BK. m. 20 uyarınca kesin hükümsüz sayılmalıdır. Buna göre kira sözleşmesi, kanun gereği sınırlı aynî hak sahibine geçmekte ve oturma hakkı sahibi de, oturma hakkı konusu konutu kiraya verememektedir. İsv. BK m. 261a hükmünün emredici karakteri karşısında, oturma hakkı kurmaya ilişkin sözleşme, kesin hükümsüz sayılmalıdır. Bunun olması istenmiyorsa, malik, kiracı ve oturma hakkı sahibi anlaşarak, kullanım hakkının devrinin mümkün olduğu intifa hakkını kurmalıdır⁶².

İsviçre hukukunda konuya ilişkin son düzenleme m. 261b olup, şerh ilişkindir. “Tapuya şerh” başlıklı madde metni şu şekildedir:

“1) Taraflar taşınmaz kirası sözleşmesinin tapuya şerh verilmesi konusunda anlaşabilirler.

2) Şerh, bütün yeni maliklere, kira sözleşmesine uygun olarak taşınmazı kiracıya bırakmayı zorunlu kılar”⁶³

Hükme göre taraflar kira sözleşmesini tapuya şerh ettirebilirler. Şerh için, tarafların arasında yazılı şekle tabi bir şerh sözleşmesi yapması gerekir⁶⁴. Taraflar, alt

⁵⁹ Lachat, Art.261a, s. 1773.

⁶⁰ Lachat, Art.261a, s. 1773.

⁶¹ Piotet, s. 76; Lachat, Art.261a, s. 1773. Ayrıca, bkz. ileride, s. 114.

⁶² Piotet, s. 78.

⁶³ Hükümün Fransızcası şu şekildedir:

Art.261b

III. Annotation au registre foncier

“1 Les parties peuvent stipuler l’annotation de baux d’immeubles au registre foncier.

2 L’annotation oblige tout nouveau propriétaire à laisser au locataire l’usage de l’immeuble en conformité du bail.”

⁶⁴ Lachat, Art. 261b, N. 1.

kira sözleşmesini de şerh ettirebilirler; fakat bunun için, şerh sözleşmesinin alt kiracı ile malik arasında yazılı olarak yapılması gerekir⁶⁵. Şerhin etkisi, kiracının talebi, kira sözleşmesinin veya şerhin süresinin sona ermesiyle birlikte sona erer⁶⁶.

Şerh ile birlikte, kira sözleşmesinden doğan nispî borç aynî etki doğurmaya başlar⁶⁷. Kiralananın yeni maliki, kira sözleşmesi şerh edildiği takdirde, kira sözleşmesini feshetme hakkına sahip olmayacaktır. Aynı sonuçlar, kiralanan üzerinde sonradan sınırlı aynî hak sahibi olanlar için de geçerlidir⁶⁸. Ayrıca, şerh ile birlikte kiraya verenin İsv. BK m. 261/3'den kaynaklanan tazminat borcu da sona erer⁶⁹. Bununla birlikte, kira sözleşmesi şerh edilmiş dahi olsa, kiracı eski maliki sorumluluktan kurtarmadıkça, eski malik ve yeni malikin müteselsil sorumlu olmaya devam ettiğini savunan görüş de mevcuttur⁷⁰.

2. Düzenlemenin 6098 s. TBK'dan Farkları

İsv. BK m. 261 hükmü, 6098 s. Kanun m. 310'a mehz teşkil etmekle birlikte, TBK m. 310'dan bazı temel farklılıklar içermektedir. Bu farklılıklar, hem kanunun sistematüğinden, hem de hükmün esasından kaynaklanmaktadır. Buna göre, kira sözleşmesinde kiralananı devralanın, konut ve işyeri kiralari dışında, kira sözleşmesini ihbar süresini uyarak feshetme hakkının bulunması, TBK düzenlemesinden en önemli farklılıktır. Nitekim TBK m. 310 genel hükümler içinde yer aldığı için, konut ve işyeri kiralari dışındaki kiralari için de uygulanacak; maddede kira ilişkisinin yeni malikle devamı düzenlendiği için de, yeni malik kira sözleşmesini feshetme hakkına sahip olmayacaktır. İsviçre düzenlemesinin, BK m. 254/II'deki taşınmaz kiralariına ilişkin hükme benzerlik gösterdiği söylenebilir. BK

⁶⁵ Tercier, s. 235; Lachat, Art. 261b, N.2.

⁶⁶ Lachat, Art. 261b, N.3, s. 1774.

⁶⁷ Lachat, Art. 261b, N.4, s. 1774; şerhle birlikte kira sözleşmesinin reel etkisinin oluştuğuna ilişkin, Tercier, s. 235; Piotet, s. 116.

⁶⁸ Lachat, Art. 261b, N.4, s. 1774.

⁶⁹ Lachat, Art. 261b, N.4, s. 1774.

⁷⁰ Tercier, s. 235. Bu görüşe göre, sözleşmenin devamı halinde, yeni malikin eski malikle borcun iç üstlenilmesi sözleşmesi yapması gerekir. Ayrıca, yeni malik, kiracıyla da borcun dış üstlenilmesi sözleşmesini yapacaktır. Eski malikin sorumluluğu ise, kiracı onu borçtan kurtarmadıysa, ilk fesih dönemine kadar devam edecektir.

m. 254/II'de, sadece taşınmaz kiralari açısından, yeni malikin ihbar süresi içinde kira sözleşmesine riayet etmesi zorunluluğu mevcutken, İsv. BK m. 261, tüm kira sözleşmelerinde, yeni malike ihbar süresi içinde kira sözleşmesine uygun davranma borcu yüklemektedir. Bununla birlikte, TBK m. 310 hükmü, tüm kira sözleşmelerinde uygulanacak olup, yeni malik, devredenin yapmış olduğu kira sözleşmesinin tarafı haline gelecektir. Bu hükme göre, yeni malikin kira sözleşmesini sonlandırma imkânı da bulunmamaktadır. Bundan dolayı, TBK m. 310'un İsv. BK m. 261 hükmünden, kiracıyı koruma noktasında daha ileri gittiğini söylemek gerekecektir.

İsv. BK m. 261'in, m. 310'dan bir diğer farkı da, maddede konut ve işyeri kiralari için özel olarak ihtiyaç sebebiyle tahliye davası açmak imkânının düzenleme altına alınmış olmasıdır. İlk bakışta Türk hukukundan farklı olarak görünse de, bu farklılık, her iki kanundaki sistematik farklılığından ibarettir. Zira konut ve çatılı işyeri kiralari için ihtiyaç sebebiyle dava yoluyla sona erdirilmesine ilişkin TBK m. 351, hemen hemen aynı düzenlemeye sahiptir. Bu noktadaki tek fark, TBK m. 351 uyarınca sözleşmeyi sonlandırmak için, dava açılmasının zorunlu olması iken, Art. 261/a uyarınca kiralananı devralan, kira sözleşmesini dava açmaksızın, tek taraflı fesih iradesini kullanarak sonlandırabilecektir.

Son olarak, İsv. BK m. 261-3 hükmünün de TBK'daki düzenlemeden farklı olduğunu söylemek gerekir. TBK m. 310, kiralananı devralanın kira sözleşmesine taraf olmasını ilke olarak benimsediği için, kira sözleşmesinin genel hükümlerinin uygulandığı kira ilişkilerinde böyle bir tazminat durumu zaten söz konusu olmayacaktır. Bununla birlikte, konut ve çatılı işyeri kiralari açısından TBK m. 351 hükmü kiralananı devralana, kira sözleşmesini dava yoluyla sona erdirmeye imkânını vermiştir. Yine de TBK'nın kiralananın el değiştirmesine ilişkin hükümleri arasında, bu erken sona erme sebebi için bir tazminat imkânı yer almamaktadır. İsv. BK m.

261-3'te olduğu gibi eski malike yönelen bir tazminat davasına ancak kiraya verenin borçları veya genel hükümler yoluyla ulaşmak mmkndr⁷¹.

Sınırlı ayn haklara ilişkin İsv. BK m. 261a ile TBK m. 311 arasında da farklılık mevcuttur. İsv. BK m. 261a'ya göre, kiralanan üzerinde mülkiyet hakkının devredilmesine eşdeğer nitelikte bir sınırlı ayn hak kurulması gerekir. Bu takdirde, sınırlı ayn hak sahibi ile kiracı arasındaki ilişkiye m. 261 kıyasen uygulanacaktır. Bununla birlikte, TBK m. 311'de "*mülkiyet hakkının devrine eşdeğer*" gibi bir ifade kullanılmamıştır. Bundan dolayı TBK m. 311'in tüm sınırlı ayn haklarda uygulanması gündeme gelecektir⁷².

şerhe ilişkin hüküm ise, TBK düzenlemesinden pek farklılık arz etmemektedir. Bununla birlikte, şerhin etki alanı açısından farklılık mevcuttur. TBK m. 310'da yeni malikin kira sözleşmesini sonlandırma imkânı bulunmadığı için, zaten şerhin sahip olduğu etkiye, konut ve çatılı işyeri kiralaları dışındaki taşınmaz kira sözleşmeleri sahiptir. Türk hukuku açısından, şerh yalnızca konut ve çatılı işyeri kiralalarında TBK m. 351 uyarınca kira sözleşmesinin ihtiyaç sebebiyle sonlandırılmasına ilişkin davanın açılmasını önleyecektir. İsviçre hukukunda ise, 261/2 hükmü uyarınca, kiralanana devralan kira sözleşmesini sonlandırabildiği için, şerh sahip olduğu etkisini hala korumaktadır⁷³.

⁷¹ Ayrıntılı değerlendirme için bkz. ileride IV. Hükmün Hukukî Niteliği ve Sonuçları, e. Konut ve çatılı işyeri Kiralarındaki Durum

⁷² Bkz. ileride V. Kira Sözleşmesi Kurulduktan Sonra nc Kişiye Sınırlı Ayn Hak Tanınması.

⁷³ şerhin etki alanına ve kira sözleşmesinin şerhine ilişkin olarak bkz. ileride VI. Kira Sözleşmesinin şerhi.

III. TBK m. 310 HÜKMÜNÜN UYGULANMA ŞARTLARI

Kira sözleşmesinde kiralananın devri halinde yeni malikin mevcut kira sözleşmesine taraf olacağını söyledikten sonra, bu hükmün uygulanması, yani kiralananı devralanın kira sözleşmesine taraf olması için gerekli olan şartları incelemek gerekir. Bu şartların eksik olması halinde, TBK m. 310 hükmü uygulanmayacak, yani bu durumda kira sözleşmesinde bir kanunî taraf değişikliği meydana gelmeyecektir.

Hükmün uygulanması için gerekli olan şartlar farklı şekilde sınıflandırılabilir gibi, öğretilerde çoğunlukla yapılan sınıflandırmalara bazı şartlar eklenerek başlıklar halinde incelenecektir. Bu şartlar, geçerli bir kira sözleşmesinin ve hükmün kapsamına giren kira sözleşmelerinden birinin varlığı, kiraya verenin malik olması, kiralanan şeyin el değiştirmiş olması, kiralanan şeyin zilyetliğinin kiracıya devredilmiş olması şeklinde sıralanmıştır.

A. Geçerli Bir Kira Sözleşmesinin Varlığı ve Hükmün Kapsamına Giren Kira Sözleşmeleri

1. Genel Olarak

Kiralananın el değiştirmesi halinde, kira sözleşmesine yeni malikin taraf olabilmesi için ilk şart geçerli olarak kurulmuş bir kira sözleşmesinin var olmasıdır. Buna göre, kira sözleşmesi, borçlandırııcı işlem olduğu için, hukukî işlemlerin sahip olması gereken bütün geçerlilik koşullarına sahip olmalıdır. Kira sözleşmesinin geçerliliği için, her sözleşmede aranan koşullar aranır. Sözleşmenin konusunun imkânsız olmaması, sözleşmenin emredici hukuk kurallarına, genel ahlak kurallarına aykırı olmaması, sözleşmede muvazaa bulunmaması gerekir.

Sözleşmenin geçersiz olması halinde, hüküm uygulanmayacaktır⁷⁴. Bu durumda kiracı zaten, devreden asıl malikten de kira sözleşmesinin ifasını isteyemez. Geçersiz bir kira sözleşmesi, kiraya vereni bağlamazken, yeni maliki bağlaması da düşünülemeyecektir.

2. Hükümün Kapsamına Giren Kira Sözleşmeleri

Hükümün uygulanabilmesi için, TBK m. 310'un uygulama alanına giren kira sözleşmelerinden birinin varlığı aranmaktadır. 6098 s. TBK, Kira Sözleşmesi'nin Genel Hükümler bölümünde yer alan, kiralananın el değiştirmesine ilişkin hükümler, taşınır kiralarda, konut ve çatılı işyeri kiralarda, her türlü taşınmaz kirasında ve hâsılat kirasında uygulanacaktır.

6098 s. TBK, 818 s. BK'ndan farklı olarak, adi kira başlığını kullanmak yerine, dördüncü bölümün birinci ayrımında, kira sözleşmesi genel hükümler başlığını tercih etmiştir. Bu bölümde, tüm kira ilişkilerine uygulanacak, kira sözleşmesine ilişkin genel hükümler düzenlenmiştir. Kiralananın el değiştirmesinde, yeni malikin kira sözleşmesinin tarafı olacağına ilişkin düzenleme, genel hükümlerde yer aldığı için, taşınır kiralarda ve taşınmaz kiralarda herhangi bir tereddüt olmadan uygulanacaktır. Bununla birlikte konut ve çatılı işyeri kiralarda TBK m. 310 uygulandığı halde⁷⁵, TBK m. 351'de yer alan, yeni malikin ihtiyaç sebebiyle tahliye davası açma imkânı, bu hükümün uygulama alanını daraltmaktadır. Zira yeni

⁷⁴ Şener, Oruç Hami, **İşyeri İhtiyacı Nedeniyle Tahliye Davaları ve Ortaklıklar Hukukuyla Bağlantısı**, Ankara, Seçkin, 2010, s. 8; Acar, m. 310, N. 9; Özen, kira (2013), s. 100.

⁷⁵ Aydoğdu/Kahveci, TBK m. 310'un konut ve çatılı işyeri kiralarda uygulanmadığını, TBK m. 351 düzenlemesinin bunu engellediğini belirtmektedir. Aydoğdu/Kahveci, s. 416. Bununla birlikte Özen, bu görüşe katılmayarak, TBK m. 310'un konut ve çatılı işyeri kiralarda da uygulandığını; bununla birlikte, bu kira sözleşmelerinde, yeni malike sözleşmeyi dava yoluyla sonlandırma imkânının getirildiğini savunmaktadır. Özen, kira (2013), s. 96, dn. 13. Konut ve çatılı işyeri kiralarda TBK m. 310'un uygulanıp, uygulanmayacağına ilişkin bu tartışmanın teorik bir tartışma olduğunu söylemek gerekir. Konut ve çatılı işyeri kirasında da yeni malik, diğer sözleşmelerde olduğu gibi, kira sözleşmesine taraf olur. Onun kira sözleşmesine taraf olması, şartları ve hukukî niteliği bakımından, TBK m. 310'un kapsamına giren kira sözleşmeleri ile aynıdır. O, sadece kanunun TBK m. 351'de kendisine tanıdığı imkândan faydalanarak, şartlarını yerine getirdiği takdirde, kira sözleşmesini dava yoluyla sonlandırabilecektir. Yine de, bu çalışmada TBK m. 310'un ilke olarak konut ve çatılı işyeri kiralarda da uygulandığı görüşü kabul edilmiştir.

malik, kiralananı devraldıktan sonra, m. 351'in kendisine tanıdığı hak doğrultusunda, bir ay içinde yapacağı ihtar ve altı ay içinde açacağı davayla kira sözleşmesini sonlandırabilecektir. Kira sözleşmesinin belirli süreli olması halinde ise, yeni malik bu hakkını hem kiralananı devraldıktan sonraki bir ay içinde yapacağı ihtarla, hem de kira süresinin bitiminde açacağı dava ile kira sözleşmesini sonlandırma yolunu tercih edebilecektir⁷⁶.

Kanunlarda kira sözleşmesinin genel hükümlerine yollama yapılan bütün durumlarda, TBK m. 310 hükmü uygulanacaktır⁷⁷. Hâsılat kirasına ilişkin olarak, m. 358 bu türlü bir düzenleme yapmıştır: “Bu ayırımda ürün kirasına ilişkin özel hüküm bulunmadıkça, kira sözleşmesine ilişkin genel hükümler uygulanır.” 818 s. BK m. 276'da, kiralananın başkasına temliki, ürün kirasına ilişkin hükümler içerisinde BK m. 254/II'ye paralel bir şekilde düzenlenmişti. Bununla birlikte, 6098 s. Kanun'da ürün kirası bölümünde ayrıca bir düzenleme yapılmamış; m. 358'de kira sözleşmesinin genel hükümlerine yollama yapılmakla yetinilmiştir. Bundan dolayı, ürün kirasında kiralananın el değiştirmesi halinde, TBK m. 310 hükmü uygulanacak ve yeni malik ürün kirası sözleşmesinin tarafı haline gelecektir.

Gemi kira sözleşmelerinde ise TTK m. 1130 gereği yine niteliği elverdiği ölçüde kira sözleşmesine ilişkin genel hükümler uygulanacaktır⁷⁸. Maddedeki atıf 818 s. BK döneminde var olan adi kira ayırımını dikkate aldığı için, bundan şu anda kira sözleşmesinin genel hükümlerini anlamak gerekecektir. Gemi kira sözleşmesinin düzenlendiği hükümlerde, kiralanın geminin el değiştirmesini doğrudan düzenleyen bir hüküm yer almamaktadır. Buna karşın, TTK m 1121, sicile şerhi düzenlemiş ve ikinci fıkrasında, sicile şerh edilen kira sözleşmesinin daha sonraki maliklere karşı ileri sürülebileceğini düzenlemiştir. Deniz ticaret hukukunun da alanına giren bu

⁷⁶ Belirli süreli kira sözleşmelerinde, yeni malik kira sözleşmesini isterse kiralananı devraldıktan, isterse kira süresinin bitiminden itibaren bir ay içinde yapacağı bir ihbarla sona erdirebilir. Konunun detaylı incelemesi için bkz. IV. Hükmün Hukukî Niteliği ve Sonuçları, e. Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarındaki Durum

⁷⁷ Acar, m. 310, N. 11.

⁷⁸ 6102 s. TTK'nın ilgili maddesinde, 818 s. BK'daki adi kira düzenlemesi dikkate alınmış, 6098 s. TBK'da bu kısmın genel hükümler şeklinde isimlendirildiği gözden kaçmıştır. Kanunların bütünlüğü açısından, yapılacak bir değişiklikte düzeltilmesi yerinde olacaktır.

tartışmada, TTK m. 1121'in sicile şerh başlığı altında, geminin mülkiyetinin el değiştirmesi halinde, kira sözleşmesinin sonraki maliklere karşı ancak şerh edildiği takdirde ileri sürülmesini düzenlediği için, hükmün mefhumu muhalifinden, gemi siciline şerh edilmeyen kira sözleşmelerinin üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyeceği anlaşılmaktadır. Bundan dolayı gemi kira sözleşmelerinde TBK m. 310'un uygulanmayacağı sonucu çıkarılmalıdır.

B. Kiralananın El Değiştirmiş Olması

Hükmün uygulanması için temel şart, madde başlığında da düzenlendiği gibi, kiralanan şeyin el değiştirmiş olmasıdır. Bu bölümde, öncelikle el değiştirme kavramı ve hangi el değiştirmelerin hükmün uygulama kapsamında olduğu değerlendirilecek, paylı mülkiyete konu olan eşyaların el değiştirmesi ve el değiştirme zamanı da ayrıca el alınacaktır. Ayrıca el değiştirme kavramı ile karıştırılması muhtemel benzer kurumlar da farklarıyla birlikte incelenecektir.

1. El Değiştirme Kavramı

Kiralananın el değiştirmesi, 6098 s. TBK ile hukuk diline giren bir tabirdir. Zira 818 s. BK, kiralananın el değiştirmesinden değil; kiralananın *ahara temlikinden* bahsediyordu. İsviçre Borçlar Kanunu'nun Fransızca metninde ise el değiştirme yerine, devretme, temlik anlamlarına gelen “*aliénation*”⁷⁹ kelimesi kullanılmıştır. TBK m. 310'da kullanılan el değiştirme kavramı ile mülkiyet hakkı sahibinin değişmesi ifade edilmektedir. El değiştirme, kiralananın mülkiyetinin herhangi bir sebeple bir başkasına geçmesidir⁸⁰. Bu açıdan, “el değiştirme” 818 s. BK veya

⁷⁹ *Aliénation* kelimesi, sözlükte devir, temlik, başkasına geçirme gibi anlamlar ifade etmektedir. Bkz. Saraç, Tahsin, **Büyük Fransızca Türkçe Sözlük**, İstanbul, Adam, 1989, s. 61.

⁸⁰ Çabri, s. 173; Acar, m. 310, N. 29 – 30. Kavramın eleştirisi için bkz. Yıldırım, Mustafa Fadıl, “Kiralananın Temlik Halinde Kiracının Korunması Gereksiz mi?”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XVII, S. 4, 2013 s. 158 – 159. Yazar el değiştirmenin, hukukî bir kavram olmadığını belirtmekte ve kanunda el değiştirme kavramının kullanılmasını eleştirmektedir.

İBK’da kullanılan temlik ya da devir ifadelerinden çok farklı anlamlar ihtiva etmemekle beraber, bu kavramın kullanılması, devirden daha geniş bir anlamı ifade etmesi açısından yerinde olmuştur. Sadece devir borcu doğuran sözleşmeler açısından değil, aşağıda incelenecek olan, diğer mülkiyet değişikliğine sebep olan hukukî işlemlerde de hükmün uygulanması sebebiyle el değiştirme kavramının kullanılması yerinde olmuştur. Ayrıca, hukukî işlem dışında, MK 1023’deki iyiniyetle mülkiyetin iktisabı veya mahkeme kararıyla meydana gelebilecek mülkiyet değişiklikleri gibi hukukî işlem dışındaki halleri kapsayan bir ifade olması açısından da el değiştirme kavramının isabetli olduğunu söylemek gerekir.

El değiştirme ile anlaşılması gereken, mülkiyeti devir borcu doğuran sözleşmenin yapılması değildir. Burada kastedilen borçlandırıcı işlemde sonra gelen, mülkiyetin devrini sağlayan tasarruf işlemidir⁸¹. Bu tasarruf işleminin yapılmasıyla birlikte mülkiyet sözleşmenin yeni malikine geçtiği için, kira sözleşmesi de yeni malike geçer. Yoksa borçlandırıcı işlemin yapılması ile kira sözleşmesinin tarafı değişmeyecektir. Mülkiyet değişikliklerine sebep olan ve hükmün uygulanmasına sebep olan diğer hallerde ise mülkiyetin yeni malike geçtiği an esas alınır.

Borçlandırıcı işlemdeki sakatlığın, tasarruf işlemi üzerindeki etkisi de kira sözleşmesinin tarafının belirlenmesi açısından önemlidir. Bu noktada, el değiştirmenin hangi hukukî işlemle gerçekleştiği önemlidir. Zira satış sözleşmesi açısından, tasarruf işleminin geçerliliği taşınırlarda soyutluk ilkesiyle⁸²,

⁸¹ Zevkliler, Aydın/Gökyayla, K. Emre, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara, Turhan, 2014, s. 267; Özdemir, Hayrunnisa, “Kiralananın Devri ve Kira Sözleşmesinin Durumu”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.62, S. 1, s. 162; Özen, kira (2013), s. 100; Yavuz, Cevdet/Acar, Faruk/Özen, Burak, **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, İstanbul, Beta, 2014, s. 422. Mülkiyetin devrine ilişkin anın, yevmiye defterine kayıt anı olarak kabul edildiğine ilişkin bkz. dn. 170.

⁸² Doktrinde taşınır mülkiyetinin geçişi açısından, tasarruf işleminin, sebebe bağlı mı, sebepten soyut mu olduğu konusu tartışmalıdır. Tartışmanın detayları için bkz. Erbek, Özge, “Taşınır Mülkiyetinin Devrinde Sebebe Bağlılık (İllilik) – Soyutluk (Mücerretlik) Meselesi”, in **Prof. Dr. Aydın Zevkliler’e Armağan**, Cilt I, İzmir, 2013, s. 943 vd.

taşınmazlarda ise, sebebe bağlılık ilkesi ile belirlenecektir⁸³. Buna göre, taşınır satışı sözleşmesinin sebepten soyut olduğu kabul edilirse, bu sözleşme uyarınca geçersiz borçlandırııcı işleme dayanarak mülkiyeti kazanan yeni malik, m. 310 uyarınca, geçersiz de olsa bir hukukî işlem uyarınca mülkiyeti kazandığı için, kira sözleşmesinin tarafı haline gelmelidir. Zira bu durumda, geçersiz bir borçlandırııcı işleme dayanarak da olsa, bir mülkiyet değişikliği kanunun yorumu sonuca ortaya çıkmaktadır. Geçerli bir hukukî işlem sonucu mülkiyeti kazananın kira sözleşmesine taraf olması kabul edilirken, geçerli olmayan bir hukukî işlem yoluyla mülkiyeti kazananın taraf olmayacağını kabul etmek hakkaniyete ve kanunun genel yapısına uygun düşmeyecektir.

2. Kiralananın El Değiştirmesine Benzer Hukukî İlişkiler

TBK m. 309'da düzenlenen kiraya verenin zapt sorumluluğu, kiralanan şey üzerinde, kira sözleşmesinin kurulmasından önce, bir üçüncü kişinin mülkiyet, aynı hak veya şerh edilmiş bir nispî hak sahibi olması halinde kiraya verenin sorumluluğunu ifade eder⁸⁴. Kiralananın el değiştirmesi, kiraya verenin zapt sorumluluğunun düzenlendiği TBK m. 309'un uygulama alanına girmez. TBK m. 310 ve 311'in uygulama alanı, kira sözleşmesi kurulduktan sonra, bir üçüncü kişinin, kiralanan üzerinde sahip olduğu üstün haklardır. Yani kira sözleşmesinde taraf değişikliğinin meydana gelebilmesi için, sözleşmenin kurulmuş olması ve bu sözleşme uyarınca, kiralananın kiracıya teslim edilmiş olması gerekir⁸⁵.

Kiralananın el değiştirmesi, TBK m. 310 uyarınca kira sözleşmesinde taraf değişikliğine sebep olsa da, kira sözleşmesinin taraf değişikliği TBK m. 205'de

⁸³ Taşınmaz satış sözleşmesinde, mülkiyetin geçişinin, tescille ve bu tescilin de hukukî sebebin geçerliliğine bağlı olduğuna ilişkin Oğuzman, M. Kemal/Seliçi, Özer/Özdemir, Saibe Oktay, **Eşya Hukuku**, İstanbul, Filiz, 2014, s. 152;

⁸⁴ Tandoğan, s. 124; Aral, s. 259; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 167; Aral, s. 239; Özen, kira (2010), s. 138; Yavuz/Acar/Özen, s. 416, dn. 130.

⁸⁵ Bkz. ileride D. Kiralananın Zilyetliğinin Kiracıya Devredilmiş Olması

düzenlenen sözleşmenin devri aracılığıyla da meydana gelebilir. Yani kira sözleşmesinin tarafı olan kiraya veren, kiralananın mülkiyetini devretmeksizin veya onun üzerinde bir üçüncü kişiye sınırlı aynî hak kurmaksızın da, kira sözleşmesini devredebilir. Sözleşmenin iradî devri halinde, kiralanan el değiştirmedeği için TBK m. 310 uygulanmayacaktır⁸⁶. Borçlar Kanunu'nun genel hükümlerinde düzenlenen sözleşmenin devri ile kiraya veren malik, mülkiyeti devretmediği halde, kira sözleşmesini kanunun kendisine tanıdığı imkân çerçevesinde malik veya sınırlı aynî hak sahibi olmayan bir üçüncü kişiye devredecektir. Bunun sonucunda da sözleşmenin iradî devrine ilişkin kurallar uygulanacaktır. Her iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme ilişkisi olan kira sözleşmesinde, kiracının rızasına ihtiyaç duyulmaksızın taraf değişikliği meydana gelecektir.

Bu noktada, TBK m. 310'la doğrudan alakalı olmasa da, benzerliği sebebiyle TBK m. 323'de düzenlenen kira ilişkisinin devrine de değinmek gereklidir. Buna göre, kiracı, kira sözleşmesini kiraya verenin yazılı rızası ile bir başkasına devredebilmektedir. Görüldüğü üzere, yazılı olarak yapılan bir kira sözleşmesinde düzenlenmedikçe veya kiraya veren daha sonra yazılı rıza vermedikçe, kiracı, kira sözleşmesini bir üçüncü kişiye devredemez. İşyeri kiralarında ise, m. 323/I - c. II uyarınca, kiraya veren haklı bir sebep olmadıkça bu rızayı vermekten kaçınmaz. Kiraya verenin haklı bir sebep olmadığı halde, kira ilişkisini devre rıza vermediği hallerde, kiracı hâkimden rızanın verilmesini isteyebilmektedir. Kira ilişkisinin devrinde de, bir taraf değişikliği meydana gelmekte; fakat bu değişiklik, TBK m. 310'da olduğu gibi kiraya veren tarafında değil, sözleşmenin kiracı tarafında olmaktadır. Bu değişiklik, kendisine kural olarak, yazılı bir şekilde devir yetkisi verilen kiracının, yapacağı bir sözleşmeyle meydana geldiği için, TBK m. 310'dan farklılık arz etmektedir. Zira kira ilişkisinin devrinde iradi bir değişiklik meydana gelirken, TBK m. 310'daki kiralananın el değiştirmesi durumunda, kanun gereği kira sözleşmesinin tarafı değişmektedir.

⁸⁶ Acar, m. 310, N. 4

Bunun dışında, alt kira ve kullanım hakkının devrinden de kısaca bahsedilebilir. Alt kira ve kullanım hakkının devrini kanun m. 322’de düzenlemiştir. Genel hükümler arasında yer alan bu düzenlemeye göre, kiracı, kiralananın kullanım hakkını bir başkasına devredebileceği gibi, kiralananın zarar verecek bir değişikliğe yol açmaksızın kiralananı kısmen veya tamamen bir başkasına kiraya verebilir. Yani kural, alt kira ve kullanım hakkının devri serbestîsidir. Bununla birlikte, maddenin ikinci fıkrasında, konut ve çatılı işyeri kiralarında alt kira ve kullanım hakkının devri, kiraya verenin yazılı rızasına bağlanmıştır. Gerek alt kira sözleşmesi yapmak, gerekse kullanım hakkını devretmek, kiralananın el değiştirmesinden oldukça farklıdır. Alt kira sözleşmesi ve kullanım hakkının devri, kira ilişkisinin devrinde olduğu gibi, kiracı tarafından yapılan işlemlerdir. Bir başka önemli mesele ise, kiracının yaptığı bu işlemler sonucunda, kira sözleşmesinde taraf değişikliği meydana gelmemekte, kiracı yine sözleşmenin tarafı olarak kalmaya devam etmektedir. Bundan dolayı, her iki durumun da kira sözleşmesinde taraf değişikliği meydana getiren TBK m. 310’dan oldukça farklı olduğu açıktır.

3. Hükümün Kapsamına Giren El Değişiklikleri

a. Genel olarak

Kiralananın el değiştirmesine ilişkin TBK m. 310’un uygulanabilmesi için ilke olarak el değiştirmenin, hukukî işlemle gerçekleşmesi gerekir⁸⁷. Buna göre, mahkeme kararı veya kanun gereği gerçekleşen el değiştirmelere TBK m. 310 hükmü uygulanmayacaktır. Bu durumlarda, sözleşmenin yasal devrinden bahsedilmeyecek ve yeni malik sözleşmeyle bağlı olmadığı için, kiracı haksız zilyet durumunda olacak ve kiracının tahliye edilmesi söz konusu olacaktır. Bununla

⁸⁷ Arpacı, Abdülkadir, “Kiralayanın Ölümünün Kira İlişkisine Etkisi”, **Yasa Hukuk, Mevzuat ve İçtihat Dergisi**, C. XIII, S. 2, Şubat 1990, s. 173; Özen, kira (2010), s. 149; Tunaboylu, s. 194–195; Acar, m. 310, N. 29 – 30; Yavuz/Acar/Özen, (2014), s. 422; Akyiğit, Ercan, **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda Kira Sözleşmesi**, s. 221; Çabri, s.173; Gümüş, kira, s. 147. Ayrıca bkz. Yarg. 6. HD. 19.1.1984–55/258 (www.kazanci.com)

birlikte, mahkeme kararıyla meydana gelen mülkiyet değişiklikleri ve geçersizlik hallerinin hepsi için aynı şeyi söylemek yerine, somut olarak geçersizlik halleri ve mahkeme kararları değerlendirilmelidir. Çalışmanın bu bölümünde, TBK m. 310 hükmünün kapsamına giren el değiştirme halleri incelenecek olup, hukukî işlemle veya hukukî işlem olmadan meydana gelen el değiştirmeler incelenecektir. Bunların dışında, küllî halefiyet yoluyla meydana gelen el değiştirme halleri de, doktrindeki tartışmalar ve Yargıtay kararlarıyla birlikte incelenecektir.

b. Hukukî işlem yoluyla meydana gelen el değiştirmeler

Hükmün uygulanması açısından, el değiştirmenin bir hukukî işlemle meydana gelmesi gerektiğini söylemiştik. Buna ek olarak, bu hukukî işlemin cüz’i halefiyet yoluyla şeyin devrini sağlaması da gereklidir⁸⁸. Esasında cüz’i halefiyetle meydana gelen değişiklik, küllî halefiyet hallerinin maddenin kapsamında olmadığını belirtmek açısından isabetlidir.

Hükmün kapsamına giren hukukî işlemler arasında, ilk olarak akla gelenler temlik borcu doğuran sözleşmelerden satış sözleşmesidir. Birçok dilde, benzer ifade edilen “satış kirayı bozar” deyişi, bu hükmün uygulanmasında ilk akla gelenin ve en sık uygulananın satış sözleşmesi olmasından kaynaklanır.

Satış sözleşmesi, bağışlama sözleşmesi ve trampa sözleşmesi, sözleşmedeki karakteristik edim borçlusunun, bu borcun alacaklısına, bir şeyin mülkiyetini devretmeyi borçlandığı sözleşmeler olduğu için, bunlar hukukumuzda temlik borcu doğuran sözleşmeler olarak isimlendirilmektedir⁸⁹. Satış sözleşmesinin dışında bağışlama, trampa gibi diğer temlik borcu doğuran sözleşmelerde de hüküm tartışmaya yer bırakmaksızın uygulanacaktır. Bu sözleşmelerin hepsinde, sözleşmenin ifasıyla birlikte mülkiyet diğer tarafa geçer ve TBK m. 310’un

⁸⁸ Acar, m. 311, s. 279.

⁸⁹ Yavuz/Acar/Özen, s. 17; Eren, Fikret, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Ankara, Yetkin, 2014, s. 52; Gümüş, borçlar özel, c. 1, s. 2.

belirlediği kira sözleşmesine ilişkin sonuç ortaya çıkar. Satış sözleşmesinde alıcı, trampa sözleşmesinde devralan taraf, bağışlama sözleşmesinde ise bağışlanan, devredilen şeyin kiraya verilmiş olması halinde, yeni malik oldukları için kira sözleşmesinin tarafı haline gelirler. Mülkiyetin geçiş anı, eşya hukuku kurallarına göre belirlenir ve mülkiyetin alacaklıya geçtiği anda yeni malik olan alıcı, kira sözleşmesinin tarafı haline gelir.

Kat karşılığı inşaat sözleşmesi⁹⁰ gibi karma sözleşmelerde de, hukukî işlem yoluyla meydana gelen el değiştirme söz konusu olduğu için, TBK m. 310 hükmü uygulanacaktır. Kat karşılığı inşaat sözleşmesinde hükmün uygulanması, kiralanan bir arazinin, kat karşılığı inşaat sözleşmesi kapsamında devredilmesi halinde söz konusu olur. Bu ihtimalde de hüküm uygulanacağı için, kiralanan arazinin devrinde, kiracı araziye terk etmedikçe, arazinin mülkiyetini devralan yüklenici, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinden kaynaklanan borcunu ifa edemeyecektir. Yüklenici, kiralananı devraldığı an, her ne kadar bu devralmadaki amacı araziye bir bina inşa etmekse de, kira sözleşmesine taraf olacaktır. Kira sözleşmesinin varlığı, bu ihtimalde, onun kat karşılığı inşaat sözleşmesinden kaynaklanan edimini yerine getirmesine engel olur. Bu durum, yüklenici açısından ifa engeli oluşturduğu için, arsayı devretme borcu altında olan iş sahibinden, kat karşılığı inşaat sözleşmesine dayanarak, zararının giderilmesini isteyebilmelidir. Kat karşılığı inşaat sözleşmesi farklı şekillerde ortaya çıksa dahi, TBK m. 310 hükmünün uygulanması açısından bu durum sorun oluşturmayacaktır.

Karma sözleşmeler konusunda dikkat edilmesi gereken diğer bir nokta ise kiralananı kullandırma borcunun, karma sözleşmenin bir edimini oluşturduğu durumdur. Karma sözleşmelere hangi hükümlerin uygulanacağı konusunda tartışma olsa dahi, doktrinde ağırlıklı olarak, kıyas yoluyla uygulama ve hukuk yaratma görüşü kabul edilmektedir⁹¹. Buna göre, karma sözleşmeye, ait oldukları sözleşme tipine ilişkin kanun kuralları, bu sözleşmenin yapısına uygun düştüğü ölçüde

⁹⁰ Özdemir, s. 159; Yavuz/Acar/Özen, s. 240; Zevkliler/Gökyayla, s. 265; Çabri, s. 173; Acar, m. 310, N. 45; Inceoğlu, s. 578.

⁹¹ Yavuz/Acar/Özen, s. 28; Eren, s. 33.

uygulanacaktır. Eğer bu hükümler uygulanamıyorsa, bir kanun boşluğundan bahsedilir ve hâkim, MK m. 1'in kendisine tanıdığı yetki çerçevesinde kendisi kanun koyucu olsaydı nasıl bir hüküm koyacaksa, o şekilde hüküm vermeye çalışır.

TBK m. 310 hükmünü kira sözleşmesinin unsurlarını içeren bir sözleşmeye uygulayabilmek için, bu sözleşmede kira sözleşmenin ne kadar ağırlık oluşturduğunu belirlemek gerekir⁹². Kira sözleşmesi bu karma sözleşme içerisinde ikincil bir konumdaysa, haliyle kira sözleşmesine ilişkin hükümler uygulanmayacak ve dolayısıyla TBK m. 310 hükmü de uygulanmayacaktır. Aksi ihtimalde ise, kira sözleşmesine ilişkin hükümler uygulama alanı bulacağı için, TBK m. 310 da uygulanacaktır. Ayrıca söylemek gerekir ki, kira sözleşmesi dışındaki diğer sözleşmeler ve karşı edim, yeni maliki bağlamayacaktır⁹³. O sadece, kanunî devrin kapsamı içerisinde yer alan kira sözleşmesi ile bağlı olur.

Kiracının kira bedeli yerine, başka bir edimle borcunu ifa ettiği karma sözleşmelerde, karma sözleşmenin tarafı olan kiracıya, sözleşmeyi yeni malikle devam ettirme imkânı tanınmalıdır. Her ne kadar, bu durum karma sözleşme açısından bir ifa engeli oluştursa da, bu durum kira sözleşmesinin devrini engellememelidir. Malikin, kiralananı başışlama kastıyla kiracıya bıraktığı durum bu şekilde değerlendirilmelidir⁹⁴. Bu tür sözleşmelerdeki temel sorun, kira bedelinin bir karşı edimle ifa ediliyor olmasıdır. Bu durumda, karma sözleşmede ağırlıklı edimi kira sözleşmesi oluşturuyorsa, TBK m. 310 hükmü uygulanmalı ve kiralananın yeni maliki, kira sözleşmesine taraf olmalıdır. Bu durumda, kira bedeli konusunda, yeni malik, eski edimin ifasını kabul etmeye zorlanamayacağı için, bir kanun boşluğu olduğu düşünölmeli ve bu boşluk MK m. 1 uyarınca hâkim tarafından giderilmelidir⁹⁵. Böyle bir durumda, hâkim, TBK m. 341'deki kira bedelinin

⁹² İnceoğlu, s. 590.

⁹³ İnceoğlu, s. 590.

⁹⁴ Bu konuda tarafların yaptığı sözleşmenin kira mı, yoksa bir âriyet sözleşmesi mi olduğu belirlenmek zorundadır. Bkz. Marchand, Art. 310, N. 6. Tarafların yaptığı sözleşmenin âriyet sözleşmesi olduğuna kanaat getirilirse, kira sözleşmesi hükümleri uygulanmayacağı için, TBK m. 310 aracılığıyla kira sözleşmesinin devrinden bahsetmek mümkün olmayacaktır.

⁹⁵ Hâkimin MK 1 uyarınca kanun boşluğunu doldurması için bkz. Oğuzman, Kemal/Barlas, Nami, **Medenî Hukuk**, İstanbul, Vedat, 2012, s. 115 vd.; Serozan, Rona, **Medeni Hukuk Genel**

belirlenmesi hükmüne kıyasen bir yorum yapmalı ve kira bedelini belirleme yoluna gitmelidir.

Çift tipli karma sözleşmelerde⁹⁶ de konu tartışılabilir. Özellikle kapıcılık sözleşmesinde, kiralananı kullandırma borcunun karşılığı, hizmet edimi ile ifa edilmektedir ve ağırlıklı edimi hizmet sözleşmesi oluşturmaktadır. Buna karşın, bir görüşe göre, kapıcılık sözleşmesinde hüküm uygulanmalı ve yeni malik kira sözleşmesine taraf olmalıdır⁹⁷. Sorun kat malikleri kurulunun oybirliği ile alacakları bir kararla, kapıcı dairesinin mülkiyetini ortak alandan çıkartarak, bir başkasına devretmeleri halinde ortaya çıkar. Bu durumda, kapıcının TBK m. 310'dan faydalanması ve yeni malikin bu kira sözleşmesine taraf olmasını söylemek zordur. Kat mülkiyetinin ve kapıcılık sözleşmesinin yapısı böyle bir uygulamaya uygun düşmemektedir.

Kira sözleşmesinin birleşik sözleşmenin içerisinde yer alan sözleşmelerden biri olma ihtimalinde de TBK m. 310 hükmü uygulanacaktır. Birleşik sözleşmeyi oluşturan sözleşmeler, kendi varlık ve bağımsızlıklarını koruyarak başka bir sözleşme ile ekonomik birlik oluşturmaktadır⁹⁸. Bu sözleşmelerde bir uyuşmazlık çıkması durumunda, her sözleşmeye, o sözleşmeye ilişkin hükümler uygulanır. Bundan dolayı, kira sözleşmesinin bir birleşik sözleşmenin içerisinde yer alması durumunda da kira hükümleri uygulanır. Kiraya verilen şey devredildiğinde, kira sözleşmesi de, birleşik sözleşmenin içerisinden çıkarak, yeni malikle devam edecektir. Bu durum her ne kadar birleşik sözleşmenin diğer tarafı açısından, birleşik sözleşmeyi sonlandırmak için bir sebep oluştursa da⁹⁹ kira sözleşmesinin yeni

Bölüm/Kişiler Hukuku, İstanbul, Vedat, 2011, s. 138 vd. Buna benzer bir değerlendirme birden fazla şeyin kiraya verildiği durumda, kiralananların farklı kişilere devri konusunda da yapılmıştır. Bkz. dn. 107.

⁹⁶ Çift tipli karma sözleşme, bir sözleşmenin karakteristik ediminin, diğer bir sözleşmenin karakteristik edimiyle değiştirilmesi şeklinde oluşan karma sözleşme türüdür. Ayrıntılı bilgi için bkz. Yavuz/Acar/Özen, s. 26; Eren, borçlar özel s. 24 vd.; Gümüş, borçlar özel, c.1, s. 8.

⁹⁷ İnceoğlu, s. 590.

⁹⁸ Yavuz/Acar/Özen, s. 22; Eren, borçlar özel, s. 35 – 36; Gümüş, borçlar özel, c.1, s. 5.

⁹⁹ Bu ihtimalde, birleşik sözleşme kira sözleşmesi ile başka bir sözleşmeden oluşmaktadır. Kiralanan el değiştirdiği takdirde, birleşik sözleşmeden kaynaklanan borcu yeni malik ifa etmek zorunda değildir. Bundan dolayı, her ne kadar yeni malik kira sözleşmesine taraf olsa da, birleşik

malikle devam etmesi konusunda bir tereddüt yoktur. Kira sözleşmesinde, birleşik sözleşmeden ötürü kira bedelinin rayiç bedelden düşük olması halinde ise, karma sözleşmelerde olduğu gibi kanun boşluğundan bahsedilmeli ve kira bedelinin belirlenmesi¹⁰⁰ için yeni malike dava açma imkânı verilmelidir.

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinde de bir şeyin mülkiyetinin el değiştirmesi söz konusu olabilir. Ölünceye kadar bakma sözleşmesinde, bakım borçlusu, belli bir ücret karşılığı veya bu karşılık olmaksızın, bir kişinin ölümüne kadar ona bakmayı taahhüt eder. Bakım borçlusu ise, bunun karşılığında ona bir eşyanın mülkiyetinin kendisine devrini isteyebilir. Bu sözleşmeye konu olan eşyanın kiraya verilmiş olması ihtimalinde de, bakım borçlusu, kiralananın mülkiyetini yine hukukî işlem yoluyla kazanacaktır. Bunun sonucunda, TBK m. 310 uygulanacak ve bakım borçlusu yeni malik, daha önce yapılan kira sözleşmesinin tarafı haline gelecektir.

Kiralanan şeyin bir şirkete sermaye olarak konulması halinde de devir, hukukî işlem aracılığıyla ve cüz' i halefiyet yoluyla gerçekleşmektedir. Kiralanan şey, şirkete sermaye olarak konulduğunda, şirket kira sözleşmesinin tarafı haline gelir¹⁰¹. Kira sözleşmesinin tarafı haline gelen şirketin kira konusu şeyi kullanma ihtiyacı varsa, bu durumda, kira sözleşmesinin sonlandırılmasına ilişkin hükümler aracılığıyla tahliye davası açmak zorunda kalacaktır¹⁰².

Kooperatif payının devri halinde de, tapuda bireysel mülkiyete geçilmemiş olsa da, bu payı devralan kişi, kira sözleşmesinin tarafı haline gelmektedir¹⁰³. Bu

sözleşmenin ifa edilmemesinden dolayı, sözleşmenin diğer tarafı, bu sözleşmeyi ortadan kaldıracaktır. Birleşik sözleşmelere ilişkin olarak bkz. Yavuz/Acar/Özen, s. 22.

¹⁰⁰ Bkz. dn 107 ve ilişkili metin.

¹⁰¹ Acar, m. 310, N. 45; Çabri, s. 173; İnceoğlu, s. 579; Şener, s. 85; Akyiğit, s. 223.

¹⁰² Bu durum ileride ayrıntılı olarak ele alınacağı için, burada değerlendirilmeyecektir. Bkz. IV. TBK m. 310 Hükümünün Hukukî Niteliği ve Sonuçları, e. Konut ve çatılı işyeri kiralalarında durum

¹⁰³ Burcuoğlu, Haluk, **Yargıtay Kararları Işığında 6570 Sayılı Yasa'ya Göre Kiracının Tahliye Edilmesi**, İstanbul, Filiz, 1993; Arpacı, Abdülkadir, **Kira Hukuku ve Uygulaması**, İstanbul, Temel, 2002, s. 116; s. 442; Özen (2010); Günel, Mustafa Cahit, **Taşınmaz Kiralarında Sözleşmenin Vaktinden Önce Sona Erdirilmesi**, (Doktora Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal

ihtimalde aslında bir mülkiyet devri söz konusu değildir. Kooperatifte pay sahibi olan kimsenin, payına bir kullanım hakkı özgülenmektedir. Pay sahibi bu payını devrettiği takdirde de, mülkiyet devrine benzer sonuçlar ortaya çıktığı için, kiralananın el değiştirmesine ilişkin hüküm uygulanmalıdır¹⁰⁴.

Belirli mal vasiyetinde de TBK m. 310 hükmü uygulanacaktır¹⁰⁵. Bu durumda, yasal veya atanmış mirasçı olmayan birine bırakılan belirli mal, cüz'î intikal yoluyla, vasiyet alacaklısının mal varlığına dâhil olur. Bu şekilde, kiralanın şeyin mülkiyetini edinen kişi, TBK m. 310 uyarınca, kira sözleşmesinin tarafı haline gelir.

Bir diğer ihtimal, birden fazla şeyin birlikte kiraya verilmiş olması ihtimalidir. Birden fazla taşınır veya taşınmazın birlikte kiraya verilmesinde, hepsi aynı kişiye devrediliyorsa, herhangi bir yoruma gerek kalmaksızın, devir halinde yeni malikin bütün kira sözleşmelerine taraf olacağı açıktır¹⁰⁶. Aynı şekilde, birden fazla kiralanın, farklı kişi veya kişilere devredildiğinde de el değiştirmeye ilişkin hükümler uygulanmalıdır¹⁰⁷. Bununla birlikte, malik birden fazla taşınmazdan sadece birini veya bir kısmını devrediyor veya birini bir kişiye, bir diğerini bir başka kişiye devrediyorsa, kira bedelinin nasıl paylaşılacağı sorun oluşturacaktır. Konuya ilişkin olarak bir kanun boşluğunun varlığı kabul edilmekte ve rayiç bedelin belirlenip, kira bedelinin bu rayiç bedele göre, orantılı olarak paylaştırılması gerektiği

Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 2010, s. 188 s. 146; İnceoğlu, s. 578; Akyiğit, s. 223; İpek, Eyüp, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu ile Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Tahliye Sebeplerine İlişkin Getirilen Yenilikler”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, 2012, S. 2, s. 69, dn. 41.

¹⁰⁴ Yargıtay'ın konuya ilişkin kararları da bu yöndedir: “1163 sayılı Kooperatifler Kanunu uyarınca kendisine tahsis yapılan kimsenin de 6570 s. Yasanın 7/d maddesinin tanıdığı haktan yararlanacağı kabulü yasa koyucunun amacına uygun düşer”. Yarg. HGK., 25.12.1985, E. 1984/6 – 474, K. 1172 (YKD, 1987, S. 1, s. 24-25). 6570 sayılı kanun döneminde, kira ilişkisinin yeni malikle devamını düzenleyen 7-d maddesi uyarınca varılan bu sonuç, 6098 s. Kanun döneminde de geçerliliğini korumaktadır.

¹⁰⁵ Özen, kira (2013) s. 99.

¹⁰⁶ Özdemir, s. 159; İnceoğlu, s.579.

¹⁰⁷ Özen (2010), s. 146. Bununla birlikte, bir başka görüşe göre, kira sözleşmelerinin bölünmeyeceğine; tek kira sözleşmesi içinde, kiraya veren tarafta birden fazla kişinin olacağına ilişkin görüş için bkz. Özen, s. 146, dn. 13.

savunulmaktadır¹⁰⁸. Yani mülkiyeti devralan yeni maliklerden her biri, kiraya verilen ve mülkiyetini devraldıkları eşyadaki kira sözleşmesine taraf olacaklar; ancak kira bedelleri ilk sözleşmede tek bir bedelle belirlendiği için bu bedelleri paylaşırma ihtiyacı da, yazarların belirttiği üzere rayiç bedel belirlendikten sonra yapılacaktır. Ek olarak, birlikte kiraya verilen şeylerin, bir bütün halinde ve ayrı ayrı değerlerinin hesaplanması da, yeni kira bedeli belirlenirken düşünülmelidir.

Kiralananın eklentilerinin devrinde¹⁰⁹, eklentiler kira sözleşmesinin kapsamında olduğu takdirde, eklentilere ilişkin kira sözleşmesi de, yeni malike geçecektir¹¹⁰. Yani eklentiye ilişkin kira sözleşmesi de kiralananın devriyle beraber yeni malike geçer. Eklentilerin ayrı bir kira sözleşmesine konu olması durumunda da aynı esas uygulanır ve yeni malik bu halde, asıl şeye ilişkin kira sözleşmesinin ve ayrıca eklentilere ilişkin kira sözleşmesinin tarafı haline gelir. Kiralanan şeyin bir taşınmaz olup, içinde bulunan taşınırlarla birlikte kiraya verilmesi durumunda da aynı sonuca ulaşmak gerekir. Bir konutun içindeki eşyalarla beraber kiraya verilmesinde durum böyledir. Bu halde, mülkiyetin devri, taşınmazın içindeki taşınırlarla beraber devrini kapsadığı için, yeni malik, taşınırların da kiraya vereni konumuna gelir. Bir fabrikanın içinde bulunan taşınır makinelerle birlikte kiraya verilmesi de bu şekilde değerlendirilmelidir.

Kiralanan bir arazinin, ifraz edilmek suretiyle yeni oluşan parsellerin farklı kişilere devredilmesinde de kira sözleşmesi yeni malik veya maliklerle devam eder¹¹¹. Bu ihtimalde, yine kira bedelinin belirlenmesi ihtiyacı ortaya çıkacağı için,

¹⁰⁸ Çabri, s. 192; İnceoğlu, s. 580.

¹⁰⁹ Eklenti, MK m. 686 uyarınca, asıl şeye fayda sağlaması amacıyla, ona ekonomik olarak özgülenen taşınır maldır. Eklentinin mülkiyeti, asıl şeyin malikine ait olabileceği gibi, başkasına da ait olabilir. Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 297. Bununla birlikte, MK m. 686 hükmü gereği, bir şeye ilişkin tasarruflar aksi belirtilmedikçe, eklentisini de kapsar. Bu durumda, taşınmazın devrinde, eğer eklenti bu devrin kapsamından çıkarılmamışsa, eklenti de yeni malike geçecektir. Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 297, 298. Asıl şeyle birlikte eklentileri de kapsayan kira sözleşmesi de, eklenti yeni malike geçmişse, yeni maliki bağlayacaktır.

¹¹⁰ Acar, m. 310, N. 43.

¹¹¹ Özen, kira, (2010), s. 146; Acar, m. 310, N. 43.

birden fazla taşınmazın kiralanmasında, farklı kişilere devir için ileri sürülen rayiç bedelin belirlenmesine yönelik görüş¹¹² burada da uygulanabilir.

Üst hakkı sahibinin bir taşınmazı kiraya verdiği ve üst hakkını bir başkasına devrettiği durumlarda da TBK m. 310 uygulanmalıdır¹¹³. Üst hakkının devrinde, mülkiyet devrinden değil, bir sınırlı aynî hakkın devrinden bahsedilmektedir. Bundan dolayı, TBK m. 311'deki sınırlı aynî haklara ilişkin hükmün uygulanması gerektiği düşünülebilir. İleride değerlendirileceği üzere¹¹⁴, TBK m. 311, kiralanın şey üzerinde bir üçüncü kişiye aynî hak tanınması halinde TBK m. 310'un kıyasen uygulanacağını düzenlemektedir. Üst hakkının devrinde ise, hak sahibi, herhangi bir sınırlı aynî hak tanınmamakta, sadece mülkiyetin devrinde olduğu gibi, üst hakkının devrini sağlamaktadır. Bundan dolayı, üst hakkının devri, TBK m. 310'un uygulanmasına sebep olur ve devralan, mevcut kira sözleşmesine taraf olur.

Kiralananın, TMK m. 988 yoluyla emin sıfatıyla zilyetten iyiniyetle iktisap edilmesi veya TMK m. 1023 uyarınca tapu siciline güvenerek iyiniyetle kazanılması hallerinde, mülkiyeti veya sınırlı aynî hakkı iyiniyetle kazanan kişi de, kira sözleşmesinin tarafı haline gelecektir¹¹⁵. Her ne kadar iyiniyetle mülkiyeti kazanan kimse, malik olmayan kimseden mülkiyet hakkını kazanıyor olsa da, bunun maddenin uygulanması açısından bir engel oluşturmaması gerekir¹¹⁶. Zira aksi takdirde, malikten mülkiyeti kazanan sözleşmenin tarafı haline gelirken, gerçek olmayan malikten kazanım elde eden, sözleşmenin tarafı haline gelmeyecektir. Böyle bir görüşü kabulün, mantıklı bir gerekçesi bulunmamaktadır. Bununla birlikte,

¹¹² Bkz. dn. 107.

¹¹³ Özen, kira, (2013), s. 103; Özdemir, s. 159; Acar, m. 310, N. 44; İnceoğlu, s. 578, dn. 2326.

¹¹⁴ Bkz. Bölüm V. Kira Sözleşmesinin Kurulmasından Sonra Kiralanan Üzerinde Bir Üçüncü Kişiyeye Sınırlı Aynî Hak Tanınması

¹¹⁵ Acar, m. 310, N. 35; Özen, kira (2013), s. 101.

¹¹⁶ Aynı durum, taşınır satışı sözleşmesinde, mülkiyetin devrinin soyut kabul edilmesi durumunda ortaya çıkmaktadır. Bu tartışmada yeni malikin, kira sözleşmesine taraf olacağı kabul edilmişti.

iyiniyetle malik olan kişinin kira sözleşmesine taraf olmayacağını savunan bir görüşe de mevcuttur¹¹⁷.

Yine açık ve özel artırma yoluyla yapılan satış türleri gibi diğer satış türleri de hükmün kapsamı içinde kalacaktır. Zira bu sözleşmelerde de mülkiyet satış sözleşmesinde olduğu gibi, cüz'i halefiyet yoluyla malı satın alana geçmektedir. Açık artırma yoluyla yapılan satışlarda bu konuya ilişkin tek fark, mülkiyetin geçiş anına ilişkin olup, diğer hususlarda satış sözleşmesine ilişkin hükümler uygulanacaktır. Bununla birlikte cebrî icra yoluyla yapılan satışları, İİK'nun özel düzenlemesi sebebiyle ayrıca incelemeye gerek vardır.

İcra İflas Kanunu kapsamında düzenlenen ve mülkiyetin el değiştirmesi sonucunu doğuran cebrî satışlarda da cüz'i halefiyet yoluyla mülkiyet el değiştirdiği için¹¹⁸, hükmün uygulanacağı sonucuna ulaşmak gerekir¹¹⁹. Diğer hukukî işlemlerde olduğu gibi, kiralanana icra dairesinden satın alan kişi de kira sözleşmesinin tarafı haline gelecektir. İsv. BK m. 261'de buna ilişkin açık düzenleme bulunmasına ve TBK m. 310 bununla ilgili bir ifade kullanmamasına rağmen, bu görüşün icra yoluyla yapılan satışlarda da uygulanması doğru olacaktır. Bununla birlikte, aksi görüş de savunulmaktadır¹²⁰.

TBK m. 310'un cebrî satışlarla meydana gelen el değiştirmelerde de uygulanacağını söylemekle beraber, hükmün gerekçesinde önemli bir noktadan

¹¹⁷ Özdemir, s. 151.

¹¹⁸ Yargıtay bir kararında (Yargıtay 6. HD. E. 2012/2754. K. 2012/7644, T. 22.5.2012 www.kazanci.com) hatalı olarak cebrî satış yoluyla şeyi icra dairesinden satın alanın küllî halef olacağını belirtmektedir. Söz konusu kararda, taşınmaz icra dairesinden satın alan kişinin, bu taşınmaz üzerinde yapılan kira sözleşmesinin tarafı olacağı belirtilmektedir. Bu taraf olma durumunun, hatalı bir şekilde, küllî halefiyet yoluyla devir gerçekleştiği için olduğu açıklanmıştır. Belirtmek gerekir ki, cebrî satışlar, herhangi bir şüpheye yer olmaksızın cüz'i intikal yoluyla mülkiyetin devrolunduğu satışlardır.

¹¹⁹ Şener, s. 9 – 10; Doğan, Murat, **Konut ve Çatılı İşyeri Kirasının Sona Ermesi**, Ankara, Adalet, 2011, s. 15; Acar, m. 310, N. 47; Özdemir, s. 152; Gümüş (kira), s. 147; s. 99; Özen, kira (2013), s. 99, dn. 15; İnceoğlu, s. 584.

¹²⁰ Koç, Nevzat, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda Kira Sözleşmesine İlişkin Olarak Yapılan Yeni Düzenlemelerin Genel Değerlendirmesi", **Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 1, S. 1, Bahar 2014, s. 10, dn. 8.

bahsedilmiştir. TBK m. 310'un gerekçesinde¹²¹, bu hükmün, İİK m. 135'in uygulanmasına engel oluşturmadığından bahsedilmiştir. İİK m. 135/2 hükmü, taşınmazlar açısından kiralananı icradan satın alana bir tahliye imkânı getirmektedir. Buna göre *“Taşınmaz borçlu tarafından veya hacizden evvelki bir tarihte yapıldığı resmi bir belge ile belgelenmiş bir akte dayanmayarak başkaları tarafından işgal edilmekte ise onbeş gün içinde tahliyesi için borçluya veya işgal edene bir tahliye emri tebliğ edilir. Bu müddet içinde tahliye edilmezse zorla çıkarılıp taşınmaz alıcıya teslim olunur”*. Bu maddeye göre, taşınmazı icra yoluyla satın alan kişi, hacizden evvel yapılan bir kira sözleşmesiyle taşınmazda bulunan kişiyi, eğer kira sözleşmesi ve kira sözleşmesinin hacizden önce yapıldığı resmi bir belgeyle ispatlanmazsa, tahliye ettirme imkânına sahip olacaktır. Maddede bahsedilen resmî belgeden anlaşılması gereken, noterde düzenleme şeklinde yapılan veya noterde onaylanmış bir kira sözleşmesidir. Zira hukukumuzda belgelere resmîyet kazandırma görevi, Noterlik Kanunu m. 60 uyarınca noterlere tanınmaktadır. Ayrıca kira sözleşmesinin bir uyuşmazlığa konu olması halinde, mahkeme kararının da evleviyetle resmi belge olarak kabul edilmesi ve İİK m. 135'in uygulanmasına engel olması gerekir. İİK m. 135 hükmünün bu haliyle TBK m. 310'un uygulanmasını icra yoluyla yapılan satışlar açısından ciddi şekilde kısıtlayacağı açıktır. Zira uygulamada çok az kira sözleşmesine noter tarafından resmîyet kazandırılmaktadır. TBK m. 310'un uygulanması için, kira sözleşmesinin bir uyuşmazlığa konu olmasını beklemek de yerinde değildir. Her halükarda, kiracıdan böyle bir zorunluluğu beklemek onun açısından pek makul görünmemektedir.

Bu düzenleme karşısında, icra takibi yoluyla yapılan satışlar sonucunda TBK m. 310'un uygulanacağını ve yeni malikin kira sözleşmesinin tarafı olacağını söylemek teoride kalacak; uygulamada ise, kiralanan taşınmazı icra dairesinden satın alan kişi, İİK m. 135/2'de kendisine tanınan imkândan faydalanarak kiracıyı tahliye ettirebilecektir. Bu durumda kiracı korunmasız hale gelmekte olup, mevcut yasal

¹²¹ TBK m. 310'un gerekçesinde şu ifadeler kullanılmıştır:

“Maddenin birinci fıkrasında, 818 sayılı Borçlar Kanununun 254 üncü maddesinin birinci ve ikinci fıkralarından farklı olarak, kiracıyı yeni malik karşısında korumak amacıyla, kiracının kiracılık hakkını yeni malike karşı da ileri sürebileceği ve yeni malikin kiralananı edindiği anda, kanun gereği, kira sözleşmesinin tarafı olacağı kabul edilmiştir. Bununla birlikte, bu fıkra ile, İcra ve İflâs Kanununun 135 inci maddesinde öngörülen koşulların gerçekleşmesi hâlinde, belirtilen maddenin uygulanması olanağı ortadan kaldırılmamaktadır”.

düzenlemede kiracı, kiralanan taşınmazı satın alanın insafına bırakılmaktadır. Yargıtay'ın konuya ilişkin bir kararında¹²² ise, İİK m. 135'e ilişkin inceleme yapılmadan, yeni malikin, icradan yapılan satışlarda kira sözleşmesinin tarafı haline geleceği sonucuna ulaşılmıştır. İİK m. 135'in açık hükmü karşısında, kararın yerinde olduğunu söylemek güçtür. Kanun hükmünün TBK m. 310'u daraltan ifadesi karşısında yapılması gereken şey, İİK'da yapılacak bir değişiklik ile m. 135'in, TBK m. 310 düşünülerek tekrar düzenlenmesidir¹²³.

Cebrî satışlarda, yeni malik kira sözleşmesine taraf olsa da, iflas yoluyla takipte değinilmesi gereken bir durum mevcuttur. İflasın açıldığı anda kira konusu mal henüz kiracıya verilmemişse, iflas masası şeyi kiracıya vermek zorunda değildir¹²⁴. Bu durumda TBK m. 310 uygulanmayacak ve şey kira sözleşmesi olmadan satışa çıkarılacaktır. Buna karşın, iflas masası kira sözleşmesi uyarınca, kiralananı kiracıya devrederse, bu durumda TBK m. 310 hükmü, icradan yapılan satışlarda olduğu gibi iflas yoluyla takip sonucu satışta da uygulanacaktır¹²⁵.

Kamulaştırma halinde ise, TBK m. 310/3 hükmü gereği, kamulaştırmaya ilişkin özel hükümler uygulamaya girecek ve kamulaştırılan eşyaya ilişkin kira sözleşmesi sona erecektir. Bu hüküm açısından, 818 s. Kanunla 6098 s. Kanun

¹²² Yargıtay 6. HD. E. 2012/2754. K. 2012/7644, T. 22.5.2012 (www.kazanci.com). Her ne kadar karara konu olan uyuşmazlıkta 818 s. BK hükümleri uygulansa da, 6570 s. Kanun'a tabi olan taşınmazlarda sözleşmenin yasal devri 6098 s. Kanun'dan önce de kabul edildiği için, İİK m. 135'e ilişkin tartışmanın burada da yapılması gerekmektedir. Buna karşın yüksek mahkeme, bu konuyu hiç değerlendirmeden, hatalı bir şekilde, taşınmazı devralanın kira sözleşmesine küllî halef olarak taraf olacağını söylemiştir. Yukarıdaki açıklamalardan da anlaşılacağı şekilde, cebrî icra yoluyla yapılan satışların küllî halefiyet sonucu doğurması söz konusu değildir ve ayrıca cebrî satışlar sonucu mülkiyeti kazanan yeni malik, İİK m. 135 uyarınca, kiracının tahliyesini sağlayabilmektedir.

¹²³ Bununla birlikte, İİK m. 135 hükmünün muvazaalı olarak yapılan kira sözleşmelerinin önüne geçme amacı da düşünülmelidir. Acar, m. 310, N. 47, dn. 772. Bu noktada kanunun menfaatler dengesini sağlamak için, resmî belge aramak yerine, söz gelimi banka dekontlarını ve şerh edilmiş kira sözleşmesini de kira sözleşmesinin ispatı açısından yeterli sayması, hem muvazaayı önlemek, hem de kiracıyı korumak açısından isabetli olacaktır.

¹²⁴ Acar, m. 310, N. 48. Yazar maddenin uygulanması için, kiralananın kiracıya teslimini bir şart olarak gördüğü için, iflas masasının malı kiracıya teslim etmeme yetkisi olduğunu kabul etmektedir. Bu çalışmada da aynı görüş kabul edildiği için, aynı sonuca ulaşılmıştır. Bununla birlikte kiralananın zilyetliğinin devri TBK m. 310'un uygulanması için bir şart olarak aranmadığı takdirde iflas masasına bu yetki verilmeyecektir. Aynı yönde, Özdemir, s. 163, yazar ayrıca, müflisin, iflasın açılmasından sonra yaptığı kira sözleşmelerinde TBK m. 310'un uygulanamayacağını ve yeni malikin sözleşmeye taraf olmayacağını belirtmiştir.

¹²⁵ Acar, m. 310, N. 49.

arasında herhangi bir farklılık bulunmamaktadır. Kamulaştırma halinde, kira sözleşmesinin objektif ifa imkânsızlığı sebebiyle ifa edilemeyeceğini ve bundan dolayı kiraya verenin sorumluluğunun bulunmadığı kabul edilmektedir¹²⁶.

Kiraya verenin kamulaştırmadan kaynaklanan herhangi bir kusuru olmadığı için, kiracıya tazminat ödemekle yükümlü değildir. Aynı şekilde, idare de Kamulaştırma Kanunu m. 20/II uyarınca, tazminatla yükümlü olmaz. Buna karşın, kiraya veren, kira sözleşmesini yaptığı sırada, kamulaştırmadan haberdar olup, buna rağmen kira sözleşmesini yapmışsa, kiracının zararını tazmin etmek zorunda kalacaktır¹²⁷.

Kiralananın kısmen kamulaştırılmasında ise, sözleşmenin ifası tamamen imkânsız hale gelmediği için, kira sözleşmesinin sona erdiği, her zaman söylenemeyecektir. Kısmî kamulaştırmada, kiracı TBK m. 307'ye kıyasen kira bedelinin indirilmesini¹²⁸ isteyebileceği gibi, kamulaştırılmayan alan kendi menfaatini karşılamıyorsa sözleşmeyi feshedebilecektir.

c. Küllî halefiyet halleri

Kiralananın el değiştirmesi halinde, TBK m. 310'un uygulanabilmesi için, el değiştirmenin kural olarak cüz'i halefiyet sonucu doğuran hukukî işlemlerle olması gerektiği kabul edilmektedir. Yani, küllî halefiyet halleri maddenin kapsamına girmemektedir. Zira küllî halefiyet hallerinin bazılarında bir hukukî işlem yapılmazken; şirketlerin birleşmesi gibi diğer bazı hallerde ise, halef tüm hak ve borçları bir bütün halinde devralmaktadır. Bunun sonucunda, kendisine halef olduğu

¹²⁶ Feyzioğlu, s. 532; Arpacı, s. 171; Acar, m. 310, N. 59; Aydoğdu/Kahveci, s. 429; Günel, s. 193; Aral/Ayrancı, s. 242.

¹²⁷ Tandoğan, s. 135; Gümüş (Kira), s. 152; Aral/Ayrancı, s. 243; Aydoğdu/Kahveci, s. 416, Günel, s. 194.

¹²⁸ Tandoğan, s. 136; Günel, s. 194.

kişinin, yapmış olduğu kira sözleşmelerinden kaynaklanan borçlar da küllî halefe intikal edecektir¹²⁹. Yani küllî halefin sözleşmeye taraf olması durumuna, TBK m. 310 değil, küllî halefiyete ilişkin özel hükümler uygulanacaktır¹³⁰. Mesela, ticari işletmenin devrinde, mirasta MK m. 599 uyarınca küllî halef sözleşme ilişkisine taraf olacaktır. Aynı şekilde, şirketlerin birleşmesi ve bir şirketin diğeri tarafından devralınması durumunda da TBK m. 203 uyarınca, devralan veya birleşmede yeni ortaya çıkan şirket, öncekinin yaptığı kira sözleşmesine küllî halef sıfatıyla taraf olacaktır¹³¹.

Bu durum 818 s. BK döneminde de kabul edilmekte ve kiralananın cüz'î halefiyet ile el değiştirdiği hallerde kira sözleşmesinin akıbeti BK m. 254 uyarınca belirlenirken, küllî halefiyet hallerinde kira sözleşmesinin eski malikle, olduğu gibi devam ettiği savunulmaktaydı¹³².

Küllî halefiyet ilişkisi içerisinde sözleşmeye devam eden yeni malik, eskisinden farklı hiçbir hakka sahip değildir. Onun selefi sözleşmeyi hangi şartlarla yaptıysa, sözleşme o şartlarla devam edecektir. Bu kural konut ve çatılı işyeri kiralalarında, 310'un uygulanması durumunda, TBK m. 351 uyarınca, yeni malikin kiracıyı ihtiyaç sebebiyle tahliye ettirme imkânı olduğu için, kiracı açısından TBK m. 310'un uygulanması, m. 351'in uygulanmasına da kapı açar ki bunun kiracı

¹²⁹ Feyzioğlu, s. 531. Yazar burada küllî halefiyet hallerinde BK m. 254 ve 276'nın uygulanmayacağını söyledikten sonra, çelişkili bir şekilde, 6570 s. K. kapsamındaki kira sözleşmelerinde, küllî halefiyet yoluyla el değiştirmenin 7-d maddesi kapsamında bir tahliye sebebi olduğunu belirtmektedir. Bu farklılık, 6570 s. Kanun'un ifadesinden kaynaklanmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. dn. 134.

¹³⁰ Hatemi, Serozan, Arpacı, s. 170; Şener, s. 10; Aral/Ayrancı, s. 241; Altınok Ormancı, Pınar, "Kira Sözleşmesinin Kurulmasından Sonra Kiralananın El Değiştirmesi: "Satım Kirayı Bozmaz" İlkesinin Sonuçları, **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Yıl 12, S. 24, Güz 2013/2, s. 128; Özdemir, s.152 ve 158; Akyiğit, s. 219; Özen, kira (2013), s. 100; Aydoğdu/Kahveci, s. 423; Yavuz/Acar/Özen (2014), s. 423.

¹³¹ Aynı kural, bir diğer yasa gereği sözleşme devrinin gerçekleştiği, iş hukuku kapsamındaki iş sözleşmelerinde de kabul edilmektedir. Süzek, Sarper, **İş Hukuku**, İstanbul, Beta, 2011, s. 182. Yazara göre, İş K. m. 6/1 gereği, işyerinin devri halinde bu işyeri kapsamında yapılan tüm iş sözleşmeleri devralana geçecektir. Bununla birlikte, hukukî işlemle yapılması gereken bu devir, işyeri sahibinin ölümü halinde gerçekleşmeyecek; bu durumda küllî halefiyet gereği, başka bir işleme gerek kalmaksızın iş sözleşmeleri de mirasçılara geçecektir.

¹³² Tandoğan, s. 127; yazar burada Miras yoluyla mülkiyetin geçmesi, şirket birleşmeleri ve ticari işletme veya malvarlığının devri hükümlerinde birer küllî halefiyet olduğu için, kira sözleşmesinin kiraya veren tarafının kanun gereği küllî halef olacağını belirtmektedir. Aynı yönde, Arpacı, s. 170 – 171; Yavuz, s. 274; Karahasan, s.832; Özen, kira (2010), s. 156 – 157; Günel, s. 181;

açısından olumsuz sonucu ortadadır. Eğer küllî halefiyet de TBK m. 310'un uygulanmaması kabul edilirse, belirli süreli kira sözleşmelerinde, kiraya veren TBK m. 352 uyarınca da kira sözleşmesinin ihtiyaç sebebiyle sona erdirilmesini isteyemeyecek ve sürenin sonuna kadar kira sözleşmesine katlanmak zorunda olacaktır.

Bu açıklamalarla birlikte Yargıtay'ın bazı kararlarında¹³³ küllî halefiyet hallerinde de kiralananın el değiştirmesine ilişkin hükümleri uyguladığını söylemek gerekir. Yüksek mahkemenin, küllî halef mirasçıları 6570 s. K. m. 7/d manasında yeni malik sayan kararları mevcuttur. Belirtmek gerekir ki, bu görüş 6570 s. K. m. 7/d'nin "...*gayrimenkulü medenî kanun hükümlerine göre iktisap eden kimse...*" ifadesinden kaynaklanmaktadır¹³⁴. Bununla birlikte, TBK m. 351'in ifadesi artık bu şekilde bir değerlendirmeye meydan vermediği için, bu anlayış tarzı terk edilerek, miras yoluyla mülkiyetin el değiştirmesi halinde, küllî halefiyet gereği sözleşme mirasçılara geçmelidir.

Küllî halef, kendisinden öncekinin kurmuş olduğu borç ilişkileriyle kural olarak bağlı olduğu için, kira sözleşmesi de onu bağlamalıdır¹³⁵. Yoksa, o yeni malik olarak değerlendirilip, yeni malikin hak ve borçlarından faydalanamaz. Bir önceki paragrafta belirtildiği gibi, konut ve çatılı işyeri kiralaları açısından bu durum, dava

¹³³ Yarg. 6. HD. 20.9.1973, E. 4131, K. 3348. (Burcuoğlu, s. 442). Karara konu olayda 6570 s. Kanun kapsamına giren bir kira sözleşmesi vardır. Yüksek mahkeme, mirasın geçmesi anını değerlendirdikten sonra, mirasçıların ölüm tarihinde mülkiyeti kazanmalarına rağmen, tahliye davası açmak için gerekli süre içerisinde davayı açmadıklarından bahsetmektedir. Yargıtay'ın küllî halefiyet yoluyla mülkiyeti kazananların tahliye davası açabileceğine ilişkin diğer kararları, Yarg. 6. HD., 15.4.1992, E. 4385, K. 5259 (www.kazanci.com); Yarg. 6. HD., 5.6.2006, E. 4202, K. 6329, Tunaboşlu, s. 886; Yarg. 6. HD. 27.4.1998, E. 3324, K. 3555, Tunaboşlu, s. 896; Yarg. 6. HD., 5.10.1992, E. 9377, K. 10805, Tunaboşlu, s. 910.

¹³⁴ Arpacı, Kiralayanının Ölümü, s. 174. Arpacı, kira, s. 115, yazar konut ve çatılı işyeri kiralalarında 6570 s. Kanun 7/d hükmü uyarınca tahliye davasını incelediği bu bölümde, medeni kanun hükümlerine göre iktisap eden kavramının kapsamına miras, mahkeme kararı, cebrî icra gibi her türlü kazanma sebebinin geçerli olduğunu belirtmiştir. Buna karşın, 818 s. BK m. 254 hükmü açısından küllî halefiyet hallerinin maddenin uygulanmasına sebep olmayacağını belirtmiştir. Arpacı, kira, s. 32.

¹³⁵ Yargıtay'ın mirasçıların yeni malik sayılmayacağına ilişkin kararları da bulunmaktadır, Yarg. 6. HD., 13.6.2005, E. 4938, K. 6758, Tunaboşlu, s. 884 – 885. Belirtmek gerekir ki, Yargıtay'ın bu konudaki kararları birbiriyle çelişmektedir. Bundan dolayı, içtihadı birleştirme kararı alınması düşünülebilirdi. Bununla birlikte, 6098 s. TBK m. 351'den sonra, artık miras halinde uygulamaya imkân verilmemesi daha yerinde olacaktır.

yoluyla kira sözleşmesinin sonlandırılmasına sebep olabileceği için, böyle bir görüşten vazgeçilmesi yerinde olacaktır.

Kiralananın mülkiyetinin el değiştirmesine sebep olabilecek küllî halefiyet hallerinde ilk akla gelen miras durumudur. Mirasbırakandan yasal mirasçılara ve atanmış mirasçılara malvarlığının küllî halefiyetle geçtiği konusunda bir tereddüt bulunmamaktadır. MK m. 599 hükmü de bu durumu açıkça ifade etmektedir. Hükme göre, mirasçılar, alacak haklarını bir bütün olarak kazandıkları gibi, mirasbırakanın borçlarından da kişisel olara sorumludurlar. Küllî halef mirasçılar, mirasbırakanın ölümüyle beraber, elbirliğiyle mülkiyet hükümleri kapsamında şeye birlikte malik olurlar. Bunun sonucunda hep beraber kira sözleşmesinin tarafı haline gelirler. Terekedeki kiralanan şey, paylaşırma sonucunda, mirasçılardan birine özgülendiği zaman ise, kira sözleşmesi artık paylaşırma sonucunda şeye tek başına malik olan mirasçı ile devam edecektir. Taşınır veya taşınmaz olsun, kiralananın maliki olan mirasçı kiraya veren sıfatını devralır ve sözleşme selefle yapıldığı şekilde devam eder. Bundan dolayı TBK m. 310'un uygulanması söz konusu değildir¹³⁶.

Ticarî işletme devri¹³⁷, ticarî şirketin tür değiştirmesi¹³⁸ sebebi gibi küllî halefiyet hallerinin hepsinde de, mirasta olduğu gibi maddenin uygulanmasına ihtiyaç olmadan küllî halefiyet sonucu devralan veya devralanlar kira sözleşmesine taraf olacaklardır. Ticari işletme devrinde, TTK m. 11/3 uyarınca, devir sözleşmesiyle ticari işletmeye dâhil olan tüm unsurlar devralana geçtiği için¹³⁹, ticari işletmenin malvarlığı içerisinde kiraya verilmiş olan eşyalara ilişkin kira sözleşmelerinin kiraya veren sıfatını da devralan kazanır.

¹³⁶ Özen, kira (2010), s. 147; Özdemir, s. 152; Aksu, Mustafa, "Yargıtay Birinci Hukuk Dairesi'nin intifa konusu taşınmazın kiraya verilmesi ve daha sonra intifa hakkının sona ermesi durumunda kira sözleşmesinin hukukî akibetine ilişkin olarak 3.7.2003 tarihli kararının değerlendirilmesi", **e-akademi Hukuk, Ekonomi, Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi**, <http://www.e-akademi.org/makaleler/MAksu1.htm>, (erişim tarihi: 17.8.2015), parç. 20; Altınok Ormancı, s. 128; Acar, m. 310, N. 51.

¹³⁷ Burada bahsedilen, ticari işletmenin malvarlığı içerisinde bulunan malvarlığı unsurlarının kiraya verilmesi halidir.

¹³⁸ Özen, s. 158.

¹³⁹ Ticari işletmenin devrinde 6102 s. TTK m. 11/3 hükmüyle, küllî halefiyetin geçerli olduğu ve bunun da bir yasal sözleşme devri olduğuna ilişkin bkz. Gümüş, borçlar, s. 304.

Yine, derneğin sona ermesi halinde de kiralanan şeyin mülkiyeti küllî halefiyetle geçecektir¹⁴⁰. Bu durumda, mülkiyeti küllî halef sıfatıyla devralan idare veya başka dernek¹⁴¹ kira sözleşmesine TBK m. 310 gereği değil, küllî halef sıfatıyla taraf olacaktır. Bunların dışında kamu kurumunun tüzel kişiliğinin sona ermesi halinde de mülkiyet küllî halefiyet yoluyla el değiştirdiği için, TBK m. 310 uygulanmayacaktır¹⁴².

Sonuç olarak, küllî halefiyet yoluyla meydana gelen el değiştirmelerde, yeni malik, TBK m. 310 uyarınca sözleşmenin tarafı olmayacaktır. O kendisine küllî halefiyet imkânını getiren hukukî ilişki uyarınca, malvarlığını bir bütün halinde devraldığı için, bu hukukî ilişki üzerinden kira sözleşmesinin tarafı haline gelecektir. Bundan dolayı TBK m. 310'un bu hallerde uygulanmasına da zaten gerek kalmamaktadır. Bu noktada, Yargıtay'ın küllî halefiyet halinde de TBK m. 310'un uygulanmasına sebep olacak içtihadından vazgeçmesi, kiracının konut ve çatılı işyeri kiralalarında korunması açısından isabetli olacaktır.

d. Hukukî işlemin geçersizliği halinde durum

Kiraya verenin mülkiyeti devrettiği hukukî ilişki veya işlemin geçersiz olması durumunda, bu işlemin etkisinin ne olacağı önem arz etmektedir. Zira mülkiyetin el değiştirmesi sonucunu doğuran hukukî işlemin askıda hükümsüz olması ve bu işleme onay verilmemesi veya daha sonra taraflardan birinin iptal hakkını kullanarak işlemi geçersiz hale getirmesi durumunda, sorun ortaya çıkacaktır. Ayrıca geçerli olarak

¹⁴⁰ Özdemir, s. 158; Acar, m. 310, N. 52.

¹⁴¹ Derneğin sona ermesi halinde Dernekler Kanunu m. 32'ye göre malvarlığı tasfiye edilerek derneğin üyesi olduğu üst kuruluşa, bu üst kuruluş yoksa aynı nitelikteki bir üst kuruluşa bırakılır. Tüzükte buna ilişkin bir hüküm varsa bu hükme göre hareket edilecekken, genel kurul da buna ilişkin karar alabilir. Bunların hiçbirisi mümkün olmadığı takdirde, derneğin paraları İşsizlik Sigortası Fonu'na, malları ise, Türkiye İş Kurumu'na devredilir.

¹⁴² Acar, m. 310, N. 52.

kurulmuş bir sözleşmenin sonradan ifa etmeme veya ayıp sebebiyle sona erdirilmesi de aynı kapsamda incelenmelidir. Aynı durum, bağışlayana dönme şartlı bağışlama sözleşmesi, (taşınır lar açısından) mülkiyeti saklı tutma kaydı ile satış ve bozucu şarta bağlı sözleşmeler açısından da söz konusu olabilir.

Kesin hükümsüz bir işlem sonucu, şeyi elde edenin yaptığı kira sözleşmesiyle asıl malik bağlı değildir. Bu durumda kiraya veren, üzerinde hiç hak sahibi olmadığı bir şeyi kiraya vermektedir. Kesin hükümsüz işlemle aslında el değiştirme meydana gelmemiştir. Şeyin gerçek maliki, işlemin kesin hükümsüzlüğünü, dolayısıyla mülkiyet hakkının tespitini¹⁴³ istemektedir. Açtığı dava istihkak davası olduğu ve bu davada da mülkiyet el değiştirmedeği için, hüküm uygulanmaz ve yeni malik kira sözleşmesiyle bağlı olmaz.

Geçerli olarak kurulmuş, kiralananın el değiştirmesine sebep olan bir işlemin sonradan geçersiz hale gelmesinde aynı fikri savunmak güçtür. Bu durumda kiracı, kiralananı geçerli olarak mülkiyeti devralmış birinden kiralamaktadır. Bundan dolayı, devri sağlayan sözleşmenin ifa etmeme, ayıp veya başka bir sebeple sonradan hükümsüz hale gelmesi veya devredenin sözleşmeden dönmesi halinde, TBK m. 310'un uygulanacağı kabul edilmelidir¹⁴⁴. Bunun gibi, mülkiyeti saklı tutma kaydı ile yapılan satış sözleşmelerinde mülkiyet eski malike döndüğünde, bağışlayana dönme şartlı bağışlama sözleşmelerinde şart gerçekleştiğinde de hüküm uygulanmalı ve bağışlayan ve satıcı kira sözleşmesinin tarafı haline gelmelidir. Buna karşın, hata, hile ve korkutma sebebiyle, devredenin, iptal hakkını kullanması durumunda aynı şeyi söylemek doğru olmayacaktır. Her ne kadar, kendi hatası sebebiyle sözleşmeyi iptal edenin, mülkiyeti tekrar elde etmesi halinde kira sözleşmesiyle bağlı olması hakkaniyete aykırı olmasa da, hile ve korkutma halinde bu görüşü savunmak mümkün değildir. Bundan dolayı, iptal sebebine bağlı olarak bir yorum yapmak ve iradesi hile veya korkutmayla sakatlanan ve bu sebeple maliki olduğu şeyi

¹⁴³ Bkz. e. dava yoluyla meydana gelen el değiştirmeler

¹⁴⁴ Tandoğan, s. 127, dn. 61, yazar bu görüşünü 818 s. BK hükümleri yürürlükteyken ileri sürmüş, mülkiyet veya intifa hakkının dayandığı hukukî işlemin iptali, bozucu şartın gerçekleşmesi veya intifa süresinin dolması söz konusu olduğunda BK m. 254'ün kıyas yoluyla uygulanması gerektiğini belirtmektedir. Aynı yönde, Acar, m. 310, N. 90; Çabri, s. 177; Özen, s. 149 – 150, dn. 22.

devredenin, devralanın yaptığı kira sözleşmesiyle bağlı olmadığı sonucuna ulaşmak daha isabetli olacaktır.

e. Mahkeme kararı yoluyla meydana gelen el değiştirmeler

Bu bölüme kadar incelendiği üzere, TBK m. 310 hükmü, ilke olarak hukukî işlem yoluyla meydana gelen el değiştirmelerde uygulanacaktır. Mahkeme kararı ile meydana gelen mülkiyet değişikliklerinde TBK m. 310 kural olarak uygulanmaz. Yeni malik kira sözleşmesinin tarafı haline gelmediği için, sözleşmeyle bağlı olmayacak ve kiracıdan şeyin iadesini isteyebilecektir.

Bununla birlikte, malik kira sözleşmesini yaptıktan sonra mülkiyeti devretmek için bir başka sözleşme yapmış ve bu sözleşmede de bir geçersizlik meydana gelmiş olabilir. Böyle bir durumda, kiralanan şey bir taşınmazsa, mülkiyet diğer tarafa geçmemiştir ve bir yolsuz tescil vardır. Yolsuz tescil tespit edildikten ve tapu sicili düzeltildikten sonra, görünüşteki eksiklik de düzeltilmiş olur. Bu durumda, taşınmazın maliki hiç değişmediği için, TBK m. 310 uygulanmaz ve kiracı kira sözleşmesine eski malikle devam eder¹⁴⁵. Taşınır içinse durum biraz daha farklıdır. Taşınır kirası sözleşmesinde, kesin hükümsüz bir sözleşmeden sonra, mülkiyetin geçişinde illilik prensibi kabul edilirse taşınmazlardaki görüşü burada da uygulayıp, TBK m. 310'un uygulanmasına gerek kalmadan kira sözleşmesinin eski malikle devam ettiğini söylemek gerekir. Bununla birlikte, taşınırlarda soyutluk prensibi kabul edilecek olursa, mülkiyet yeni malike geçmiş olacağı için, TBK m. 310 uygulanacaktır¹⁴⁶. Eski malik bir başka davayla mülkiyeti tekrar elde ederse, TBK m. 310'un tekrar uygulanması gündeme gelecek ve yine kiracı sözleşmeye aynı şekilde devam edecektir. Bu ihtimalde, taşınır şeyi ilk defa devreden malik, devre sebep olan işlem ortadan kalkmadan önce yapılan kira sözleşmesiyle bağlı olacaktır.

¹⁴⁵ Özen, s. 100; Çabri, s. 174; Acar, m. 310; N. 30; Inceoğlu, s. 578.

¹⁴⁶ Acar, m. 310, N. 33.

Sebepsiz zenginleşme davası da, malikin değişmesine sebep olacak diğer bir dava türüdür. Zira sebepsiz zenginleşme davasında aynî talepte bulunmak ve dava konusu şeyin iadesini istemek mümkündür¹⁴⁷. Bu davada istihkak davası veya tapu sicilinin düzeltilmesi davasından farklı olarak, gerçek anlamda bir mülkiyet değişikliği olmaktadır. Tapu sicilinin düzeltilmesi davası ve istihkak davasında, asıl malik mülkiyet hakkının tespitiyle beraber sicildeki yolsuz kaydın düzeltilmesini veya şeyin kendisine iadesini istemektedir. Sebepsiz zenginleşme davasında ise, davacının talebi, kendi emeğinden veya malvarlığından haksız ve hukukî bir sebep olmaksızın zenginleşenden, bu zenginleşmenin iadesidir. Bu iade şekli aynî şekilde olduğu takdirde, mülkiyetin el değiştirmesi söz konusu olacaktır. TBK m. 310'un uygulanması da, sebepsiz zenginleşme borçlusunun yaptığı kira sözleşmesinde gündeme gelebilir. Sebepsiz zenginleşme davasında talep edilen şeyin iadesi, hukukî işlemlerin iptal edilebilirliğine ilişkin duruma¹⁴⁸ benzerlik göstermektedir. Bu davada da, mülkiyetin geçerli olarak diğer tarafa geçmesi söz konusu olduğu için, TBK m. 310'un sebepsiz zenginleşme davası açısından uygulanması düşünülebilir. Yine de hüküm, hukukî işlem yoluyla meydana gelen mülkiyet değişikliklerini esas aldığı için, TBK m. 310'un her durumda uygulanacağını söylemek yerine, somut olayın koşullarına göre karar vermek daha isabetli olacaktır¹⁴⁹.

Mülkiyet hakkı sahibinin değişmesine yol açan diğer davalar da, TBK m. 49 ve 49/II'de düzenlenen davalardır. TBK m. 49/II uyarınca açılan davada, hâkim aynî talepler konusunda da hüküm verebilir¹⁵⁰. Bu takdirde, kiralanan şeyin mülkiyeti dava yoluyla el değiştirmektedir. İşte bu durumda da, dava konusu şey, eski malikine

¹⁴⁷ Sebepsiz zenginleşmenin, ayrı bir borç kaynağı olması ve sebepsiz zenginleşmeye ilişkin hükümler aracılığıyla, üçüncü kişilerin malvarlığına kazandırılan değerlerin istenebileceğine ilişkin, bkz. Oğuzman/Öz, s. 307. Buradan yola çıkarak, sebepsiz zenginleşme davasında, TBK m. 112 uyarınca, aynen ifanın istenebileceği ve mülkiyet değişikliğinin olabileceği sonucuna ulaşılmalıdır.

¹⁴⁸ Bkz. yukarıda d. Hukukî işlemlerin geçersizliği halinde durum

¹⁴⁹ Bu noktada, davanın hangi nedene dayandığına göre sonuç farklılık gösterecek olup, her durumu ayrı ayrı incelemek yerinde olacaktır. Hırsızın yaptığı kira sözleşmesinin, sebepsiz zenginleşme davasıyla malın iadesini isteyen maliki bağlamaması gerekir. Konunun tartışmalı olabileceğini söylemekle beraber, hükmün ilke olarak uygulanmayacağı sonucuna ulaşan, Acar, m. 310, N. 31.

¹⁵⁰ Ahlaka aykırı fiille bir başkasına zarar veren kişiden, aynî talepte bulunulabileceği yönünde, bkz. Yarg. 13. HD., 15.4. 1993, E. 1993, K. 3207 (www.kazanci.com). Kararda yüksek mahkeme, şeyin davacıya iade edilmesine karar verilebileceği yönünde hüküm vermiştir.

dönecek ve kira sözleşmesinin yapılmasından sonra mülkiyet değişikliği meydana gelecektir. Bu mülkiyet değişikliğine rağmen, bu durumda da TBK m. 310 uygulanmayacak ve kira sözleşmesi maliki bağlamayacaktır.

Temlik borcu doğuran sözleşmelerde, borçlandırıcı işlem yapıldığı halde, tasarruf işlemi yapılmamış olabilir. Bu gibi durumlarda, alacaklı, bir ifa davası açarak, borçlunun mülkiyeti kendisine devretmesini isteyebilir. Bu takdirde, mahkemenin vermiş olduğu, yenilik doğuran kararlar birlikte mülkiyetin alacaklıya geçtiği kabul edilirse¹⁵¹, taşınmazlar açısından tescilsiz kazanma, taşınırlarda ise teslimsiz kazanma söz konusu olacaktır¹⁵². Böyle bir borçlandırıcı işlemin ifasına hükmedilen mahkeme kararlarında, TBK m. 310 hükmü uygulanacak ve kira sözleşmesinde taraf değişikliği meydana gelecektir. Davacı alacaklı, kiraya veren konumuna geçer ve kira sözleşmesine katlanmak zorunda kalır.

f. İntifa hakkı ve üst hakkının sona ermesi halinde, malikin kiracıyla ilişkisi

İncelenmesi gereken önemli bir mesele de, intifa hakkı sahibinin yapmış olduğu kira sözleşmesinin, intifa hakkının sona ermesiyle beraber akıbetinin ne olacağıdır. Konuya ilişkin, 818 s. BK'da da, 6098 s. TBK'da da açık bir düzenleme bulunmamaktadır.

Sahibine kullanma ve yararlanma yetkisi veren intifa hakkı kurulan eşya üzerinde, malik, fiili olarak mülkiyetin sağladığı yetkilerden sadece tasarrufta bulunma yetkisini kullanabilir¹⁵³. İntifa hakkı yüklü eşyadaki mülkiyete de bundan

¹⁵¹ Özdemir, s. 161, yazarın da belirttiği üzere bu tür kararlara taşınırlarda pek rastlanmaz, daha çok taşınmazlar konusunda söz konusu olur. Acar, m. 310, N. 30.

¹⁵² Hükümün tescilsiz kazanma hallerinde de uygulanacağına ilişkin, Çabri, s. 174; Özen, kira, (2013), s. 100; Özdemir, s. 156; İnceoğlu, s. 579.

¹⁵³ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 841.

dolayı kuru mülkiyet denilmektedir. İntifa hakkı sahibi, hakkının sağladığı kullanma ve semerelerinden yararlanma yetkisi çerçevesinde, yüklü eşyayı bir başkasına kiraya verebilir. Sorun da intifa hakkı sahibinin yüklü eşyayı kiraya verdikten sonra herhangi bir sebeple hakkın sona ermesinden kaynaklanmaktadır. İntifa hakkının sona ermesi, ölüm, tüzel kişiliğin sona ermesi, intifa hakkı süreli ise sürenin sona ermesi ve malik ile intifa hakkı sahibinin anlaşması ile mümkündür. Bu sebeplerden hangisi ile olursa olsun, intifa hakkının sona ermesi halinde, hak sahibinin yaptığı kira sözleşmesinin malikle mi devam edeceği, yoksa malikin, mülkiyet hakkının sağladığı yetki ile kiracının şeyin iadesini mi sağlayacağı tartışmalı bir meseledir. Aynı sorun üst hakkının süresinin bitiminde, malikin, üst hakkının kiracısına karşı sorumluluğu incelenirken de ortaya çıkmaktadır.

Konunun tartışmalı olmasının sebebi, tartışmanın kira hukuku çerçevesinde mi yapılacağı, yoksa intifa hakkı ve mülkiyet ekseninde mi olacağının belirlenememesinden kaynaklanmaktadır. Eğer kira sözleşmesinin malikle devam edeceğinden bahsedilecekse, bu durumda, nispî bir hak olan kira sözleşmesinin sağladığı hak, mülkiyet hakkının sağladığı yetkiden üstün tutulmuş olacaktır. Aksi durumda ise, Borçlar Kanunu'nun kiracıyı koruyucu etkili düzenlemelerine aykırı hareket edilmiş olacak ve kiracı korumasız bırakılacaktır. TBK m. 310'un amacı ve ortaya çıkardığı sonuç da kiracının kira sözleşmesinden kaynaklanan nispî hakkının yeni malikin mülkiyet hakkını sınırlaması yönündedir.

Tartışmaya ilişkin olarak doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre¹⁵⁴, intifa hakkı sahibinin yapmış olduğu kira sözleşmesi, intifa hakkının sona ermesiyle birlikte sona ermeyeceği halde, malik kiracıdan şeyi kendisine iade

¹⁵⁴ Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet/Esmer, Galip, **Gayrimenkul Tasarrufları ve Tapu Sicil Tatbikatı**, 2. Bası, İstanbul, İstanbul Matbaacılık, 1956, s. 336; Acar, m. 311, N. 15, yazar burada bir yasal devir olduğu gerekçesiyle TBK m. 311'in uygulanmaması gerektiğini söylemektedir. Buna ek olarak, aynı hakkın konusunun yok olduğu durumda, aynı hakkın da ortadan kalkması durumunu örnek vererek, intifa hakkı veya üst hakkı sona erdiğinde, malikin sözleşmeyle bağlı olmaması gerektiğini savunmaktadır. Aynı yönde, Yavuz/Acar/Özen, (2014), s. 423, dn. 170. Yazar, malikin niçin kira sözleşmesi ile bağlı olmaması gerektiğine ilişkin herhangi bir açıklama yapmamış; fakat, üst hakkı ve intifa hakkının sona ermesi, süreye bağlı mülkiyette sürenin dolması sebepleriyle, kira sözleşmesinin ifasının malikten istenemeceğini belirtmiştir. Aynı yönde, Özdemir, s. 152.

etmesini isteyebilir. Bu görüşte, mülkiyet hakkının şahsî haklara olan üstünlüğü düşünülerek, kira sözleşmesinin ifasının malikten talep edilemeyeceği belirtilmiştir.

Konuya ilişkin bir diğer görüşe¹⁵⁵ göre, intifa hakkının süresiz veya süreli olmasına göre, ayrıca kiracının, kiraya verenin intifa hakkı sahibi olduğunu, bilmesi veya bilmemesine göre ayırım yapmak gerekecektir. Buna göre, intifa hakkı belirli süreli olduğu takdirde, intifa hakkının süresinin sona ermesi ile birlikte kira sözleşmesi de sona erer. Buna karşın, intifa hakkı belirsiz süreliyse ve kiracı da kiraya verenin intifa hakkından habersizse, intifa hakkı, hak sahibinin ölümü ile sona erdiğinde, malik intifa hakkı sahibinin yaptığı kira sözleşmesi ile bağlı olacaktır. Eğer kiracı, kiraya verenin intifa hakkı sahibi olduğunu biliyorsa ve intifa hakkı belirli süreliyse, bozucu şarta bağlı bir kira sözleşmesinin varlığından bahsetmek gerekecektir. Yargıtay'ın da¹⁵⁶ aynı yönde karar verdiği bu görüşe göre, intifa hakkının belirli süreli olması durumunda, bu süre ile birlikte kira sözleşmesi sona erecek; intifa hakkı süresizse, ölümle birlikte ancak kiracının, kiraya verenin intifa hakkı sahibi olduğunu bilmediği durumlarda devam edecektir. İntifa hakkının belirli süreli veya süresiz olması açısından ayırım yapan bir diğer görüşe göre, kira sözleşmesi intifa hakkının sona ermesiyle sona ermeyecektir¹⁵⁷. Buna karşın, malik, belirli süreli intifa hakkının sona ermesinde, kira sözleşmesiyle bağlı olmamalıdır. Zira, kiracıyı koruma düşüncesi, malikin öngörmediği bir şekilde, mülkiyet hakkını

¹⁵⁵ Bertan, Suat, **Aynı Haklar, Cilt 2 MK 707-764**, Ankara, 1976, s. 1424-1426.

¹⁵⁶ Yarg. 1. HD., 3.7.2003, E. 2003/4902, K. 2003/8056 (www.kazanci.com). Karara konu olan uyuşmazlıkta, intifa hakkı sahibi, mülkiyet hakkı sahiplerinin babası konumundadır. Bundan dolayı kararda tartışılan konu her ne kadar intifa hakkı sahibinin ölümüyle birlikte malikin kira sözleşmesine taraf olup olmayacağı ise de, burada asıl değerlendirme yapılması gereken alan küllî halefiyete ilişkindir. Aksu, Yargıtay, Parg. 19. Yazara göre, kira sözleşmesi, malikler, kiraya verenin küllî halefleri olduğu için, intifa hakkına ilişkin tartışma hiç yapılmaksızın zaten, malik mirasçıları MK m. 599 kuralına göre bağlayacaktır. Bu görüşe karşın yüksek mahkeme, ilk derece mahkemesinin kararını, kiracının intifa hakkından haberdar olup olmadığına incelenmemesi sebebiyle bozmuştur.

Yüksek mahkeme bir başka kararında da (Yarg. 1 HD., E. 2004/9695, K. 2005/11200, 18.10.2005 – www.kazanci.com) aynı yönde görüş bildirdiği halde, diğer bir kararında (Yarg. 1. HD., E. 2004/7126, K. 2004/7183, 14.6.2004 www.kazanci.com), intifa hakkı terkin ile sona erdiği takdirde kiracının haksız işgalci olduğunu söylemenin mümkün olmadığını dile getirmiş ve kira sözleşmesinin malikle devam edeceğini belirtmiştir. Mahkeme kararının gerekçesini açıklamasa da, intifa hakkının terkin ile sona ermesi halinde, bu duruma güvenen kiracının mağdur edilmemesi gerektiğinden yola çıktığı düşünülmektedir.

¹⁵⁷ Çabri, s. 180, yazar her halükarda, kira sözleşmesinin sona ermeyeceğini; sözleşme maliki bağlamazsa, kiracının intifa hakkı sahibinden TBK m. 112 hükmüne göre tazminat isteyebileceğini dile getirmiştir.

zedelememelidir¹⁵⁸. İntifa hakkı süre dolmadan sona ererse, malik kira sözleşmesine katlanmalıdır. Bu görüşe göre, süresiz intifa hakkı, sona erme sebebine bakılmaksızın, maliki bağlamalıdır; zira, bu ihtimalde, malik, mülkiyet hakkının kısıtlanmasını göze almış demektir.

Bu görüşler, doktrinde haklı olarak eleştirilmiştir¹⁵⁹. Buna göre, intifa hakkının belirli süreli olmadığı durumlarda, kiracının sadece intifa hakkının varlığından haberdar olması, kira sözleşmesinin bozucu şarta bağlı olduğu sonucunu doğurmamalıdır¹⁶⁰. Aksine bozucu şartın sözleşmede kararlaştırılmış olması için, tarafların, özellikle kiracının, kira sözleşmesini örtülü olarak bu bilinçle yaptığına dair bir tespit olmalıdır¹⁶¹. Bu görüşe göre, ayrıca, intifa hakkı sahibinin, kira sözleşmesi yapmasını, kullanım hakkının devriyle de karıştırmamak gerekir¹⁶². MK 806 hükmü uyarınca, intifa hakkının sona ermesi halinde, kullanım hakkını devralan da, intifa konusunu malike iadeyle mükelleftir. Kiracının kullanım hakkını devralan sayılarak MK m. 806 hükmüne tabi olması halindeyse, bu hüküm gereği kiracının kiralanana malike iade etmesi gerekecektir. Tüm bu sebeplerden dolayı, intifa hakkı sahibinin yaptığı kira sözleşmesi, intifa hakkı sona erdikten sonra malikle devam etmelidir¹⁶³. Yani burada TBK m. 310 kıyasen uygulanarak sonuca gidilmeli ve bu son görüş kabul edilerek, malikin kira sözleşmesine taraf olduğu sonucuna

¹⁵⁸ Çabri, s. 181.

¹⁵⁹ Aksu, Yargıtay, Parg. 13 vd; Arıdemir, Arzu Genç, “Kiraya verenin İntifa Hakkının Sona Ermesi Durumunda Malikin Taşınmaz Kira Sözleşmesinin Tarafı Haline Gelip Gelemeyeceği Sorunu”, **Kazancı Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Yıl 2012, C. 8, S. 95 – 96, s. 148 vd; Aksu, Murat, “Taşınmazlarda İntifa Hakkı Kurulmadan Önce ya da İntifa Süresince Yapılmış Kira Sözleşmesinin İntifa Hakkının Sona Ermesiyle Durumu”, in **Özer Selici’ye Armağan**, Ankara, Seçkin, 2006, s. 53.

¹⁶⁰ Aksu, Yargıtay, Parg. 14.

¹⁶¹ Aksu, Yargıtay, Parg. 15, dn. 14. Yazar burada bozucu şartın konulabilmesi için gerekli olan şartları detaylı bir şekilde incelemiştir. Bunun sonucunda bozucu şartın varlığı için yalnızca kiracının, kiraya verenin kimliğinden haberdar olmasını yeterli görmemiştir.

¹⁶² Aksu, Yargıtay, Parg. 22, esas itibarıyla intifa hakkına ilişkin olan tartışmanın, konumuzu ilgilendiren kısmı şudur: Kira sözleşmesi yapılması kullanım hakkının devri ile aynı şey olarak kabul edildiği takdirde, TBK m. 310’un uygulanması mümkün olmayacaktır. Zira MK m. 806, malikin intifa hakkı sahibine karşı ileri sürebileceği tüm talepleri, kullanım hakkını devralana karşı da ileri sürülebileceğini düzenlemektedir. Eğer bu görüş kabul edilecek olursa, mülkiyet hakkı sahibi, kiracıya karşı üstün tutulmuş olacaktır. Tartışmanın detaylı incelemesi için bkz. Aksu, Yargıtay, Parg. 22; karşı. Arıdemir, s. 131, yazar burada Aksu’nun aksine, intifa hakkı sahibinin kira sözleşmesi yapmasının kullanım hakkının devrinden farklı bir şey olmadığını savunsa da, ortaya çıkan sonucun kiracıyı koruma ilkesi ile çelişmesinden dolayı, kiracının üstün tutulup, MK m. 806/II’ye istisna tanınarak, TBK m. 310’un burada da uygulanması gerektiğini savunmaktadır. Arıdemir, s. 148.

¹⁶³ Özen, intifa, s. 200; Aksu, Yargıtay, Parg. 27; Gümüş (Kira), s. 147 – 148; Arıdemir, s. 148; Özen, kira (2013), s. 104; İnceoğlu, s. 604.

varılmalıdır. Bu durumda, mülkiyet hakkının fazla sınırlandırıldığını söylemek de geçerli bir gerekçe oluşturmayacaktır; çünkü TBK m. 310 hükmü başlı başına mülkiyet hakkını sınırlayıcı bir etkiye sahiptir. Malikin, intifa hakkı tanırken, bu tür bir durumla karşılaşma ihtimalini göz önünde bulundurması gerekmektedir¹⁶⁴.

İntifa hakkının sona ermesi halinde, kira sözleşmesinin malikle devam edeceğine ilişkin görüş, üst hakkı açısından da uygulanmalıdır. Buna göre, üst hakkı sahibinin yaptığı kira sözleşmesi, üst hakkı sona erince, şeyin malikiyle devam eder. Burada da mülkiyet değişikliğine benzer bir durum olduğu için, kıyasen uygulama bunu da kapsamalıdır¹⁶⁵.

Sonuç olarak Kanun'un TBK m. 310'u düzenlerken, nispî bir hak olan kira sözleşmesinden doğan hak ile mülkiyete ciddi bir kısıtlama getirmesi dikkate alındığında ve hükmün temel amacının da kiracıya devirlerden etkilenmemesi için iyi bir koruma sağlamak olduğu düşünüldüğünde intifa hakkı sahibinin yaptığı kira sözleşmesinin, intifa hakkı sona erdikten sonra da, TBK m. 310 kıyasen uygulanarak, yeni malikle devam etmesi yerinde olacaktır. Mülkiyet hakkının kısıtlanmasını bir başkasına intifa hakkı tanıyan malik göz önünde bulundurmalıdır. Kiracıyı bu şekilde meydana gelen mülkiyet değişikliği benzeri durumdan, TBK m. 310'u kıyasen uygulayarak korumak gereklidir.

g. Hükmün uygulanması açısından el değiştirme zamanı

El değiştirme zamanı, kira sözleşmesinde taraf değişikliğinin ne zaman gerçekleşeceğini belirlemek açısından önemlidir. Buna göre, taşınmazlarda

¹⁶⁴ Özen, intifa, s. 201.

¹⁶⁵ Gümüş, kira, s. 148.

mülkiyetin geçişi tescille gerçekleşecek¹⁶⁶; taşınırlarda ise mülkiyet zilyetliğin devriyle¹⁶⁷ yeni malike geçecektir. Mülkiyetin geçişine ilişkin tartışmalar, esas olarak eşya hukukunun alanına girdiği için, bu çalışma içerisinde detaylı olarak incelenmeyecektir.

Taşınırlarda mülkiyetin geçişi, MK m. 763 hükmü uyarınca, tarafların borçlandırıcı işlemi yaptıktan sonra, aralarında yaptıkları bir aynî sözleşmeyle, devreden malikin, yeni malike mülkiyeti geçirmek amacıyla zilyetliği devretmesi ile beraber gerçekleşmektedir. Zilyetlik, çeşitli şekillerde devredilebileceği için, mülkiyeti devretmek amacıyla yapılan, her türlü zilyetliğin devri mülkiyetin intikalini sağlar¹⁶⁸. Bunlar arasında, zilyetliğin havalesi, emtiayı temsil eden senetlerin devri, kısa elden teslim ve hâkimiyetin yeni zilyede bırakılması gibi birçok farklı şekil vardır. Tüm bu zilyetliğin devri durumlarında, eski zilyet ve malik, mülkiyeti diğer tarafa geçirmeye yönelik iradesi (aynî sözleşme de bu şekilde oluşmaktadır) ile taşınırı devrettiği takdirde, mülkiyet devredilmiş sayılacaktır. Konumuz açısından, TBK m. 310'daki taraf değişikliği de, bu devredilme anıyla birlikte olacaktır. Yani, yeni malikin kira sözleşmesinin tarafı haline gelmesi, mülkiyetin devrini sağlayan borçlandırıcı işlemle değil, bu borçlandırıcı işlemi uygulamaya yönelik olarak yapılan tasarruf işlemiyle gerçekleşecektir. Devreden, kiralanan taşınırın mülkiyetini devretmek maksadıyla, zilyetliği devrettiği anda, kira sözleşmesinin tarafı değişecektir.

Taşınmaz mülkiyetinin tescilsiz kazanılmasında ise, mülkiyet tescille kazanma anından farklı bir zamanda el değiştirmektedir. Tescilsiz kazanma hallerinde de, kira sözleşmesinde taraf değişikliği, kazanmanın gerçekleştiği anda meydana gelir¹⁶⁹. Mahkeme kararıyla meydana gelen el değiştirmelerde,

¹⁶⁶ Taşınmazlarda, tescilsiz kazanma halleri dışında, mülkiyetin geçişinin, tescil talebinin, yevmiye defterine kaydıyla gerçekleştiğine ilişkin bkz. Tekinay, Selâhattin Sulhi/Akman, Sermet/Burcuoğlu, Halûk/Altop, Atillâ, **Tekinay Eşya Hukuku**, İstanbul, Filiz, 1989, s. 338. Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 139, s. 205; Özdemir, s. 162; Çabri, s. 174; Gümüş, kira, s. 149; Aydoğdu/Kahveci, s. 423; İnceoğlu, s. 589. Aksi yönde, Eren, borçlar özel, s. 370.

¹⁶⁷ Taşınırlarda mülkiyet, MK m. 763 uyarınca, zilyetliğin devriyle beraber alıcıya geçer.

¹⁶⁸ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 736.

¹⁶⁹ Özen, kira (2013), s. 99 – 100; Çabri, s. 177; İnceoğlu, s. 579.

mahkemenin mülkiyetin devrine hükmettiği an, karar anı mülkiyetin geçiş anını belirler. Aynı şekilde, cebri artırma yoluyla yapılan satışlarda da mülkiyet tescile gerek olmaksızın ihaleyi kazanan kişiye geçmektedir. Bu durumda da icra dairesinde yapılan artırmadaki ihale anı, mülkiyetin geçtiği andır¹⁷⁰.

Tapusuz taşınmazlar konusunda Yargıtay'ın 1944 ve 1966'daki İBK'ları¹⁷¹ dikkate alındığında, taşınır hükümlerine kıyasen zilyetliğin yeni malike devredildiği anda, mülkiyet de ona geçecektir. Bu durumda, zilyetliğin devrine ilişkin olarak taşınır devrinde yapılan açıklamalar tapusuz taşınmazlar için de geçerli olacaktır. Böyle bir ihtimalde, yeni malik sözleşmeye arazinin kendisine teslimi anında taraf olur.

h. Kiralananın kısmen el değiştirmesi (paylı mülkiyet ilişkisi)

Kiralanan şey, paylı mülkiyete tabi olan bir eşya olduğu ve malik, kiralananın bir kısmını devrettiği takdirde de, TBK m. 310 hükmü uygulanacaktır. Aynı şekilde, paydaşların paylarını, birlikte bir kişiye devretmeleri halinde de, yeni malik kira sözleşmesine taraf olacaktır. Yine paylı maliklerden biri payını devrettiği takdirde de yeni paylı malik kira sözleşmesiyle bağlıdır. Kanun hükmünde buna ilişkin bir ibare yer almasa da, paylı mülkiyet ilişkilerine hükmün uygulanmaması için bir sebep bulunmamaktadır. Mülkiyeti tamamen devralanın kira sözleşmesiyle bağlı olması gibi, paylı mülkiyet ilişkisine katılan kişi de kira sözleşmeyle bağlıdır. Konunun normal mülkiyet ilişkisinden farklı bir tarafı bulunmamaktadır¹⁷². Bu noktada önemli olan şey, paylı mülkiyet konusu şeyin kiraya verilirken, paydaşların bu sözleşmenin tarafı olmalarıdır. Paydaşlardan biri, diğer paydaşların rızasını almadan kira sözleşmesini kendi adına ve hesabına yaptığı takdirde, bu kira sözleşmesi, mevcut

¹⁷⁰ Gümüş, kira, s. 149.

¹⁷¹ Yarg. İBK, 22.11.1944, E. 27, K. 32; Yarg. İBK, 9.10.1946, E. 6, K. 12 (www.kazanci.com).

¹⁷² Çabri, s. 177; Acar, m. 310, N. 38; İnceoğlu, s. 579.

paydaşları bağlamayacağı için, yeni paydaş da kira sözleşmesiyle bağlı olmaz¹⁷³. Bu noktada konuyu, kira sözleşmesi diğer paydaşları da bağlayacak şekilde yapıldığı takdirde¹⁷⁴, paylı mülkiyetteki yönetime ilişkin anlaşmalardan bağımsız olarak incelemek gerekir. TBK m. 310'un getirdiği düzen, kira sözleşmesiyle hiç alakası olmayan bir üçüncü kişiyi sözleşmenin tarafı haline getirdiği için, paylı mülkiyete ilişkin iç ilişkiyi¹⁷⁵ incelemeden bu sonuca ulaşmak yerinde olacaktır¹⁷⁶.

Paylı mülkiyet ilişkisinde paydaşın kendi kullandığı bölümü devretmesi halinde de TBK m. 310'un uygulanacağını kabul etmek gereklidir¹⁷⁷. Yargıtay'ın paylı mülkiyete konu olan taşınmazlar açısından, özellikle de araziler açısından, bir paydaş tarafından uzun süredir kullanılan payın devri halinde, kullanılan payın devredilmesine ilişkin olarak verdiği kararlar¹⁷⁸ da dikkate alındığında, bu görüşü savunmak yerinde olacaktır. Bu ihtimalde, paylı mülkiyette olduğu gibi bir sözleşmeye katılma değil, bir sözleşmenin devrinden dahi söz edilebilir.

Paylı mülkiyetin, ortaklığın giderilmesiyle sona ermesi halinde ise, kira sözleşmesine taraf olan paydaşların yeni malik olarak kabul edilmemesi gerekir¹⁷⁹.

¹⁷³ Çabri, s. 177; Özdemir, s. 153; Acar, m. 310, N. 40; Inceoğlu, s. 579

¹⁷⁴ Paylı mülkiyette, kira sözleşmesi yapılması önemli yönetim işlerinden olup, pay ve paydaş çoğunluğuyla yapılmalıdır. Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 315.

¹⁷⁵ Paylı mülkiyette iç ilişkide TMK 689'a göre yapılan yönetim sözleşmelerinin, yeni maliki bağlaması için, TMK m. 695/I'e göre taşınırlarda herhangi bir şart aranmazken, TMK m. 695/II'ye göre, taşınmazlarda şerh gereklidir. Bu iç düzenlemeye bağlı olarak 818 s. Kanun döneminde yapılan bir değerlendirme için bkz. Özen, kira, (2010), s. 158. Yazar, 6098 s. Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra yazdığı makalesinde ise, bu konuyu değerlendirmeden, payı devralan kişinin kira sözleşmesine taraf olduğu sonucuna ulaşmıştır. Özen, kira (2013), s. 103.

¹⁷⁶ Acar, m. 310; N. 37 Buna karşın sonraki paydaşları bağlaması için, dar anlamda yönetim işlerine ilişkin olması gerektiğini savunan görüşe göre, kira sözleşmesi yapmak, bu tür işler arasında yer almadığı için, kira sözleşmesinin sonraki paydaşı bağlaması için yönetim anlaşması şeklinde düzenlenip şerh edilmesine gerek yoktur, Özen, kira (2010), s. 158, dn. 40. Belirtmek gerekir ki, TBK m. 310'un sonraki her maliki kapsayan düzenlemesi dikkate alındığında, 818 s. Kanun döneminde ileri sürülen bu görüşe ihtiyaç kalmamıştır. Acar'ın görüşü yönetim anlaşmasının şerhine ilişkin tartışmaya başvurmayı gereksiz hale getirdiği için daha makul görünmektedir.

¹⁷⁷ Acar, m. 310, N. 39. Paydaşların kullandıkları bölüm sözleşmeyle belirlendiği takdirde, payı belirli olan paydaşın, sadece o paya özgülünen bölüme ilişkin kira sözleşmesi yapabileceğine ilişkin, Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 307.

¹⁷⁸ Bu tür kullanıma ilişkin olarak uygulamada "kayden şayii, fiilen müstakil" tabiri yerleşmiş olup, tapuda paylı mülkiyet olarak kayıtlı olan bir taşınmazın, paydaşları tarafından uzun süredir belli bir şekilde kullanımının olduğunu anlatmaktadır. Bu şekilde bir anlaşmanın geçerliliği ve şartları için, Yarg. İBK, 27.11.1946, E. 28, K. 15 (www.kazanci.com)

¹⁷⁹ Özen, kira (2010), s. 147.

Zira paylaşım sonucu elde edilen payda, paydaşlar yeni bir mülkiyet hakkı elde etmemektedirler. Bundan dolayı, bu ihtimalde, TBK m. 310 uygulanmayacak ve kira sözleşmesi paylar farklı da olsa, kiraya veren taraf birden fazla olarak devam edecektir.

Paylı maliklerden birinin, daha sonra diğer payları da devralması halinde ise, TBK m. 310 uygulanmayacaktır. Diğer payları devralan paydaş, zaten tarafı olduğu kira sözleşmesi ile bağlıdır. Bu durumda, kiraya veren paydaş, yeni malik olarak kabul edilmemekte ve onun konut ve çatılı işyeri kiralalarında, kira sözleşmesini sonlandırmaya ilişkin TBK m. 351'de¹⁸⁰ düzenlenen davayı açamayacağı sonucuna ulaşılmaktadır¹⁸¹.

C. Kiraya Verenin Malik Olması

Kiralananın el değiştirmesi halinde, kira sözleşmesinde taraf değişikliğinin meydana gelebilmesi için bir diğer şart da kiraya verenin malik olmasıdır¹⁸². Kira sözleşmesi, borçlandırııcı bir işlem olduğu için, kiralananla hiçbir ilişkisi olmayan bir kişi tarafından dahi geçerli olarak kira sözleşmesi yapılabilir.

Kiraya verenin hiçbir hak sahibi olmadan kira sözleşmesi yaptığı durumlarda, kiralananın devredilmesi halinde TBK m. 310'un uygulanmayacağı açıktır. Zira, bu hallerde, kira sözleşmesi borçlandırııcı işlem olarak geçerli olmakla birlikte, kiraya veren malik olmadığı için, kiralananı kullandırma borcunu ifa etmek asıl malike

¹⁸⁰ TBK m. 351'e dayanarak kira sözleşmesinin sonlandırılmasına ilişkin bkz. IV. TBK m. 310 Hükümünün Hukukî Niteliği ve Sonuçları, e. Konut ve çatılı işyeri kiralardaki durum.

¹⁸¹ Yarg. 6. HD., 13.6.2006, E. 4938, K. 6758 (www.kazanci.com); Yarg. 6. HD., 21.5.1980, E. 1107, K. 5165 (www.kazanci.com), bu kararda zaten pay sahibi olan malikin, sonradan miras yoluyla payının artması söz konusudur ve mahkeme, paylı malikin, tahliye davası açma hakkı olmadığına yönelik hüküm vermiştir.

¹⁸² Gümüş, (Kira), s. 149; Acar, m. 310, N. 35; Özen, kira (2013), s. 101; İnceoğlu, s. 582 – 583.

bağlı olacaktır. Kiralananın asıl maliki, isterse kiraya verene temsil yetkisi vererek şeyi kiracıda bırakabileceği gibi, bunu kabul etmeyerek, kiracının şeyi iade etmesini de isteyebilir. Bu durum esas itibariyle TBK m. 309 kapsamında, yani kiraya verenin zapt sorumluluğu çerçevesinde incelenecek olup, konumuzun kapsamı dışındadır¹⁸³. Sonuç olarak, kiralanan üzerinde gerçek hak sahibi olan kişi, TBK m. 310 uyarınca, hak sahibi olmayan kişinin yaptığı kira sözleşmesi ile bağlı olmayacak ve kiralananın iadesini isteyebilecektir.

Hükmün uygulanmayacağı bir diğer hal de kiraya verenin, maliki olmadığı şeyi kiraya verdikten sonra, bu şey üzerinde mülkiyet hakkı kazanmış olmasıdır. Bu durumda da TBK m. 310 hükmü uygulanmayacaktır¹⁸⁴. Kiraya veren, sonradan mülkiyeti kazansa dahi yapmış olduğu kira sözleşmesi ile bağlı olduğu için, esas itibariyle TBK m. 310'un uygulanmasına da gerek yoktur. Bu halde, kiraya veren, tarafı olduğu sözleşme ilişkisine uygun davranarak, kiralananı sözleşme süresi boyunca kiracıya kullandırma borcu altındadır. Bununla birlikte, TBK m. 310'un uygulanacağını kabul eden görüş de mevcuttur¹⁸⁵.

Dikkat etmek gereken bir diğer nokta, malikin temsilcisinin kira sözleşmesini yaptığı durumdur. Doğrudan temsil halinde, herhangi bir tereddüt söz konusu değildir. Dolaylı temsil söz konusu olduğunda da aynı sonucu kabul etmek ve temsilci aracılığıyla yapılan kira sözleşmesinden sonra mülkiyeti elde edenin, kira sözleşmesine taraf olmasını kabul etmek yerinde olacaktır¹⁸⁶. Konunun doğrudan temsilden farklı bir tarafı bulunmamaktadır. Dolaylı temsilcinin yaptığı kira sözleşmesinde, malik şeyi devrettiği takdirde, yeni malik kira sözleşmesinin tarafı haline gelir. Kiraya veren paydaşın diğer paydaşları geçerli bir şekilde temsil

¹⁸³ Bu konunun ayrıntılı değerlendirmesi için bkz. Özen, kira (2010), s. 137 – 141. Yazar özellikle dipnot 3 ve 4'te, kiracının zapt sorumluluğuna, satıcının zapt sorumluluğu kurallarının kıyasen uygulamasını ele almış ve meselenin BK m. 254'den farklarını iyi bir şekilde ortaya koymuştur.

¹⁸⁴ Gümüş (kira), s. 143; Akyiğit, s. 97, s. 223; İnceoğlu, s. 583; Yarg. 6. HD. 16.12.1996, E. 11327, K. 11586 (www.kazanci.com)

¹⁸⁵ Aydoğdu/Kahveci, s. 425. TBK m. 310'un uygulanıp uygulanmaması, konut ve çatılı işyeri kiraları açısından önemlidir. TBK m. 351'in vermiş olduğu tahliye davası açma hakkı uyarınca yeni malik ihtiyaç sebebiyle tahliye davası açabilecekken; kiraya veren yeni malik olduğu takdirde, TBK m. 351 uyarınca dava açılması mümkün değildir.

¹⁸⁶ Özen, kira (2010); Özen, kira (2013), s. 102; Acar, m. 310, N. 38.

etmediği durumda ise, aslında hukukî açıdan geçerli bir kira sözleşmesi mevcut olsa dahi, bu kira sözleşmesi diğer paydaşları bağlamayacaktır. Bu durumda diğer paydaşlar, mülkiyet hakkını veya zilyetliği koruyan davalar yoluyla kiracının kiralananından çıkmasını sağlayabilirler¹⁸⁷.

D. Kiralananın Zilyetliğinin Kiracıya Devredilmiş Olması

Kiraya veren, kiralanan şeyin zilyetliğini kiracıya sözleşmenin kurulmasıyla beraber devredebileceği gibi, zilyetliğin devri taraflar arasındaki sözleşme uyarınca veya kira sözleşmesine aykırı olarak geciktirilebilir. Kira sözleşmesinin yapılmasından sonra; fakat kiralananın zilyetliği kiracıya devredilmeden önce, kiraya veren malik şeyin mülkiyetini bir başkasına devredebilir veya şey üzerinde bir sınırlı aynî hak kurabilir. Şüphesiz bu tür bir tasarrufta bulunma hakkı, malikin mülkiyet hakkının kapsamı içindedir. Sorun, kiraya verenin, zilyetliği kiracıya devretmeden önce mülkiyeti bir başkasına devrettiği takdirde, TBK m. 310'un uygulanıp uygulanmayacağı tartışmasından kaynaklanmaktadır.

TBK m. 310 hükmünde de, 818 s. BK m. 254'de de kiralananın zilyetliğinin devriyle alakalı bir düzenleme bulunmamaktadır. Esas itibariyle kiralananın zilyetliğinin kiracıya devrini, hükmün uygulanması için bir şart olduğunu düşünmek, 818 s. BK döneminde taşınmaz kiralaları ve konut ve çatılı işyeri kiralaları dışında şimdiki kadar önemli bir tartışma değildi. Kiralananın zilyetliğinin devrinin hükmün uygulanması açısından bir şart olmadığı düşünüldüğünde, BK m. 254/II'ye tabi taşınmaz kiralalarında, yeni malikin kiracıyı tahliye imkânı için kanunî ihbar sürelerine uyması gerekirken, 6570 s. Kanun'a tabi konut ve çatılı işyeri kiralalarında ise, ancak ihtiyaca dayalı tahliye davası açma imkânı ortaya çıkıyordu. Bununla birlikte, zilyetliğin devrinin, TBK m. 310'un uygulanması için şart olarak kabulü, TBK m.

¹⁸⁷ Yargıtay, Yarg. 1. HD., 28.12.2006, E. 11387, K. 13272 (www.kazanci.com)

310'un yeni maliki sözleşmeye taraf yapan düzenlemesi dikkate alındığında, eskisinden daha da önemli bir tartışma haline gelmiştir.

TBK m. 310'un uygulanması için, kiraya verenin, zilyetliği kiracıya, mülkiyeti veya sınırlı aynî hakkı devreden anlaşmadan önce devretmesi gerektiğini kabul eden görüşe göre¹⁸⁸, kiralanan kiracıya teslim edilmedikçe, TBK m. 310 uygulanmayacak ve kiracı, yeni malik isterse kiracıyla başka bir sözleşme yapacaktır¹⁸⁹. Buna göre, kira sözleşmesinin sağladığı gibi bir nispî hak değil, emin sıfatıyla zilyetten aynî hak kazanımı için dahi, zilyetliğin devrinin arandığı bir sistemde, kiracının kanunî devirden faydalanması için, zilyetliğin devrinin aranması makul görünmektedir¹⁹⁰. Bu görüş kabul edildiği takdirde kiracı, kiraya verenden yalnızca kira sözleşmesinin ifa edilmemesi sebebiyle oluşan zararının giderilmesini isteyebilecektir¹⁹¹. Kira sözleşmesi ise yeni malik kabul etmedikçe ifa edilemeyecektir.

Zilyetliğin devrinin, TBK m. 310 ve dolayısıyla TBK m. 311'in uygulanması için bir şart olmadığı doğrultusundaki diğer görüşe¹⁹² göre de böyle bir şartı aramak için yeterli bir hukukî sebep bulunmamaktadır. Buna göre, kanunda olmayan bir şartı

¹⁸⁸ Gümüş (Kira), s. 148; Aral/Ayrancı, s. 241; Acar, m. 310, N. 25; Özen (2013), s.100 – 101; Altınok Ormancı, s. 128 – 129; Yavuz/Acar/Özen, s. 424, yazarlara göre, TBK m. 310'un yeni malikin iyiniyetini dikkate almadan ve ona fesih hakkı vermeden, yasal sözleşme devrini prensip olarak kabul eden yapısı karşısında, kiralananı devralanın korunma ihtiyacı en azından zilyetliğin devrinin bir şart olarak kabulüyle sağlanmalıdır.

¹⁸⁹ Bu ihtimalde, devreden yeni malike sözleşmeyi iradî olarak devredebilir. Bu durumda TBK m. 310 değil, TBK m. 205 uygulanacaktır.

¹⁹⁰ Acar, m. 310, N. 25.

¹⁹¹ Gümüş (Kira), s. 148; Özen, kira (2013), s. 100; Aral/Ayrancı, s. 241; Altınok Ormancı, s. 129; Yavuz/Acar/Özen, (2014), s. 424.

¹⁹² Tandoğan, s. 126, dn. 58; Özen, kira (2010), s. 161, Yazar, 818 s. BK döneminde konuyu ikiye ayırarak incelemiş ve Borçlar Kanunu'nun uygulandığı kira sözleşmeleri ile 6570 s. Kanun kapsamında kullanılan kira sözleşmelerini farklı değerlendirmektedir. Buna göre, konut ve çatılı işyeri kiralalarına ilişkin korumanın amacı, oturduğu taşınmazdan çıkması masraflı olacak kiracıyı korumaktır. Kiracı henüz taşınmaza yerleşmemişse, bu korumaya da ihtiyacı olmadığı için, 6570 s. Kanun kapsamındaki kira sözleşmelerinde, 7-d maddesinin uygulanması için, zilyetliğin devri şart olarak aranmalıdır. Zilyetlik devredilmediği takdirde de, kiracı ancak sözleşmenin ifa edilmemesi sebebiyle zararının giderilmesini kiraya verenden isteyebilir. Bununla birlikte, yazar TBK'nun yürürlüğe girmesinden sonra, kiralananın zilyetliğini kiracıya devrinin, hükmün uygulanması için artık bir şart olarak aranması gerektiğini belirtmiştir. Bkz. dn. 199. Ayrıca, zilyetliğin devrinin şart olmadığı yönünde, Zevkliler/Gökyayla, s. 271 – 272; Çabri, s. 185. 818 s. Kanun dönemindeki bir karar için, Yarg. 13. HD. 15.4.1993, E. 1993, K. 3207 (www.kazanci.com).

ileri sürüp, kiracıyı koruyan bir hükmü etkisizleştirmek hükmün amacına aykırı olacaktır.

Kiralananın kiracıya teslim edilmesi, kiralanan üzerinde bir başkasının zilyetliğini yeni malikin bilmesi açısından önem arz eder. Her ne kadar, hükmün uygulanması açısından yeni malikin iyiniyeti aranmasa da, zilyetliğin sağladığı görünürlükten yeni maliki mahrum etmemek gerekir. Kiraya verilmiş bir şeyi satın almak istemeyen üçüncü kişinin menfaati de korunmaya değerdir. Kira sözleşmesinin tapuya şerhi zorunlu olmadan yeni malike geçmesini sağlayan bu yeni düzenlemede, yeni malikin bu durumun olumsuz etkisinden kurtulması, ancak bu şartın aranmasıyla mümkün olabilir. Diğer yandan, iyiniyetli olmayarak, yeni malike zarar vermek maksadıyla yapılan kira sözleşmelerinin de, bu şekilde önüne geçilebilir. Kiracı, zilyetliğin devri bir şart olarak aranmadığı takdirde, her ne kadar kiralananı teslim alamayacaksa da tamamen korumasız kalmamaktadır. Onun, yukarıda açıklandığı üzere, kira sözleşmesinin ifa edilmemesi sebebiyle kiraya verenden tazminat isteme hakkı vardır. Tüm bu sebeplerle, kira sözleşmesinin yapıldığı, ancak buna uygun olarak kiralananın kiracıya teslim edilmediği hallerde, TBK m. 310'un uygulanmaması ve yasal sözleşme devrinin gerçekleşmemesi yerinde olacaktır.

E. Yeni Malikin İyiniyetinin Önemli Olmaması

TBK m. 310'un uygulanması ve yeni malikin kira sözleşmesine taraf olması, kanun hükmünün bir sonucu olarak, yeni malikin iyiniyetli olup olmamasına bakılmaksızın gerçekleşir¹⁹³. Buna göre, yeni malik kendisine mülkiyeti devreden kişi ona kiracının olmadığını taahhüt etmiş dahi olsa, kira sözleşmesi ile bağlı olacaktır. Kiracıya TBK m. 310'la tanınan bu hak, kira sözleşmesinin tapuya şerh verilmiş olup olmamasına bakılmaksızın gerçekleşecektir. Bu durum, bir görüşe

¹⁹³ Özdemir, s. 149; Çabri, s. 187; Acar, m. 310, N. 12; Özen, kira (2013), s. 102; İnceoğlu, s. 587.

göre, eşyaya bağlı bir borç ilişkisi meydana getirmekte ve kira sözleşmesine aynı haklara yakın bir etki tanımaktadır¹⁹⁴.

Yeni malikin, mevcut kira sözleşmesini bilmemesi, hükmün uygulanmasına engel olmadığına göre, kiralananı devralan, kira sözleşmesini bilmemesinden dolayı zarara uğramışsa, bunun giderilmesini isteyebilir¹⁹⁵. Ayrıca, bu bilmeme durumu esaslı yanılma veya aldatma olarak kabul edildiği takdirde, yeni malik devri sağlayan sözleşmeyi, iptal hakkını kullanarak ortadan kaldıracaktır¹⁹⁶. Bir diğer ihtimal ise, kiracı ile eski malikin, anlaşarak kiraya verene zarar vermek için kira sözleşmesi yapmış olması ihtimalidir. Bu durumda, kiracıyı korumak, dürüstlük kuralına aykırı sayılabilir. Eğer kiracı ve eski malik, beraber hareket ederek, sırf yeni malike zarar vermek amacıyla bu kira sözleşmesini yapmışlarsa, yeni malik, TBK m. 49/II uyarınca, devraldığı şeyin, kira sözleşmesi olmadan kendisine devrini isteyebilmelidir. Bununla birlikte, sadece eski malikin zarar verme kastı, TBK m. 49/II'nin uygulanması için yeterli sayılmamalıdır.

F. Ara Sonuç

Kira sözleşmesine, kiralananı devralanın taraf olduğu bu yeni düzenlemenin uygulanması için aranan şartlardan ilki geçerli bir kira sözleşmesinin olması ve bu kira sözleşmesinin hükmün kapsamına giren kira sözleşmelerinden biri olmasıdır. Kira sözleşmesi geçersiz olduğu takdirde TBK m. 310 uygulanmayacaktır. Taşınır kiralaları, taşınmaz kiralaları, hâsılat kiralaları ve hüküm kira sözleşmesine ilişkin genel

¹⁹⁴ Özen, s. 102.

¹⁹⁵ Aydoğdu/Kahveci, s. 417, ayrıca kira sözleşmesinin muvazaalı olması halinde, yeni malik, muvazaanın tespitine ilişkin davayı da açabilecektir. Yazarlar, yeni malikin bu düzenlemeden dolayı, korumasız kaldığını ve yeni maliki koruyacak hükümlere ihtiyaç olduğunu belirtmektedir. Aynı yönde, Özen, kira (2013), s. 102, yazar burada, tapu sicilinin olumsuz etkisinden bahsetmiştir. Buna göre, tapuda kayıtlı olmayan aynı hakların, iyiniyetli olarak tapudaki kayda güvenen kişiye karşı ileri sürülememesine rağmen, taşınmaz üzerindeki kira sözleşmesinde, iyiniyet herhangi bir etki oluşturmamaktadır. Böylelikle, kira sözleşmesi, aynı haklardan daha ileri boyutta, yasadan kaynaklanan bir mülkiyet sınırlaması halini almaktadır.

¹⁹⁶ Aydoğdu/Kahveci, s. 417.

hükümler arasında yer aldığı için, genel hükümlerin uygulandığı tüm sözleşmelerde uygulanacaktır.

Hükümün uygulanması için bir diğer şart kiralananın el değiştirmesidir. Bu çalışma kapsamında, ilke olarak hukukî işlem yoluyla meydana gelen ve cüz'î halefiyet sonucu doğuran hukukî işlemlerde maddenin uygulanması kabul edilmiştir. Bununla birlikte, cebrî satışlar da, İİK m. 135 istisnasıyla, hüküm kapsamındadır. Küllî halefiyet hallerinin hiçbirisinde hüküm uygulanmayacaktır. Bu açıdan, 6570 s. Kanun döneminde miras yoluyla gerçekleşen devirlerde m. 7/d uyarınca yeni malike tanınan tahliye davası açılmasına ilişkin uygulama terk edilmelidir. Hukukî işlem dışında, hukukî işlemlerin bazı geçersizlik hallerinde hükümün uygulanması düşünülebileceği gibi, bu konunun belirleyicisi mahkeme içtihatları olacaktır. Bunun dışında, mahkeme kararıyla oluşan el değiştirmelerde hüküm uygulanmayacaksa da, tescile zorlama davasında olduğu gibi istisnalar tanınmak zorundadır. Ayrıca, hüküm sınırlı aynî hak sahibinin yaptığı kira sözleşmesiyle, sınırlı aynî hak sona erdikten sonra da uygulanmalı ve malik kira sözleşmesinin tarafı olmalıdır. El değiştirme zamanı ise, hükümün uygulanması ve yeni malikin sözleşmeye taraf olduğu anı belirleyecektir. Bu açıdan eşya hukuku kurallarına göre taşınır ve taşınmazlarda mülkiyet geçişi belirlenecek, ayrıca teslimsiz ve tescilsiz kazanma halleri de dikkate alınarak kira sözleşmesinde taraf değişikliğinin zamanı hesaplanacaktır.

Kiralananı devreden malik olması kira sözleşmesinin yeni malike geçmesi için bir diğer şarttır. Kiraya verenin sonradan mülkiyeti elde etmesi ise hükümün kapsamında değildir. Yeni malikin iyiniyetinin önemli olmaması da bir olumsuz şart olarak ileri sürülebilir. Yeni malik, sözleşmeden haberdar olmasa da kira sözleşmesiyle bağlı olacaktır. Buna karşın, kiralananın zilyetliğinin kiracıya devri, hükümün uygulanması için bir şart olarak kabul edilmeli ve yeni malik, asgarî korumayı bu şekilde kazanmalıdır.

Bu şartlardan herhangi birinin olmaması halinde, kira sözleşmesi yeni malike geçmeyecek ve TBK m. 310'un bir sonraki bölümünde açıklanacak olan yasal sözleşme

devrine ilişkin sonuçları uygulanmayacaktır. Bu takdirde kiracı kanunun kendisine sağladığı himayeden yararlanamayacak olup, yeni malik, mülkiyet hakkının sağladığı yetkiyle, devraldığı şey üzerinde dilediği gibi tasarrufta bulunabilecektir.

IV. TBK m. 310 HÜKMÜNÜN HUKUKİ NİTELİĞİ VE SONUÇLARI

A. Genel Olarak

Kiralananın yukarıda incelenen çeşitli hallerde el değiştirmesiyle birlikte, kiralananı devralan, kira sözleşmesine taraf olmaktadır. El değiştirmenin ilk ve temel sonucu, kira sözleşmesinde meydana gelen bu taraf değişikliğidir. Eski malik, kiralananı devrederken, kira ilişkisini terk etmektedir. Onun, kira sözleşmesinin ifasına ilişkin sorumluluğu ise devirle birlikte sona ermektedir¹⁹⁷. 818 s. BK m. 254 hükmü kapsamında devreden sorumluluğuna ilişkin tartışmaların da bu noktada bir anlamı kalmamıştır. Buna karşın, TBK m. 351 hükmü gereği, yeni malik ihtiyaç sebebiyle kira sözleşmesini sonlandırma hakkına sahip olduğu için, bu dava sonucu kira sözleşmesi sona ererse, devreden sorumluluğu devam edecek ve Kiracı, kira sözleşmesinin sona ermesinden dolayı oluşan zararının tazminini, devredenden isteyebilecektir¹⁹⁸.

¹⁹⁷ Acar, m. 310, N. 74; Gümüş, s. 146; İnceoğlu, s. 589; Çabri, 187.

¹⁹⁸ Bkz. ileride, Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarındaki Durum.

B. Hükümün Hukukî Niteliği

1. Yasal Sözleşme Devri

TBK m. 310 hükmüyle birlikte, kiralanan şeyi devralan, bu şeyin konusunu oluşturduğu kira sözleşmesinin tarafı haline gelmektedir. TBK m. 310'un ortaya çıkardığı bu durum, doktrinde yasal sözleşme devri şeklinde nitelendirilmektedir¹⁹⁹. Buna göre kiralananı devralan, kanun hükmü gereği, kendiliğinden, bir tasarrufi işlemle²⁰⁰ kira sözleşmesini devralmaktadır. Kira sözleşmesi tüm hak ve borçlarıyla yeni malike geçmekte²⁰¹ ve bu sonuç yasa gereği kendiliğinden meydana gelmektedir.

Yasal sözleşme devri, kanunun bazı durumlarda, taraf iradelerini dikkate almaksızın, belli olaylara sözleşmenin devri sonucunu bağlamasıdır²⁰². Sözleşme ilişkisi, sözleşmenin bağlantılı olduğu eşya, hak, malvarlığı veya işletme ile bağlantılı olur ve bu eşya, hak, malvarlığı ve eşya bir üçüncü kişiye devredilirse, buna bağlı olan sözleşme ilişkisi de şeyi devralana geçer²⁰³. Böyle bir yasa gereği sözleşme ilişkisinin devri için, sözleşmede kalan tarafın rızası aranmadığı gibi²⁰⁴, sözleşmede kalan ve sözleşmeyi devreden rızası da aranmaz²⁰⁵. Yani kanunun

¹⁹⁹ Ayrancı, 2003, s. 73; Şener, s. 13 – 14; Özen, kira (2013), s. 95; Çabri, s. 164; Acar, m. 310, N. 63; Gümüş, s. 149; Altınok Ormancı, s. 129; İnceoğlu, s. 573; Yavuz, s. 425; Serozan, Rona, **Eşya Hukuku I**, İstanbul, Filiz, 2014, s. 34.

²⁰⁰ Aydoğdu/Kahveci, s. 423; Gümüş, kira, s. 149.

²⁰¹ Yarg. HGK., 20.9.2006, E. 6-352, K. 555. 6570 S. Kanunun uygulandığı bu kararda, kiralananın devriyle birlikte, kiraya veren sıfatının değişeceği, yeni malikin, sözleşmeyi tüm hak ve borçlarıyla devraldığı açıkça dile getirilmektedir. Açıkça dile getirilmese de 6570 s. Kanun döneminde, konut ve çatılı işyeri kira sözleşmeleri açısından, Yargıtay'ın, bu kararda yasal sözleşme devrini kabul ettiği söylenebilir.

²⁰² Ayrancı, s. 71; Favre, s. 20, N. 78.

²⁰³ Ayrancı, s. 71.

²⁰⁴ Ayrancı, s. 74.

²⁰⁵ Favre, s. 20, N. 78. Bu açıdan bakıldığında, yasal sözleşme devri, sözleşmeye giren, sözleşmeyi devreden ve özellikle sözleşmede kalanın, sözleşmenin diğer tarafını seçme hakkı olmadığı için, sözleşme özgürlüğünü ortadan kaldırmaz. Bkz. Favre, s. 21, N.82.

öngördüğü bu sonuç, tarafların sözleşme özgürlüğünü ortadan kaldırarak²⁰⁶, yeni malik ve kiracıyı zorunlu olarak borç ilişkisinin tarafı haline getirmektedir.

Hukukumuzda yasal sözleşme devrine ilişkin çeşitli örnekler bulunmaktadır. Mal sigortalarında, sigorta ettirilen malın, el değiştirmesiyle birlikte, ETTK m. 1303 uyarınca, yeni malikin sigorta sözleşmesinin tarafı olması bu şekildedir²⁰⁷. Aynı şekilde, İş Kanunu m. 6/1'e göre, işyerinin devrinde, devir tarihinde, işyeri veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmeleri tüm hak ve borçlarıyla birlikte, devralana geçer.²⁰⁸ Kira sözleşmesinde de yeni malikin kiralananı devralmasıyla birlikte, kiralananın devrine ilişkin devreden ve devralanın, mülkiyetin devrine ilişkin iradeleri yeterli olmak üzere, kira sözleşmesinin tarafı değişmektedir. Hatta hükmün emredici²⁰⁹ olması sebebiyle taraflar, bu sonucu kaldırmaya yönelik anlaşma dahi yapamazlar. Bütün bu hallerde kanun koyucu, bir sosyal korumayı gerçekleştirmeyi amaçlamaktadır²¹⁰. Hizmet sözleşmelerinde işçinin, işletmenin malikinin değişmesiyle zarar görmesinin önlenmesi amaçlanmakta olup, kira sözleşmesinde de kiracının mülkiyet değişikliğinden etkilenmesinin önüne geçilmeye çalışılmaktadır.

Yasal sözleşme devri kavramı, TBK m. 310'un ortaya çıkardığı hukukî sonucu ifade etmesi bakımından elverişli ve yeterli bir kavramdır. Yani yasal sözleşme devri sonucunda, kiralanan şeyi devralan, konusunu bu şeyin oluşturduğu kira ilişkisinin kanunen tarafı haline gelir. Sonuçta, kira sözleşmesinin kiraya veren

²⁰⁶ Hükmün sözleşme özgürlüğünü ortadan kaldıran yapısına yönelik eleştiri için, bkz. Altınok Ormancı, s. 133 – 134.

²⁰⁷ Ayrancı, s. 74; belirtmek gerekir ki, yazarın görüşü 6762 s. TTK m. 1303 ve m. 1458 açısından geçerlidir. Bununla birlikte, yeni TTK m. 1470, konuyu aksi yönde çözerek, zarar sigortaları açısından, sigorta edilenin devri halinde, sözleşmenin sona ereceğini düzenlemiştir. 6762 s. TTK döneminde, yeni malikin borç ilişkisine taraf olacağı düzenlendiği için, bunun niteliği, kira sözleşmesinde taraf değişikliğine benzer şekilde tartışılmaktaydı. Konuya ilişkin farklı yaklaşımlar için bkz. Öztan, Fırat, **Türk Ticaret Kanunu Hükümlerine Göre Sigortalı Malın Sahibinin Değişmesi**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1971, s. 14 vd. Yazar konuya ilişkin değerlendirmesinde, bu taraf değişikliğinin bir halefiyet hali olmadığını, yeni malikin, borç ilişkisinin kendi döneminde doğan borçlar açısından, eski malikle aynı şartlara sahip bir borç ilişkisine taraf olduğunu savunmaktadır. Öztan, s. 24.

²⁰⁸ Süzek, s. 183 – 184.

²⁰⁹ Bkz. aşağıda 2. Hükmün Emredici Karakteri.

²¹⁰ Ayrancı, s. 74; Favre, s. 21, böyle bir düzenlemeyle kanun koyucu, sözleşme ilişkisinin devamını daha önde gelen bir menfaatten (intéret prépondérant) dolayı zorunlu görmektedir. Serozan, eşya, s. 34.

tarafı, ek bir anlaşma olmaksızın, kanun gereği değişir. Kiralananı devreden ise, bu sözleşme ilişkisinden kanun hükmü gereği çıkmaktadır. Onun kiracıya karşı olan sorumluluğu, özel bir anlaşma olmadıkça kiralananın devredilmesiyle birlikte sona erecektir²¹¹. Sonuç olarak, kiracının eski malikten, kiralananı devretmesi sebebiyle herhangi bir talepte bulunması TBK m. 310 kapsamında mümkün olmayacaktır²¹².

Sözleşmedeki taraf değişikliğini ifade etmek açısından yeterli görünen yasal sözleşme devri kavramı, iradî sözleşme devrine ilişkin olarak uygulanacak kuralların yasal devir halinde de uygulanacağı intibaini uyandırmaktadır. Bu şekilde bir nitelendirmeye, 818 s. Kanun'da düzenlenmediği halde sözleşme serbestisi kapsamında uygulanma imkânı bulan; 6098 s. Kanun'un 205. maddesinde de özel olarak düzenlenen sözleşme devrine ait kuralların burada da uygulanması ile hukukî sonuçlar açısından kolaylık sağlayabilir. Bu görüşü kabul ederek, yasal sözleşme devri halinde, iradî sözleşme devriyle aynı şekilde yaklaşan bir eğilim de mevcuttur²¹³. Buna göre, TBK m. 310 hükmü, TBK m. 205'te düzenlenen, iradî sözleşme devrinin bir örneğini oluşturmakta olup, aynı zamanda bir istisna teşkil edecektir. Bununla birlikte, yasal sözleşme devri, yapısı ve kanun koyucunun buna bağladığı sonuçlar açısından, iradî sözleşme devrinden farklı olup, her zaman, bu işleme katılanların rızasını aramaz²¹⁴. Tersine, bu ilişkinin taraflarından biri veya hepsinin rızasının aksine gerçekleşir. Yasal devrin iradî devirden bir diğer farkı da, iradî devrin geçmişe etkili sonuç doğurmasına karşılık, yasal devrin, devir anından itibaren ileriye etkili sonuç doğurmasıdır²¹⁵. Ayrıca belirtmek gerekir ki, yasal sözleşme devri kavramı, alacağın kanun gereği devrinde olduğu gibi, teknik bir ifade

²¹¹ İnceoğlu, s. 589.

²¹² Bununla birlikte, Konut ve çatılı işyeri kiralarına ilişkin olarak, yeni malikin kira sözleşmesini dava yoluyla sonlandırma imkânı bulunduğu için, kiracının kira sözleşmesinin bu yolla sonlandırılması halinde, eski malikten zararının giderilmesini isteme hakkı bulunmaktadır. Bu konu ileride inceleneceği için, bkz. aşağıda, C. TBK m. 310'un Hukukî Sonuçları, e. Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarındaki Durum.

²¹³ Çabri, s. 187; Acar, s. 308, N. 65, yazar TBK m. 310'un, sözleşmenin iradî devrinin bir örneğini teşkil ettiğini söyledikten sonra, her iki hüküm arasındaki temel farklılığı, yani iradî devirden farklı olarak, kanunî devir halinde, eski malik, yeni malik veya kiracının rızasının aranmadığını belirtmekte ve her iki hukukî kurumun, birbirinden farklı olduğunu söylemektedir.

²¹⁴ Ayrancı, s. 72.

²¹⁵ Çabri, s. 188; Gümüş, s. 149; Acar, s. 311, N. 70; Özen, s. 105; Aydoğdu/Kahveci, s. 423; İnceoğlu, s. 591.

de değildir²¹⁶. Tüm bu sebeplerle, iradî devre ilişkin prensiplerin, doğrudan kanunî devir halinde uygulanmasına mesafeli yaklaşmak ve olabildiğince kira sözleşmesinin kendine has yapısı, kanun hükümlerinin amaçları, kira sözleşmesinin sonlandırılmasına ilişkin dava ve sebeplerin sınırlılığı düşünülerek sonuca ulaşmak yerinde olacaktır.

Kira sözleşmesinin, kiralananı devralanla devam etmesine yönelik TBK m. 310 hükmünün, eşyaya bağlı borç ilişkisi oluşturduğu da savunulmaktadır²¹⁷. Bu görüşe göre, kiralanan şey üzerinde, kiraya verenden sonra, mülkiyet veya sınırlı aynî hak sahibi olanlar, kira sözleşmesi eşyaya bağlı borç ilişkisi doğurduğu için, kira sözleşmesinin tarafı olacaktır.

Eşyaya bağlı borç ilişkisi kavramı, bir borç ilişkisine, borç konusu eşya üzerinde mülkiyet hakkı sahibi olan kimselerin taraf olmasını ifade eder²¹⁸. Borç ilişkisinin kurulmasından sonra, eşya üzerinde hak sahibi olan kişiler, kendi dönemlerinde doğan borç ilişkisinin tarafı olmaktadır²¹⁹. Yeni malik mülkiyeti elde ettiğinde yeni ve onun şahsında başka bir borç ilişkisi doğar²²⁰. Borç ilişkisinin şahsiliği ilkesine istisna oluşturan bu tür borçlar, mülkiyet hakkına bağlanmıştır²²¹. Yani borçlu, eşyaya bağlı borçta, bağlanma iradesi olmaksızın, sırf mülkiyet hakkına

²¹⁶ Ayrancı, s. 72.

²¹⁷ Özen, kira (2013), s. 102 – 103, yazar, kira sözleşmesinin de, TBK m. 310’la birlikte, eşyaya borç ilişkisi doğurduğunu kabul etmektedir. Belirtmek gerekir ki, yazar aynı makalede yasal sözleşme devri görüşünü de kabul etmektedir, Özen, kira (2013), s. 95. Kira sözleşmesinin eşyaya bağlı borç ilişkisi olduğu yönünde, Aydoğdu/Kahveci, s. 415; Yıldırım, s. 160.

²¹⁸ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, eşya, s. 386 – 387; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 247 – 248; Serozan, eşya, 36, “Alacak hakkı aynî haklara özgü bir halefiyet korumasıyla güçlendirilmektedir”; Ayan, Mehmet, **Eşya Hukuku – I (Zilyetlik ve Tapu Sicili)**, Ankara, Seçkin, 2013, s. 356; Gümüş, Mustafa Alper, **Türk Medeni Kanunu’nun Getirdiği Yeni Şerhler**, Ankara, Seçkin, 2003, s. 103.

²¹⁹ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 248, “...Doğan borç hangi malik zamanında doğarsa onun borcudur...”

²²⁰ Gümüş, şerhler, s. 104; Bu görüşe göre, eşyaya bağlı borç ilişkisinde, taşınmaz devredildiği takdirde, önceki malikle kurulan borç ilişkisi sona ermekte, yeni malikle, aynı koşullarda yeni bir borç ilişkisi doğmaktadır. Yasal sözleşme devrinde ise, sözleşme ilişkisi sona ermemekte, yeni malik, eski malikin bu sözleşme ilişkisindeki yerini almaktadır. Eşyaya bağlı borç ilişkisinin, yasal sözleşme devrinden farkı bu noktada toplanmaktadır. Gümüş, şerhler, s. 104, dn. 12. Yazar burada, eşyaya bağlı borç ilişkisini, taşınmaz üzerinde aynî hak sahipliğinin değişmesiyle birlikte, birbirinden farklı borç ilişkileri zinciri olarak tanımlamaktadır.

²²¹ Oğuzman, Kemal, “Eşyaya Bağlı Haklar ve Borçlar”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt:XXXI, S. 1 – 4’den ayrı bası**, İstanbul, Sermet, 1966, s. 6.

sahip olduğu eşyadan dolayı borç ilişkisine taraf olmaktadır. Eşyaya bağlı borçlar, irtifaka bağlı ve zilyetliğe bağlı borçları kapsamamaktadır²²². Bu tür borçların hepsi birden, bir hukukî durumdan dolayı, o durum devam ettiği sürece, borçtan sorumlu olmayı ifade eden durum borçlarının içerisinde yer alırlar²²³. Belirtmek gerekir ki, eşyaya bağlı borç ilişkisi, şerhin hukukî sonuçları arasında da yer almaktadır²²⁴.

Kira sözleşmesinde meydana gelen taraf değişikliği, yasal sözleşme devri veya eşyaya bağlı borç ilişkisinden bahsedilmeden, yasal halefiyet hali olarak da nitelendirilmektedir²²⁵. Halefiyetle kastedilen, kiralanan şeyi devralanın, kendisinden önce gelen kiraya veren tarafın, sözleşmedeki konumuna yerleşmesidir²²⁶. Onun hakları ve borçları, kiraya veren önceki malik veya aynî hak sahibisiyle aynı olacaktır. Kural olarak, kiralananı devralanın, hak ve borçlarında bir değişiklik meydana gelmez. Eski malik kiraya verenle aynı şekilde sözleşmede yer alır. Bu açıdan bakıldığında, halefiyet kavramı da TBK m. 310'la meydana gelen hukukî durumu açıklamaktadır.

Kira sözleşmesi uyarınca eşyaya bağlı borç ilişkisi doğduğunu kabul eden yazarlar da, TBK m. 310'un yasal sözleşme devri sonucu doğurduğunu söyleyen

²²² Oğuzman, Eşyaya Bağlı Haklar ve Borçlar, s. 9. Eşyaya bağlı borcu sadece mülkiyetle sınırlamayan görüş için, Gümüş, şerhler, s. 103.

²²³ Oğuzman, Eşyaya bağlı haklar ve borçlar, s. 10; Serozan, eşya, s. 36.

²²⁴ Bkz. ileride VI. Kira Sözleşmesinin Şerhi

²²⁵ Aydoğdu/Kahveci, s. 421; İpek, s. 67 – 68, yazar konut ve çatılı işyeri kirasında yeni malikin, halef sıfatıyla eski malikin haklarını kullanarak tahliye edeceğini belirtmektedir. 6570 s. Kanuna tabi kira sözleşmesinde, yeni malikin eski malikin halefi olarak nitelendirilmesine ilişkin, Yarg. 6. HD., 4.4.2012, E.2234, K. 5320; Yarg. 13. HD. 31.10.2015, E.10294, K. 16108 (www.kazanci.com). Ayrıca, Koç, s. 10, dn. 8 yazar bu noktada yeni malikin kira sözleşmesine halefiyetini TBK m. 127'nin özel bir görünümü olarak nitelendirmektedir.

²²⁶ Hukukî olarak halefiyet geniş anlamıyla hukukî bir ilişkide, bu hukukî ilişkiye sonradan dahil olan tarafın, yerine geçtiği kimse ile aynı hak ve borçlara sahip olması, hukukî ilişkide onun yerini almasıdır. Halefiyetle, dar anlamda halefiyetin düzenlendiği TBK m. 127'deki, bir başkasının borcunu ifa edip, alacaklının yerine geçmesi anlatılmamaktadır. Dar anlamda halefiyette, kanunî halefiyetten bahsedilmekte olup, borcun sona ermesini engellenip, alacaklı konumuna bu borcu ifa eden kişi geçmektedir. Bkz. Kılıçoğlu, Ahmet, **Türk Borçlar Hukukunda Kanunî Halefiyet**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1979, s. 12. Yazar burada, geniş anlamda halefiyeti ikâme kavramıyla açıklamakta ve Fransızca'daki *subrogation* ve *surrogation* kelimeleri arasındaki farka işaret etmektedir. *Subrogation* kelimesi, dar anlamda halefiyet için kullanılırken, *surrogation* (ikâme) kelimesi, bu çalışmada da kullanılan manada bir kimsenin başkasının yerini almasıdır. Bununla birlikte, hukuk diline yerleşmiş olması sebebiyle halefiyet kelimesi, bu çalışmada geniş anlamda halefiyeti ifade eder şekilde, Kılıçoğlu'nun deyişiyle ikâme yerine kullanılacaktır.

yazarlar da, TBK m. 310 hükmün hukukî sonuçlarını kendisine özgü bir şekilde, ayrı ayrı incelemektedirler. Her iki teorik nitelendirme, hükmün sonuçları açısından farklılığa yol açmamaktadır. Esas itibariyle, bu kavramsal farklılığa farklı bir cepheden bakarak sorunu ortadan kaldırmak da mümkündür. Yasal sözleşme devrinde, yasa gereği yeni malikin, mevcut kira sözleşmesine taraf olması ve bu sözleşme ilişkisinin yeni malikle devamı üzerinde durulmaktadır. Bu açıdan merkeze alınan, sözleşmenin bütün hak ve borçlarıyla birlikte, yeni malike geçmesidir²²⁷. Diğer taraftan eşyaya bağlı borç ilişkisi görüşü kabul edildiğinde ise, merkeze kiralanan eşya alınmaktadır. Bu eşyanın maliki kim olursa olsun, onun üzerinde kurulmuş olan kira sözleşmesi, sanki şerh edilmiş bir nispi hak gibi, onu bağlayacaktır. Esas itibariyle sınırları belirli olmayan ve muğlak bir tartışma olmakla birlikte, eşyaya bağlı borç ilişkisinin, halefiyet sonucu doğurmadığını kabul ederek²²⁸, kira sözleşmesinin devrinde eşyaya bağlı borç ilişkisinin doğmadığı söylenebilir. Çünkü eşyaya bağlı borç ilişkisinde, yeni malikin şahsında, başka bir borç ilişkisi ortaya çıkmaktadır. Bu görüş, bir sonraki bölümde incelenecek olan, yenilik doğuran hakların ve devam eden davaların yeni malike etkilerini ve yeni malikin, eski malikin kiracıya vermiş olduğu sürelerden dahi yararlandığı düşünüldüğünde, TBK m. 310'u açıklamaya yeterli olmayacaktır.

Sonuç olarak, kiralananın el değiştirmesi halinde, kira sözleşmesinin yeni malikle devam edeceğini kabul eden TBK m. 310 düzenlemesinin, kira sözleşmesinden kaynaklanan tüm hak ve borçların devrini sağlayan bir yasal sözleşme devri olduğunu söylemek daha yerinde olacaktır. Ortaya çıkan hukukî durumu ifade etmesi açısından yasal sözleşme devri yeterli ve açıklayıcı bir kavramdır. Bu durumda, yeni malik, kiraya verenin halefi olarak, kira sözleşmesine devam edecek ve onunla aynı haklara sahip olacaktır.

²²⁷ Acar, eşya hukuku kökenli aynî etkiden, borca katılmadan veya borç naklinden bahsetmenin doğru olmadığını belirtmiştir. Acar, m. 310, N. 66. Ona göre, kiralananın el değiştirmesine, bundan daha kapsamlı sonuçlar bağlanmış ve bu devirle birlikte, kira sözleşmesinin bir bütün olarak, haklar ve borçlarla yeni malike geçmesi düzenlenmiştir. Aynî etki yerine, kanunun kira sözleşmesine bağladığı bir sonuç olarak, kiralanda sonradan sınırlı aynî hak sahibi olanlara karşı da ileri sürülebilmelidir. Acar, m. 311, N. 35. 6762 s. TTK döneminde, sigorta edilen malın devrinde, aynî etkinin oluştuğuna ilişkin bir başka değerlendirme için, Öztan, s. 14 – 15.

²²⁸ Gümüş, şerhler, s. 104.

2. Hükümün Emredici Karakteri

TBK m. 310 hükmü, kira sözleşmesinde kiracıyı koruyan hükümler arasında yer aldığı için, emredici bir hüküm olduğu kabul edilmektedir²²⁹. Hüküm, emredici nitelikte olduğu için, kira sözleşmesinde, kiralananın devri halinde, sözleşmenin sona ereceğine ilişkin anlaşma yapılamaz²³⁰. Doktrinde, bu hükmün mutlak emredici olarak kabul edilmesini savunan bir yaklaşım mevcuttur²³¹. Buna göre, hüküm kiracıyı koruyucu hükümler arasında yer aldığı için, mutlak emredici olarak kabul edilmeli ve aksine düzenleme yapılamamalıdır. Bir diğer görüşe göre ise hüküm nispi emredici niteliktedir²³². Bu görüşe göre, kiraya verene bir devir yasağı koyulması ve devir halinde cezaî şart öngörülmesine bir engel bulunmamaktadır. Gerçekten de hükmün mutlak emredici karakteri haiz olmasını gerektirir bir durum yoktur. Kiraya verene devir yasağı koyulabilmelidir²³³. Kiracının, sözleşme serbestisi içerisinde, kiraya verenin kimliğini önemli gördüğü durumlarda, bu tür bir devir yasağı konulmasında menfaati açık olup, kanun hükmünde de bunu engeller bir ifade bulunmamaktadır.

Hükmün emredici karakterini ortadan kaldırmaya yönelik anlaşmaların da geçersiz olması gerekmektedir. Buna ilişkin olarak ilk akla gelen, kira sözleşmesine kiralananın devredildiği takdirde, sözleşmenin sona ermesini sağlayan bozucu şart konulması gelir. Bir görüşe göre, hüküm emredici bir hüküm olarak değerlendirilse dahi, kira sözleşmesine bozucu şart konulabilir²³⁴. Buna göre, kira sözleşmesinin yeni malikle devam etmesi, her zaman kiracı açısından olumlu sonuçlar doğurmayabilir. Zira kiracı kiraya verenin şahsına güvenerek yaptığı bir kira sözleşmesinde, kiraya veren taraf değiştiği takdirde kira sözleşmesini devam ettirmek

²²⁹ Acar, m. 310, N. 13; Yavuz/Acar/Özen, s. 421; İnceoğlu, s. 576.

²³⁰ Altınok Ormancı, s. 130; Acar, s. 291, N. 13; İnceoğlu, s. 577.

²³¹ Acar, m. 310, N. 13.

²³² İnceoğlu, s. 577.

²³³ Bu iki görüşün dışında, doktrinde hükmün mutlak emredici veya nispi emredici olması arasında bir fark olmadığına yönelik (Altınok Ormancı, s. 130, dn. 15) bir düşünce daha vardır. Bu düşünce, devir yasağı koyulma ihtimalini göz önünde bulundurmaması açısından eleştirilmiştir. İnceoğlu, s. 577, dn. 2321.

²³⁴ Acar, s. 292, N. 15.

istemeyebilir. Ayrıca bu görüşe göre, tarafların bozucu şart koymalarının engellenmesi halinde, ticaret hayatının gerekleri ve sahip olması gereken sözleşme serbestisi ortadan kalkacaktır. Diğer bir görüşe göre ise, burada hükmün emredici karakterinden bahsedilecekse, bu emredici karakterin bir sonucu olarak, kira sözleşmesini sona erdirir nitelikteki bozucu şart da geçersiz olmalıdır²³⁵. Aksi takdirde, hükmün arkasından dolaşmış olacaktır. Zira hem hükmün emredici bir hüküm olduğundan bahsedip, hem de kira sözleşmesini devir halinde sona erdirici bir bozucu şart konulmasına izin vermek, birbiriyle uyuşur görünmemektedir.

Kanaatimizce, kiralananın devri halinde, kira sözleşmesini sona erdirici nitelikte bozucu şart konulması uygun değildir. Bu tür bir şart geçersiz sayılmalı ve sözleşme devralan tarafla devam etmelidir. Gerçekten de, kira sözleşmesine bu tür bir bozucu şart konulmasına izin verildiği takdirde, TBK m. 310'un amaçladığı sonucun aksi kolayca düzenlenebilecektir. Kanun koyucunun bu hükümle, kiralananın devrinde kiracıyı, kiralananın el değiştirmesine karşı korumayı amaçladığı açıktır. Türkiye uygulamasında da, kiraya veren, kiralananı satmak istediğinde, kira sözleşmesi bu satışı zorlaştırmakta veya kiralananın satışta değerini düşürmektedir. Bu ekonomik gerekçeden dolayı, kiraya verenin kira sözleşmesini sona erdirmek istemesi kolaylıkla beklenecektir. Malikin ekonomik özgürlüğünü kabul etmek gereklidir; fakat kira sözleşmesine ilişkin birçok düzenlemenin mülkiyet hakkını kısıtlayıcı etkiye sahip olduğu düşünülürse, kanun koyucunun amacının, kiralananın devrinde de mülkiyet hakkını kısıtlamak olduğu kolaylıkla anlaşılır. Kiracının kiraya verenin şahsına güvenerek yaptığı sözleşmeler, kira sözleşmesi açısından istisnaî niteliktedir. Kira sözleşmesine ve kanuna uygun davrandığı ölçüde, kiracı kiralananı istediği şekilde kullanabilir. Onun borcu, kira sözleşmesinin niteliği gereği, aksi düzenleme yapılmadıkça dönemseldir. Eğer sözleşmede buna ilişkin bir düzenleme varsa, bu da kira sözleşmesinin artık tarafı haline gelen yeni maliki bağlayacağı için, ortaya yine kiracının aleyhine bir durum çıkmayacaktır. Ayrıca, bozucu şartın sadece kiracı lehine sonuç vermediğini, birçok durumda kiralananın menfaatine hizmet edebileceğini de düşünmek gerekir. Tüm bu gerekçelerle ve kanun koyucunun bu düzenlemeyi yapmaktaki kiracıyı koruyucu amacı da göz

²³⁵ Inceoğlu, s. 577.

önünde bulundurulur, devir halinde kira sözleşmesini sona erdirmeye yönelik bozucu şartların geçersiz kabul edilmesi yerinde olacaktır.

Hükmün emredici karakterinin sonucu olarak kira sözleşmesi yapılırken, TBK m. 310'un uygulanmayacağı, yani kiralanın devredildiğinde, kira sözleşmesinin sona ereceğine ilişkin yapılan her türlü düzenleme hükümsüzdür. Bu durumda, sırf bu hükmün geçersiz olmasından dolayı, kira sözleşmesi sona erdirilemeyeceği için, kısmî hükümsüzlük yaptırımını kabul etmek gerekir. Sözleşmenin geri kalan kısmı geçerliliğini koruyacak ve yeni malik kira sözleşmesinin tarafı olarak sözleşmeye devam edecektir.

Son olarak değinmek gerekir ki, kira sözleşmesinin yeni malikle devam etmeyeceğine ilişkin anlaşmalar geçersiz olsa da, kiracının geçerli olarak verdiği yazılı tahliye taahhüdü açısından aynı şey söylenemeyecektir. Yazılı tahliye taahhüdü, konut ve çatılı işyeri kiralalarında, kiracının kiraya verene karşı kiralanı terk etmeyi üstlendiği taahhütlerdir²³⁶. Tahliye taahhüdüne ilişkin düzenleme 6098 s. TBK m. 352'de yapılmıştır. Buna göre, kiracının kira sözleşmesinin yapılmasından sonra kiralanı boşaltmayı yazılı olarak üstlendiği takdirde, bu taahhüde dayanarak kiraya veren, kiracıyı kiralanandan çıkarabilir. Böyle bir yazılı tahliye taahhüdü geçerli olarak verildiği takdirde, yeni malik de kiraya verenin halefi olarak kiracıdan kiralanı boşaltmasını isteyebilecektir. Yani bu tür bir yazılı taahhüt verilmesi, TBK m. 310'a aykırı kabul edilmemelidir²³⁷. Bu tür bir yazılı tahliye taahhüdü verilmesi, Yargıtay uygulaması ile de çok sıkı şartlara²³⁸ tabi tutulduğu ve tarihsiz verilen taahhütler de geçerli kabul edilmediği için hükmün arkasından bu şekilde dolaşamayacaktır.

²³⁶ Gümüş, kira, s. 325; Yavuz/Acar/Özen, s. 684; Eren, borçlar özel, s. 444,

²³⁷ Bununla birlikte, bu tür bir taahhüdün geçerliliğinin ve kiraya verenin baskısı olmadan yapıldığının hâkim tarafından dikkatli bir şekilde incelenmesi gereklidir.

²³⁸ Kira sözleşmesinde tahliye istenmesi halinde uyulacak kurallara ilişkin maddenin, tahliye taahhüdü olmadığına ilişkin, Yarg. HGK., 11.5.1979 E. 1977/6-536, K. 1979/461 (www.kazanci.com); Kira sözleşmesi yapılırken verilen tahliye taahhüdünün geçersizliğine ilişkin, Yarg. İBK. 4.10.1944, E.1944/15, K. 1944/28(www.kazanci.com). Tahliye taahhüdünün geçerlilik şartları için bkz. Gümüş, kira, s. 325 vd.

C. Yasal Sözleşme Devrinin Sonuçları

1. Genel Olarak

Kira sözleşmesinde, kiralanan şeyi devralan kişinin kira sözleşmesine taraf olması, TBK m. 310 hükmünün ilk ve en temel hukukî sonucudur. Halefiyet ilişkisi, yasal sözleşme devri veya eşyaya bağlı borç ilişkisi nitelendirilmelerinden hangisi kabul edilirse edilsin, hukukî sonuçlar, kira sözleşmesinin yapısını ve kanunun kira sözleşmesine ilişkin düzenlemesini dikkate alarak, ayrı ayrı incelenmelidir.

Bununla birlikte, kanunun düzenlemesinde dikkate alınması gereken bir ayırım mevcuttur ki, TBK m. 310'un uygulanmasında son derece önemlidir. Konut ve çatılı işyeri kiralarına ilişkin olarak, TBK m. 351, kiralanan şeyi devralana, diğer kira sözleşmelerinde olmayan bir hak vermektedir. Buna göre, konut ve çatılı işyeri kiralarında kiralananı devralan, kira sözleşmesini, devir işleminin yapılmasından itibaren bir ay içinde kiracıya ihbarda bulunup, altı ay sonra veya sözleşme süresinin sonunda dava açarak sonlandırabilecektir. Yani yasal sözleşme devri, konut ve çatılı işyeri kiralarında diğer kiralara nazaran daha az koruma sağlamakta; konut ve çatılı işyeri kiralarında yeni malik, kira sözleşmesini ihtiyaç sebebiyle sona erdirme imkânına sahip olmaktadır. Bundan dolayı konut ve çatılı işyeri kiralarında, yeni malikin kira sözleşmesini sonlandırma imkânı ayrı bir başlık altında incelenecektir.

2. Devrin İleriye Etkili Sonuç Doğurması

a. Genel olarak

Kira sözleşmesinde kiralanan şeyin el değiştirmesiyle birlikte, TBK m. 310'un ifadesinde de belirtildiği üzere, yeni malik, şeyin mülkiyeti kendisine geçtiği anda, kira sözleşmesinin tarafı haline gelir.

Yeni malikin sözleşme ilişkisine taraf olmasıyla birlikte, eski malik sözleşme ilişkisi sona erecek, 818 s. BK m. 254'te olduğu gibi, eski malikin sözleşmenin ifasından müteselsil sorumlu kabul edilmesi mümkün olmayacaktır²³⁹.

Kiracı kira sözleşmesinin yasa gereği devrine karşı çıkmayacaktır. TBK m. 310 emredici bir hüküm olarak, kiracıyı da bağladığı için, o kira sözleşmesinin yeni malikle devam etmesine katlanmak zorundadır²⁴⁰. Bununla birlikte, kiracı şartları varsa, TBK m. 331 ve m. 332'de düzenlenen olağanüstü fesih imkânından faydalanarak sözleşmeyi sonlandırabilir²⁴¹. Kiracının yeni malikle kişisel husumetinin olması, bu duruma örnek olarak verilmektedir²⁴².

El değiştirmeye meydana gelen taraf değişikliğiyle, kira sözleşmesinde kiraya verenin ve kiracının sahip olduğu tüm haklar ve borçlar da yeni malike geçer. Taraf değişikliğinden, kiralananın devrinden önce doğmuş olan hak ve borçlar

²³⁹ Yarg. 6. HD., 18.11.2014, E. 2092, K. 12561 (www.kazanci.com).

²⁴⁰ Yavuz/Acar/Özen (2014), s. 425.

²⁴¹ TBK m. 331'de hem kiracı, hem de kiraya veren açısından, kira sözleşmesinin devamının çekilmez hale gelmesi durumunda, yasal fesih bildirim sürelerine uygun davranarak kira sözleşmesini sonlandırma imkânı düzenlenmiştir. TBK m. 332'de ise, kiracının iflası halinde, kiraya verenin güvence isteme hakkı ve güvencenin, belirlenen süre içerisinde gösterilmemesi halinde, kiraya verenin herhangi bir süreye ihtiyaç duymaksızın, sözleşmeyi feshetme imkânı düzenlenmiştir.

²⁴² Yavuz/Acar/Özen (2014), s. 425, dn. 180, aynı şekilde, kiraya verenin şahsı kiracı açısından önemliyse de bu yola başvurulabilmesi gerekir.

etkilenmeyecektir. Yani yasal devir, ileriye etkili sonuç doğurmaktadır²⁴³. Devirden önce doğan hak ve borçlar, kural olarak kiraya veren ve kiracı arasında devam eder. Bunlar ifa veya başka bir sebeple sona ermişse zaten bir sorun yoktur. Özellikle devirden önce doğmuş ve ödenmemiş kira bedelleri, eski malike ödenecektir. Bununla birlikte, kiralananı devreden ve devralan, devir sözleşmesine bir madde ekleyerek veya alacağın devri niteliğinde bir sözleşmeyle, geçmiş kira bedellerinin yeni malike ödeneceğini kararlaştırabilirler²⁴⁴. Kiralananı devralanın devirden sonra doğan kira bedellerini almak için, bunu kiracıya bildirmesi gerektiği de kabul edilmektedir²⁴⁵.

Yasal sözleşme devrinin bir sonucu olarak, devreden malikin sahip olduğu haklar ve borçlar tümüyle yeni malike geçer²⁴⁶. Yeni malik kiraya veren konumuna geçtiği ve eski malikle aynı hak ve borçlara sahip olduğu için, ihtiyaç sebebiyle tahliye davası açılması gibi devreden şahsına bağlı davalar dışında, dava açma hakları da yeni malike geçer²⁴⁷. Kira sözleşmesini fesih hakkı böyledir. Devirden sonra meydana gelen sebeplerle fesih hakkı yeni malike aittir. Devirden önce fesih hakkının doğması veya kiracıya süre verilmesine ilişkin değerlendirme ise bir sonraki bölümde yapılacaktır. Bununla birlikte, hata, hile veya korkutma sebebiyle sözleşmeyi iptal hakkının yeni malike geçmeyeceği kabul edilmelidir²⁴⁸. Buna karşın, sözleşmeyi iptal hakkının taraf sıfatına bahşedilmesinden dolayı, yeni malike geçeceğini savunan görüş de mevcuttur²⁴⁹.

Kiralananın devri açısından belirtilen bu sonuç, geçerli olarak yapılmış alt kira sözleşmesi açısından da yeni maliki bağlayacaktır²⁵⁰. Yeni malik, taraflar arasında önceden kurulmuş olan kira sözleşmesine aykırı olmamak şartıyla, kiracı ile

²⁴³ Çabri, s. 188; Acar, m. 310, N. 70; Aral/Ayrancı, s. 241; İnceoğlu, s. 591; Gümüş, s. 149; Aydoğdu/Kahveci, s. 423; Özen, kira (2013), s. 105; Yavuz/Acar/Özen (2014), s. 425.

²⁴⁴ Yavuz/Acar/Özen (2014), s. 425.

²⁴⁵ Özen, kira (2013), s. 106

²⁴⁶ Çabri, s. 186.

²⁴⁷ Çabri, s. 188; Acar, m. 310, N. 69; Özen, kira (2013), s. 105; Aydoğdu/Kahveci, s. 425.

²⁴⁸ Çabri, s. 188.

²⁴⁹ Acar, m. 310, N. 69.

²⁵⁰ Acar, s. 289, N. 5; Yavuz/Acar/Özen (2014), s. 424. Aksi yönde, Özdemir, s. 152.

alt kiracı arasındaki ilişkiye ve alt kiracının kiralananı kullanmasına katlanmak zorundadır.

b. Kira sözleşmesini sonlandırmaya yönelik açılan davalar ve kiracıya yapılan ihtarlar

Devrin ileriye etkili sonuç doğurmasını ilke olarak belirttikten sonra, ileriye etkili olmanın açılmış davalar, kiracıya verilen süreler, doğmuş ve doğabilecek dava açma hakları açısından nasıl sonuçlar doğuracağını ayrıntılı olarak incelemek gerekir.

TBK m. 315 uyarınca kiraya veren, kiracının kira bedelini ödememesi sebebiyle, kiracıya süre vererek bu süre içerisinde kira bedeli ödenmediği takdirde, kira sözleşmesini sonlandırabilir²⁵¹. Yine TBK m. 316 uyarınca, kiracının kiralananı sözleşmeye ve kanuna uygun kullanmamasından dolayı da, kiracıya aynı nitelikte bir süre verilip²⁵², bu sürenin sonunda aykırılık giderilmediği takdirde, kira sözleşmesi sonlandırılabilir. Her iki durumda da kiraya veren malik için, iki ihtimal söz konusu olacaktır. Sözleşmeye aykırılık veya kiracının temerrüdü sebebiyle fesih imkânı²⁵³ doğmuş ve kiraya veren fesih bildiriminde bulunmadan kiralananı devretmişse, yeni malik, devredenin halefi olarak kanunda belirtilen süreyi verip, sözleşmeyi

²⁵¹ Bu süre, TBK m. 315/2 uyarınca, en az on gün olup, konut ve çatılı işyeri kiralalarında ise otuz gündür.

²⁵² TBK m. 316 uyarınca verilecek süre, kiracının temerrüdünden farklı olarak, TBK m. 316/2 uyarınca sadece konut ve çatılı işyeri kiralalarına özgüdür. Diğer kira sözleşmelerinde ise, herhangi bir süre vermeye gerek kalmaksızın, kiraya veren yazılı bir bildirimle sözleşmeyi sonlandırabilir.

²⁵³ 6098 s. Kanun'da açıkça belirtildiği üzere, TBK m. 315, 316, 330 ve 331 sebebiyle kira sözleşmesinin sonlandırılmasında, kiraya veren, bildirim yoluyla fesih hakkını kullanır. Bununla birlikte, 6570 s. Kanun'da yer alan sebeplerle kira sözleşmesi, ancak mahkemenin vereceği bir yenilik doğurucu kararlarla sonlandırılıbiliyordu. 6098 s. Kanun da bu sebepleri, "bildirim yoluyla" ve "dava yoluyla" şeklinde ayırarak, Yargıtay kararlarında ve doktrinde kimi zaman hatalı ifade edilen ve her iki sonlandırma sebebi için de kullanılan tahliye davası terimini terk etmiştir. Bkz Burcuoğlu, Haluk, "Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinde, Sözleşmeye Aykırılık Nedeniyle Fesih ve İade İstemi ile İlgili Yargıtay Uygulamasının Değerlendirilmesi", **Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan**, İzmir, Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, C.I, Ekim 2013, s. 659.

sonlandırabilir²⁵⁴. İkinci ihtimalde ise, kiraya veren, temerrüt veya sözleşmeye aykırılık sebebiyle kiracıya süre vermiştir. Bu süre dolmadan kiralanan devredildiği takdirde de yeni malikin, verilen bu süreden faydalanması kabul edilmektedir²⁵⁵.

Kiralananın devrinden önce, temerrüt sebebiyle, İİK m. 269 hükmü uyarınca, kiraya veren, kiracının tahliyesi için takip başlatmış olabilir. Devir sırasında takip sonuçlanmamışsa, yeni malik bu takibin tarafı haline gelecektir. Bununla birlikte, devirden önce takip sonuçlanmış ve kiracının tahliyesine karar verilmiş ve kiracı da buna karşı dava açmışsa, yeni malik bu davaya da taraf olmalı ve davanın sonuçları onu bağlamalıdır²⁵⁶.

Bir diğer mesele, konut ve çatılı işyeri kiralarda eski malikin TBK m. 352 uyarınca yapmış olduğu, kira bedelinin belirlenen tarihte ödenmemesinden dolayı yapılan iki haklı ihtardan doğan, sözleşmeyi sonlandırma hakkının yeni malike geçip geçmeyeceğidir. Bilindiği üzere, konut ve çatılı işyeri kiralarda kiraya veren, kira bedelinin vaktinde ödenmemesi sebebiyle kiracıya bir kira yılı içerisinde veya kira dönemi bir yıldan azsa o süre içinde, iki defa haklı ihtarda bulunduysa, o kira döneminin sona ermesinden itibaren bir ay içinde tahliye davası açma hakkına sahiptir. Kiralananın el değiştirmesi halinde, eski malikin TBK m. 352 uyarınca yapmış olduğu ihtarlar geçerliliğini korur. Eski malik devrin gerçekleştiği kira yılında bir defa haklı ihtarda bulunmuşsa, yeni malikin ikinci ihtarıyla kira yılının bitiminden itibaren bir ay içinde kira sözleşmesini sonlandırmak için dava hakkı doğacaktır. Eski malik iki defa haklı ihtarda bulunmuşsa da başka bir şeye gerek kalmaksızın yeni malik kira sözleşmesini, süresinde açtığı dava yoluyla

²⁵⁴ Aydoğdu/Kahveci, s. 424 – 425; Acar, m. 310, N. 77, yazar burada, kiralananın devrinin, kiraya verenin bu hakkından feragat etmesi manasına geleceğini de belirterek, sözleşmeye aykırılığın devam edip etmediğine bakmak gerektiğini de dile getirmiştir.

²⁵⁵ Acar, m. 310, N. 78.

²⁵⁶ Yarg. 6. HD., 11.6.2013, E. 6498, K. 10270 (www.kararara.com), somut olayda, kiracı tahliye ettirildikten sonra, icranın iadesinin gerçekleşmiş; ancak icranın iadesi kararından önce, taşınmaz bir üçüncü kişiye satılmıştır. Karardan yeteri kadar anlaşılmasa da, yüksek mahkeme hükümde, yerel mahkemenin kararını, icranın iadesi sebebiyle tahliyenin istenemeyeceğinden yola çıkarak bozmuştur. Bu hüküm, kiracının kira sözleşmesine yeni malikle devamı sonucu doğurmaktadır.

sonlandırabilecektir²⁵⁷. Eski malikin açmış olduğu TBK m. 352'ye dayanan kira sözleşmesinin sonlandırılması davası sırasında devir gerçekleşirse, davada taraf değişikliği meydana gelir ve yeni malik, davacı yerine geçer²⁵⁸. Eski malikin açtığı tahliye davasının koşulları gerçekleşmişse, yeni malik kiralananın tahliyesini sağlayabilir.

Kiraya verenin açmış olduğu ihtiyaç sebebiyle tahliye davasında aynı sonuca ulaşmak mümkün görünmemektedir. Zira bu davalarda, kiraya veren konut ihtiyacı sebebiyle kira sözleşmesini sonlandırmak istemektedir. TBK m. 350'de düzenlenen ihtiyaç sebebiyle tahliye davasında, kiraya veren kira sözleşmesini, kendisi, eşi, altsoyu ve üstsoyunun gerçek ve samimi bir ihtiyacı olması halinde kira sözleşmesini sonlandırabilmektedir. Kiraya veren, bu davayı açtıktan sonra kiralananı bir başkasına devrettiği takdirde, ihtiyaç iddiasının samimi olmaması sebebiyle dava reddedilmelidir²⁵⁹. Yeni malik, ancak TBK m. 351'deki koşulları gerçekleştirerek, ihtiyaç sebebiyle kira sözleşmesini sonlandırabilir. Buna karşın, hükmün kesinleşmesinden sonra devir gerçekleşirse, kiracı eski malike karşı TBK m. 355'den kaynaklanan dava hakkını kullanarak ondan tazminat talep edebilir²⁶⁰.

TBK m. 350'de yer alan bir diğer dava olan yeniden inşa ve imar sebebiyle tahliye davası için de, bu davanın şartlarının yeni malikin şahsında gerçekleşmesi aranmalıdır²⁶¹. Zira yeni malikin, kiralananı yeniden imar ve inşa etmeye yönelik niyeti ve isteğinin olduğuna ilişkin bir zorunluluk yoktur. Kiracıdan kolay yoldan kurtulmak isteyen yeni malike bu imkân verilmemelidir.

²⁵⁷ Çabri, s. 188.

²⁵⁸ Piotet, s. 78; Marchand, Art. 261a, N. 6; Lachat, Art 261a. Yazarların İsv. BK m. 261 açısından kabul ettikleri bu görüşün, hukukumuzda da kabul edilmemesi için herhangi bir sebep yoktur. İsv. BK m. 261 düzenlemesinde, ihtiyaç sebebiyle tahliyeye ilişkin, bu noktada TBK m. 351'den herhangi bir farklılık bulunmamaktadır.

²⁵⁹ Acar, m. 310, N. 77, dn. 813, yazar burada, TBK m. 350 – 352'deki dava haklarının halef sıfatıyla yeni malike geçeceğini savunan Aydoğdu/Kahveci'yi eleştirmektedir. Buna göre, ihtiyaç sebebiyle tahliye için, ihtiyacın yeni malikin şahsında gerçekleşmesi aranmaktadır. Karş. Aydoğdu/Kahveci, s. 425.

²⁶⁰ Bu davada hâkim, TBK m. 355/III gereğince, on iki aylık kira bedelinden az olmamak suretiyle tazminata hükmedecektir.

²⁶¹ Acar, m. 310, N. 77, dn. 813, yazara göre, yeni malik dava açsa kazanacak dahi olsa, davanın şartlarını kendi şahsında ispatlamalıdır.

TBK m. 352/3'teki dava yoluyla kira sözleşmesini sonlandırma imkânı açısından da durumu incelemek gerekir. Buna göre kiraya veren, kira sözleşmesinin kurulması sırasında, kiracının aynı ilçe veya belde sınırları içerisinde oturmaya elverişli bir konutunun olduğunu bilmiyorsa, kira sözleşmesini kira süresinin bitiminden başlayarak bir ay içinde dava yoluyla sonlandırabilecektir. Böyle bir davanın açılmış olması halinde, yeni malik halef sıfatıyla davaya devam edecek ve kira sözleşmesini, şartları gerçekleştiği takdirde sonlandırabilecektir²⁶².

Kiracının yazılı tahliye taahhüdünde bulunmasında da bu durumun halefiyetin kapsamında yer alacağı söylenmelidir²⁶³. Yazılı tahliye taahhüdü geçerli olarak verildiği takdirde, kiralananı devralan bu taahhüde dayanarak, kiracının tahliyesini isteyebilmelidir.

Kiralanan devrinden önce, kiracının tazminat hakkı doğması halinde, bu hak yalnızca kiraya veren eski malike karşı ileri sürülebilecektir²⁶⁴. Bu devrin ileriye etkili sonuç doğurmasının bir görünümüdür. Yeni malik, devirden önce ödenmeyen kira bedellerini kiracıdan isteyemediğine göre, kiracının da doğmuş tazminata dayalı alacak hakkının borçlusu eski malik olarak kalır.

Kiracının ayıp hükümlerine başvurmuş olması da mümkündür. Buna göre, ayıp devirden önce doğmuş ve giderilmişse, ayıptan kaynaklanan tazminat hakları ve TBK m. 307'de düzenlenen, kiraya verenin ayıbı öğrenmesiyle, ayıbın giderilmesi arasında geçen süre için, kira bedelinden indirim hakkını eski malike yöneltenecektir²⁶⁵. Bununla birlikte, TBK m. 305'de yer alan, ayıp sebebiyle kiracının kira bedelinden indirim isteme hakkını kullanması halinde, bunun yeni maliki

²⁶² Aydoğdu/Kahveci, s. 425; Acar, m. 310, N. 77, dn. 813.

²⁶³ Acar, m. 310, N. 77, dn. 813.

²⁶⁴ Yavuz/Acar/Özen, (2014) s. 214; Acar, m. 310, N. 79; İnceoğlu, s. 592.

²⁶⁵ Acar, m. 310, N. 81

bağlaması gerekir²⁶⁶. Zira kiracının m. 305'teki hakkı, ayıbın giderilmesi süresine bağlı olmayıp, kiralananda ortaya çıkan ayıp sebebiyle kiracıya tanınmış bağımsız ve aslî bir haktır²⁶⁷. Kiracı, kiralananda ayıbın ortaya çıkması sebebiyle gördüğü zararın bir giderimi olarak, kira bedelinden indirim istemektedir. Kiralanandaki ayıplar giderilmeden devrin gerçekleşmesi halinde ise, devirden sonraki dönem için, kiracı seçimlik haklarını yeni malike karşı kullanacaktır²⁶⁸. Bununla birlikte, devirden önce doğmuş tazminat ve TBK m. 307'den kaynaklanan bedel indirim talebi, eski malike yöneltmelidir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, kiracı TBK m. 306'da yer alan, kiralananın ayıpsız bir benzeriyle değiştirilmesini isteme hakkını, kira sözleşmesi devredildikten sonra, yeni malike karşı kullanacaktır.

Kira sözleşmesinde, TBK m. 344 uyarınca, kira bedelinin belirlenmesi için açılan davada da, devirle birlikte taraf değişikliği meydana gelir. Mahkeme taraf değişikliğini re'sen nazara alarak, davaya kaldığı yerden devam eder. Bu dava, kiracı veya kiraya veren tarafından açılabilir için, yeni malik, davacı veya davalı konumuna geçebilir. Ayrıca, bu davanın açılması için gerekli olan süre de yeni malik için devredenle aynıdır²⁶⁹. Devreden, devirden dört yıl önce kira bedelinin belirlenmesi için dava açmışsa, yeni malik, bu süreyi de kullanarak, devirden bir yıl sonra kira bedelinin belirlenmesini isteyebilecektir.

c. Kira sözleşmesindeki teminatların durumu

Hukukumuzda teminat amaçlı yapılan sözleşmelerde, teminatlar şahsî ve aynı olarak ikiye ayrılarak incelenmektedir. Şahsî teminatlar kefalet, garanti, aval verme gibi, teminat verenin, malvarlığı ile sorumlu olmayı üstlendiği sözleşmelerken; aynı

²⁶⁶ Acar, m. 310, N. 81; İnceoğlu, s. 592.

²⁶⁷ Yavuz/Acar/Özen, s. 407

²⁶⁸ Acar, m. 310, N. 82

²⁶⁹ TBK m. 344 uyarınca, kira bedelinin belirlenmesi davası, kiraya veren tarafından beş yılda bir açılabilir. Yarg. HGK., 20.9.2006, E. 6 – 352, K. 555 (www.kazanci.com) , yüksek mahkeme, bu kararında, 1994 yılında yapılan kira sözleşmesinden sonra, 2002 yılında, kiralanana devralan yeni malikin açtığı kira tespit davasını (o dönemde Yargıtay uygulaması hak ve nesafet kurallarına göre bu davanın üç yılda bir açılabilmesine yönelikti) kabul etmiştir. Mahkeme bu görüşünü (uyuşmazlık 6570 S. Kanun kapsamındaki bir taşınmaz üzerinde olduğu için), sözleşmenin tüm hak ve borçlarıyla devri üzerine inşa etmiştir.

teminat sözleşmeleri, teminat verenin, teminat olarak bir aynı, bir eşyayı alacaklıya vermesiyle olur. Aynî teminatlar da, eşya hukukunun belirlilik prensibi uyarınca, taşınır rehni ve taşınmaz rehninden oluşur²⁷⁰.

Kiracının vermiş olduğu her türlü aynî ve şahsî teminat, kiralananın el değiştirmesi ile beraber yeni malike geçecektir²⁷¹. Onun bu teminatları elde etmesi, mülkiyeti devralması ile beraber olur. Taşınır rehninde bu geçiş teslimsiz olurken, taşınmaz rehni söz konusu ise rehlin yeni malike geçişi tescilsiz olacaktır²⁷². Eski malikin, bu durumda, rehin aldığı taşınırları yeni malike devretmesi gerekir²⁷³. Kira sözleşmesinde taşınmaz rehnine rastlanma ihtimali az da olsa, bu durumda da eski malikin tapuda yeni malik lehine tescilin yapılmasını sağlaması gerekir. Yeni malik, aynı şekilde, kefillere başvurma hakkına da sahip olacaktır²⁷⁴.

TBK m. 342'de düzenlenen güvencenin, yeni malike geçişi ise ayrıca incelenmelidir. Zira, kanunumuz konut ve çatılı işyeri kiralalarında, güvenceyi özel olarak düzenlemiştir. Uygulamada depozito olarak da isimlendirilen güvence, TBK m. 342 uyarınca, kiraya veren ve kiracının birlikte açacağı banka hesabına yatırılır. Kıymetli evrak olarak verilen güvence ise, bankaya depo edilmelidir. Güvencenin banka hesabından çekilmesi için de, kiracı ve kiraya verenin birlikte rızaları, kesinleşmiş icra takibi veya mahkeme kararı gereklidir. Ayrıca, özellikle konut kiralalarında uygulama, kiracının, kiraya verene belli bir miktarı kira sözleşmesi yapılırken vermesi şeklinde ortaya çıkmaktadır²⁷⁵. İster banka hesabı açtırılsın, ister elden verilmiş olsun, kiralananın devriyle birlikte, bu güvence bedeli yeni malike geçmektedir²⁷⁶. Banka hesabına yatırılan güvence konusunda, devreden bankada

²⁷⁰ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 890, taşınmaz rehni, ipotek, ipotekli borç senedi ve irat senedinden oluşmakta ve MK m. 850 gereği, başka bir taşınmaz rehni kurulamamaktadır.

²⁷¹ Aydoğdu/Kahveci, s. 424; İnceoğlu, s. 592.

²⁷² Bu durumda, TBK m. 310 hükmünün, taşınmaz rehninin yeni malike geçmesi açısından yeni bir tür tescilsiz iktisap hali oluşturduğundan bahsetmek gerekecektir.

²⁷³ İnceoğlu, s. 592.

²⁷⁴ İnceoğlu, s. 592.

²⁷⁵ Belirtmek gerekir ki, TBK m. 342, güvencenin bir banka hesabına yatırılmasını zorunlu tutmaktadır. İnceoğlu, "Kira Sözleşmesinin Kurulması ve Yenilenmesi", **Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu**, İstanbul, XII Levha, 2012, s. 251. Bununla birlikte, uygulama hâla bu emredici hükmün aksine, depozitoyu kiraya verene elden teslim etmek yönünde şekillenmektedir.

²⁷⁶ İnceoğlu, s. 593.

gerekli işlemleri yaparak, söz konusu hesabın yeni malike intikalini sağlaması gerekir. Nakit olarak verilen güvence bedellerinin ise, yeni malike kiralananın devriyle birlikte verilmesi gerekir. Aksi takdirde, kiracı dava açarak bu bedelin ödenmesini, kiralananı devredenden isteyebilecektir²⁷⁷. Kiracının, depozito alacağını yeni malike ödeyeceği kira bedelleriyle takas edebileceği de kabul edilmektedir²⁷⁸.

Güvence ile ilgili bir diğer sorun ise, kiracının eski malike kira bedellerini ödememesi halinde, eski malikin, ödenmeyen kira bedellerini, bu güvenceden karşılmasıyla ortaya çıkacaktır. Eski malikin açtığı dava veya başlattığı icra takibi sonucunda, güvence bedelinden, ödenmeyen kira bedellerinin tahsil edilmesi durumunda, yeni malikin güvencesiz kalma riski ortadadır. Bu durumda, yeni malik, kiracıdan, eski malikle yapılan kira sözleşmesi uyarınca belirlenen güvence miktarını tamamlamasını isteyebilmelidir.

Kira sözleşmesinde kiracı lehine üçüncü kişilerin verdiği teminatlar da devirle beraber yeni malike geçecektir²⁷⁹. Yasal sözleşme devri sonucu, kira borcunun sadece alacaklısı değişmektedir. Bundan dolayı, üçüncü kişinin verdiği teminatların devirle beraber TBK m. 198/II'de yer alan borcun üstlenilmesine ilişkin hükme kıyasen sona ermesinin savunan görüş²⁸⁰ kabul edilmemelidir. Esas itibariyle durum, borcun üstlenilmesinden çok, alacağın devri hükümlerine benzemektedir²⁸¹. Burada teminat verenin durumunu ağırlaştırıcı herhangi bir etki söz konusu değildir. Bu görüş, ancak üçüncü kişilerin kiraya veren lehine teminat vermiş olmalarında kabul edilebilir. Bu takdirde, lehine teminat verilen kişi, kiraya veren, değiştiği için teminat verenin sorumluluğu sona ermelidir²⁸².

²⁷⁷ Yarg. 6. HD., 18.11.2014, E. 2092, K. 12561, yüksek mahkeme, bu kararında, kiracı tarafından kiraya verene ödenen güvence (depozito) bedelinin, yeni malike teslim edilmemesi halinde, kiracı tarafından istenebileceğine hükmetmiştir.

²⁷⁸ İnceoğlu, s. 593.

²⁷⁹ İnceoğlu, s. 592;

²⁸⁰ Gümüş, s. 149; Aydoğdu/Kahveci, s. 424.

²⁸¹ İnceoğlu, s. 592.

²⁸² İnceoğlu, s. 594.

d. Paylı mülkiyet açısından sonuçlar

Kira sözleşmesine konu olan şey, paylı mülkiyete tabi olduğu ve paydaşlardan biri, payını devrettiği takdirde, yeni paydaşın TBK m. 310 uyarınca sözleşmenin tarafı haline gelmesi gerekir²⁸³. Ancak, bu durumu sözleşme devri olarak nitelemek doğru olmayacaktır. Pay devri söz konusu olduğunda, yeni paydaşın sözleşmeye katıldığından bahsetmek gerekir²⁸⁴. Zira paylı mülkiyette birden fazla paydaş, sözleşmenin kiraya veren konumunda iken, bunlardan sadece birisi payını bir üçüncü kişiye devrettiği takdirde, yeni paydaş, sözleşmenin kiraya veren konumunda bulunan paydaşlarla beraber sözleşmeye taraf olacaktır. Bu duruma ilişkin hukukumuzdaki en uygun yaklaşım da sözleşmeye katılma olacaktır. Ayrıca borca katılma yerine sözleşmenin devri yaklaşımını benimsemek, paylı mülkiyette sözleşmeyi birden fazla parçaya bölmeye sebep olacaktır ki bu kiracıyı korumaya engel olacaktır²⁸⁵. Bununla birlikte sadece eklentilerin devri veya arazinin ifrazı halinde, borca katılma fikrini kabul etmek mümkün olmayıp, bunun yerine sözleşmenin devri kabul edilmelidir.

e. Konut ve çatılı işyeri kiralardaki durum

aa. Yasal sözleşme devrinin konut ve çatılı işyerleri için de geçerli olması

Konut ve çatılı işyeri kiralarda kanun koyucu, devralana tahliye davası açma imkânı verdiği için, yasal sözleşme devrini bu noktada özel olarak incelemek gerekmektedir. TBK m. 310, kira sözleşmesine ilişkin genel hükümlerde yer aldığı için, hükmün tüm kira ilişkilerine uygulanacağına yukarıda değinilmişti. Hiç

²⁸³ Bkz. yukarıda, III. TBK m. 310 Hükmünün Uygulanma Şartları, A. Geçerli Bir Kira Sözleşmesinin Varlığı ve Hükmün Kapsamına Giren Kira Sözleşmeleri

²⁸⁴ Acar, m. 310, N. 64.

²⁸⁵ Acar, m. 310, N. 64.

şüphesiz TBK m. 310 hükmü konut ve çatılı işyeri kiralalarında da uygulanacaktır. Yani yasal sözleşme devri, konut ve çatılı işyeri kiralalarında da geçerlidir. Konut ve çatılı işyeri kiralalarında, kiralananı devralan da, kira sözleşmesini bütün hak ve borçlarıyla devralmaktadır.

6570 s. Kanun, 818 s. BK döneminde de belediye sınırları içerisindeki konut ve çatılı işyeri kiralaları açısından yasal sözleşme devri kanunda tanımlanmış durumdaydı²⁸⁶. Bu açıdan bakıldığında, konut ve çatılı işyeri kiralaları açısından bir değişiklik olmadığı söylenebilir. Eski kanun döneminde olduğu gibi, bir konut ve çatılı işyeri kirası, kiralanan şey devredildiği takdirde yeni malike geçmektedir. Bununla birlikte, 6570 s. Kanun m. 7-d'nin yeni malike tanımlanmış olduğu tahliye davası açma imkânı, TBK m. 351'e ithal edildiği için, yeni malik bu maddeye dayanarak, kira sözleşmesini dava yoluyla sonlandırabilecektir.

bb. Kiralananı devralanın ihtiyaç sebebiyle kira sözleşmesini sonlandırması (Tahliye Davası)

TBK m. 351'de kanun konut ve çatılı işyeri kiralalarında, kiralananı sonradan edinene ihtiyaç sebebiyle tahliye davası açma hakkı tanımlanmıştır. Buna göre, kiralananı sonradan edinen yeni malik, devirden itibaren bir ay içerisinde kiracıya yazılı bildirimde bulunmak şartıyla, altı ay sonra, kendisi, eşi, altsoyu, üstsoyu ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerin ihtiyacı sebebiyle tahliye davası açabilir.

TBK m. 351 uyarınca yeni malikin kira sözleşmesini sonlandırabilmesi için kanun belirli şartlar aramaktadır. Öncelikle, şekli olarak yeni malik, kiralananı devraldıktan sonraki bir ay içerisinde, kiracıya ihtiyaç durumunu bildirmelidir. Şekli olarak aranan ilk koşul budur. Yeni malik, bu bildirim yapmalı; kiralananı

²⁸⁶ Bkz. dn. 32

devraldıktan altı ay sonra da, kira sözleşmesini sona erdirmek için bir dava açmalıdır²⁸⁷. Yeni malik bu davayı altı ayın tamamlanmasından itibaren makul bir süre içerisinde, özellikle hakkın kötüye kullanılması sayılmayacak kadar bir süre içerisinde açmalıdır²⁸⁸²⁸⁹. Davada aranan maddî şartlar ise, yeni malikin kendisinin, altoyu ve üstsoyunun taşınmaz üzerinde gerçek ve samimî²⁹⁰ bir ihtiyacının olmasıdır. Yeni malik, sadece kendisinin veya kanunda sayılan kimselerin ihtiyaçları ve kullanımları için kiracının tahliyesini isteyebilir. Bunun dışında bir başkası için isteyemeyecektir. Yargıtay, yeni malikin açacağı bu davada, gerçek ve samimî bir gereksinim şartını çok sıkı bir şekilde incelemektedir²⁹¹.

Bu davanın açılması açısından kira sözleşmesinin belirli süreli veya belirsiz süreli olması önem arz etmektedir. Belirsiz süreli kira sözleşmelerinde, kiraya veren TBK m. 347/2 uyarınca, on uzama yılının dolmasından sonra, herhangi bir sebep bildirmeksizin kira sözleşmesini sona erdirebilir. Bu on yıl içerisinde ise, kiraya veren, yalnızca kira sözleşmesine aykırılık, kira borcunun ödenmemesi gibi genel fesih imkânlarından yararlanabilir. Bunların dışında, kiraya veren yeniden inşa veya imar sebebiyle ya da ihtiyaç sebebiyle tahliye davası açarak kiracının taşınmazdan çıkmasını da sağlayabilir. Kanunun bu sistematığı içerisinde, kiralananı sonradan edinenin, TBK m. 351 uyarınca tahliye davası açması hakkının olmasında da bir sorun yoktur. Tek fark, belirsiz süreli kira sözleşmesi açısından altı aylık kira dönemi için üç ay önceden bildirim yapıp, kira döneminin bitiminden itibaren bir ay içinde

²⁸⁷ Eski uygulamamızda ve doktrinde, bu davanın yerleşmiş ismi tahliye davasıdır. Bununla birlikte, 6098 s. Kanun'da Kanun Koyucu tahliye davası terimini kullanmamış, bunun yerine kira sözleşmesinin dava yoluyla sona erdirilmesi demeyi tercih etmiştir. Bu çalışmada her iki kavram kullanılmakla birlikte, kira sözleşmesinin dava yoluyla sona erdirilmesi lafzı daha çok tercih edilmiştir.

²⁸⁸ Yargıtay, bazı kararlarında kira sözleşmesini sonlandırmak için açılan davaların, hakkın doğmasından uzun bir süre sonra açıldığını tespit etmiş ve bu durumun hakkın kötüye kullanılması teşkil ettiği yönünde karar vermiştir. Bkz. Yarg. 6.HD. 25.5.2989, E. 7513, K. 9438 (www.kazanci.com).

²⁸⁹ Ayrıca, kiralananı devralanın, tahliye davasını, dilerse devralmadan sonra altı ay içinde, dilerse sözleşme sonuna kadar açılabileceğine ilişkin, Yarg. 6. HD., 20.6.2013, E. 8885, K. 10777 (www.kazanci.com);

²⁹⁰ Yarg. 6. HD., 20.6.2013, E. 8885, K. 10777 (www.kazanci.com), "...davacının başka bir işte çalışıyor olması ihtiyaç iddiasının samimi olmadığına yeterli delil teşkil etmez; davacının kendi işyerini açmak istemesi, ihtiyacın varlığına bir karine oluşturur."

²⁹¹ "...Devamlılık arzetmeyen geçici ihtiyaç tahliye nedeni yapılamayacağı gibi henüz doğmamış veya gerçekleşmesi uzun bir süreye bağlı olan ihtiyaç da tahliye sebebi olarak kabul edilemez..." Yarg. 6. HD. 25.9.2014, E. 8931, K. 10381 (www.kazanci.com)

de tahliye davası açan kiraya veren yerine, kiralananı devralanın devirden itibaren bir ay içinde yazılı bildirimde bulunup, altı ay sonra tahliye davası açabilmesidir.

Belirli süreli kira sözleşmelerinde durumu ayrıca incelemek gerekir. TBK m. 310 düzenlemesi, tüm kira sözleşmelerine uygulandığı için, konut ve çatılı işyeri kirasında da kiralananı devralanın sözleşmeye taraf olmaktadır. Buna karşın, TBK m. 351/2 belirli süreli kira sözleşmeleri açısından, yeni malikin ihtiyaç sebebiyle tahliye davası açma hakkını düzenlerken, ona bir seçimlik tahliye imkânı getirdiği söylenebilir. Kanunun ifadesi şu şekildedir:

“Kiralananı sonradan edinen kişi, dilerse gereksinim sebebiyle sözleşmeyi sona erdirme hakkını, sözleşme süresinin bitiminden başlayarak bir ay içinde açacağı dava yoluyla da kullanabilir”.

Bu hükümde kullanılan *“dilerse..., sözleşme süresinin bitiminden başlayarak bir ay içinde açacağı dava yoluyla da kullanabilir”* ifadesi, kiralananı sonradan edinen yeni malikin bir seçimlik hakka sahip olduğunu göstermektedir. Bu hak uyarınca yeni malik, belirli süreli kira sözleşmesini, isterse kiralananı edinme tarihinden itibaren bir ay içinde yapacağı bir yazılı ihbarla, dilerse de sözleşme süresinin bitiminden itibaren bir ay içinde yapacağı ihbarla kullanabilecektir. Kiralananı devraldıktan sonraki bir ay içerisinde tahliye davası açmak için ihbarda bulunmayan yeni malik, sözleşmeye taraf olacaktır. Bununla birlikte, taraf olduğu belirli süreli kira sözleşmesinin süresinin bitiminden itibaren, yine bir ay içerisinde ihbarda bulunmak ve altı ay sonra tahliye davası açmak şartıyla da TBK m. 351'deki tahliye davası açma hakkından yararlanabilir²⁹².

²⁹² Yargıtay, 6570 s. Kanunun uygulandığı dönemde de, aynı durumu kabul ediyor ve kiralananı devralanın, devirden itibaren bir ay içinde ihtarda bulunması şartıyla, ihtiyaç sebebiyle tahliye davasını, ister devirden sonra altı ay içinde, isterse de sözleşmenin sona ermesinden itibaren açabileceğine karar vermektedir. Yani kanunun bu maddesi, söz konusu Yargıtay uygulamasını kanuna yansıtma açısından isabetli olmakla birlikte, bunun tahliye davası açısından bir yenilik olmadığını da bilmek gerekir. Yüksek mahkemenin, 6570 s. Kanunun uygulandığı ve bu gerekçeyi belirttiği bir kararı için, Yarg. HGK., 18.2.2015, E. 2014/6-2410, K.2015/818.

6570 s. GKHK m. 7/d'de belirli süreli veya belirsiz süreli kira sözleşmesi ayırımı yapılmadan, kiralananı sonradan edinenin tahliye davası açma imkânı düzenlenmişti. Bu kanun döneminde, 818 s. BK'da yasal sözleşme devri düzenlenmediği, aksine kira sözleşmesinin sona ermesi prensip olarak kabul edildiği için, bu durum herhangi bir sorun oluşturmamaktaydı. Yani diğer kira ilişkilerine göre, konut ve çatılı işyeri kirasında kiracı daha avantajlı bir konumda bulunuyordu. Bununla birlikte, TBK m. 310'un kiracıyı korumaya yönelik amacıyla çelişir bir şekilde, konut ve çatılı işyeri kiralarında, bu hakkın yeni malike tanınmış olması uygun olmamıştır. Mesela, kiralananın devrinden bir sene önce yapılan on beş yıllık bir işyeri kirası sözleşmesinde, kiralananı devralan sözleşmenin devri uyarınca kiraya verene halef olacakken, hükmün bu haliyle kiralananı devralan, TBK m. 351'deki tahliye davası açma imkânından yararlanarak sözleşmeyi sona erdirebilecektir. Bu durum, özellikle ticari işletmenin veya bir şubesinin yaptığı kira sözleşmeleri açısından önemli bir dezavantaj oluşturmaktadır. Zira tacirin, ticari işletmenin kirada bulunduğu taşınmazda yaptığı yatırım ve oluşan müşteri çevresi dikkate alındığında, uzun süreli kiraların yapıldığı bu tür kiralar açısından hüküm eleştiriye açıktır.

Diğer kira sözleşmelerinde söz konusu olmayan tahliye davası açma imkânı, TBK m. 310 hükmünün sonuçlarını, konut ve çatılı işyeri kiraları açısından değiştirmekte ve ortaya birçok sorun çıkarmaktadır. Bu düzenlemenin ilk sonucu, yasal sözleşme devrinin uygulamada en sık rastlanan kira türü olan konut ve çatılı işyeri kiraları açısından tam bir koruma sağlayamamasıdır. Söz gelimi bir taşınır eşya kiracısı, taşınır şey, bir başkasına devredilse de sözleşmesel hakkını yeni malike karşı ileri sürebilecekken; konut ve çatılı işyeri kiralarında kiracı, kendisine karşı açılan ihtiyaç sebebiyle tahliye davasından kurtulamayacaktır.

cc. Tahliye davasıyla sözleşmenin süresinden önce sona ermesi halinde kiracının tazminat iddiası

Belirli süreli konut ve çatılı işyeri kiralalarında, sözleşme süresi bitmeden önce, kiraya veren, kiralananı devreder ve yeni malik, ihtiyaç sebebiyle kira sözleşmesini sona erdirirse, kiracının sözleşmenin ifa edilmemesinden dolayı zarara uğrayacağı açıktır. 6098 s. TBK’da bu durum, kanunkoyucu tarafından düzenlenmese dahi, sözleşmeler hukukuna hâkim olan “*pacta sunt servanda*” ilkesi bizi bu sonuca ulaştırmaktadır.

818 s. BK döneminde, yeni malikin kira sözleşmesine devam etmemesi halinde, kiracının kiraya veren, eski malikten tazminat talep etmesine ilişkin bir tereddüt bulunmamaktaydı²⁹³. Bu kural 6570 S. Kanun kapsamındaki kira sözleşmeleri açısından da kabul ediliyordu. Bununla birlikte, tazminat iddiası, TBK m. 310 hükmünün yeni malike sözleşmeyi sonlandırma imkânı tanımamasından dolayı, konut ve çatılı işyeri kiralaları dışındaki kira sözleşmeleri açısından bir anlam ifade etmemektedir.

Konut ve çatılı işyeri kiralalarında, belirli süreli kira sözleşmesinin, devirden sonra, yeni malik tarafından dava yoluyla sonlandırılması halinde, 818 S. BK döneminde olduğu gibi, kiracının eski malikten, sözleşmenin sona ermesi sebebiyle oluşan zararının tazminini isteyebilmesi gerekir²⁹⁴. Kira sözleşmesinin dava yoluyla sonlandırılması ile birlikte, kiraya veren, kira sözleşmesine aykırı hareket ettiği için, TBK m. 309 uyarınca onun sorumluluğuna gidilebilir²⁹⁵. Kiracı bu davada,

²⁹³ Bkz. dn. 28 ve dn. 9

²⁹⁴ Aral/Ayrancı, s. 242; Yıldırım, s. 164; İnceoğlu, s. 599. Yazara göre, her ne kadar kiracının eski malikten tazminat istemesi imkânını düzenleyen, İsv. BK m. 261/III hükmü kanunumuza alınmamışsa da, sözleşmeye aykırılık yaptırımı olarak, kiracının tazminat talebine imkân tanınmalıdır. Aksi yönde, Altınok Ormancı, s. 133, yazar burada, konut ve çatılı işyeri kiralalarını dikkate almadan, TBK m. 310 hükmü uyarınca bir değerlendirme yapmış ve İsv. BK m. 261/III’te düzenlenen şekilde bir tazminat talebinin Türk hukuku açısından bir anlamı kalmadığını belirtmiştir. TBK m. 351 uyarınca, yeni malikin ihtiyaç sebebiyle kira sözleşmesini sonlandırma imkânı bulunduğuna göre, bu görüşe katılmak mümkün görünmemektedir.

²⁹⁵ İnceoğlu, s. 599.

sözleşmenin erken sonlandırılması sebebiyle oluşan zararının giderilmesini isteyecektir²⁹⁶.

f. İpotekli ve hacizli taşınmaz üzerinde kurulan kira sözleşmesinin özel durumu

Haczedilen taşınmazlar üzerinde, malikin tasarruf yetkisi MK 1010 uyarınca kısıtlanır²⁹⁷. Buna karşın, bu kısıtlama malikin, hacizden sonra taşınmaz üzerinde yükler kurmasını engellemeyecektir. Ayrıca, taşınmaz üzerinde rehin kurulması halinde de, aynî haklarda sıraya ilişkin MK 869 uyarınca, rehin hakkının, sonradan kurulan aynî haklara önceliği olacaktır. Aynı ilke hacizli taşınmaz için de geçerlidir. Bundan dolayı kanun koyucu, İİK m. 132 hükmünde²⁹⁸, alacaklıyı daha sonra kurulacak yüklerin etkilerinden korumak için düzenleme yapmıştır. Bu düzenlemeye göre, rehin hakkının kurulmasından sonra, taşınmaz üzerinde kurulan sınırlı aynî haklar, taşınmaz yükleri ve şerh edilmiş nispi haklar, alacaklının rızası alınmadığı müddetçe, ona karşı ileri sürülemeyecektir.

Alacaklı, ipotekli taşınmazın satışını icra dairesinden istedikten sonra, icra müdürü, taşınmazın satışından önce mükellefiyetler listesini hazırlar ve taşınmaz üzerindeki sınırlı aynî hakları, taşınmaz yüklerini ve şerh edilmiş nispi hakları

²⁹⁶ Kira sözleşmesinin dava yoluyla sonlandırılması halinde zararın ne olduğu ve hangi zarar kalemlerinin istenebileceğine ilişkin, İnceoğlu, s. 601 vd.

²⁹⁷ Kuru, Baki, **İcra ve İflas Hukuku El Kitabı**, Ankara, Adalet, 2013, s. 662.

²⁹⁸ “Sonradan tesis edilen taşınmaz mükellefiyetleri ve ipotekli ve mahcuz taşınmazların kiralanmasında hüküm” başlıklı İİK m. 132 şu şekildedir:

“Alacak bir taşınmaz ile temin edildikten sonra borçlu o taşınmaz üzerinde alacaklının rızası olmaksızın bir irtifak hakkı yahut bir taşınmaz mükellefiyeti tesis ederse bu tesis alacaklının hakkına tesir etmez ve alacaklı taşınmazın o hak ile birlikte veya o haktan ari olarak artırmağa çıkarılmasını isteyebilir.

Taşınmaz haktan ari olarak satılıp ta bedeli alacaklının alacağından fazla çıkarsa o hakkın takdir edilecek kıymeti ödenmek üzere bedelin fazlası hak sahibine tahsis edilir.

İpotek yapılmış olan taşınmazı borçlu alacaklının rızası olmaksızın başkasına kiraya verir ve keyfiyeti tapuya tescil ettirirse bu tescil ipotekli alacaklının hakkına tesir etmez.

Bu hüküm haczedilmiş olan taşınmazlarda da caridir.”

gösteren bu belgeyi haciz koyduran alacaklılar ve borçluya tebliğ eder²⁹⁹. Taşınmazı bu cebri satıştan edinen alıcıya karşı, sadece mükellefiyetler listesindeki yükler ileri sürülebilir. Mükellefiyetler listesinde ilan edilen bu yükler, İİK m. 132 uyarınca, ipoteğin kurulmasından önce var olan yüklerdir. Buna karşın, ipoteğin kurulmasından sonra kurulan yükler konusunda İİK m. 132 düzenlemesi uygulanır. Buna göre, alacaklı isterse bu kısıtlamaların mükellefiyetler listesine yazılmasını engelleyebileceği gibi, isterse satışın bu yüklerle yapılmasını da sağlayabilir. Alacaklı, mükellefiyetler listesinin hazırlanmasından sonra, kendisine verilen süre içinde, hakkını kullanıp, satışın bu yüklerle yapılmasını isterse sorun yoktur³⁰⁰. Rehinli malın satışı, rehin hakkından sonra kurulan yüklerle birlikte yapılır. Buna karşın, alacaklı, bu yüklerin kaldırılmasını ve satışın bu şekilde yapılmasını isterse, taşınmaz, haciz veya rehinden sonra kurulan yükler olmadan satılır³⁰¹. Alacaklı bu seçim hakkını kullanır ve satıştan elde edilen bedel, alacağı karşılırsa, artan miktar, İİK m. 132/II hükmü uyarınca, hakları terkin edilen hak sahipleri arasında dağıtılır³⁰². Maddenin, şerh edilmiş kişisel hakları düzenleyen üçüncü fıkrasında ise, bu hakların alacaklıya karşı ileri sürülemeyeceği düzenlenmiştir. Böylelikle, diğer yüklerde olduğu gibi, şerh edilmiş kira sözleşmeleri konusunda da alacaklının rızası olup olmadığına ve onun satışın nasıl yapılmasını isteyeceğine bakılmalıdır³⁰³. Rehinin paraya çevrilmesi yoluyla takip ve hacizden sonra kurulan yükler konusundaki bu kanunî düzenlemenin, kira sözleşmesini ilgilendiren tarafı, TBK m. 310 hükmüyle birlikte, taşınmaz kiralarda, kira sözleşmesinin yeni maliki, yasal

²⁹⁹ Postacıoğlu, İlhan E., **İcra Hukuku Esasları**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1982, s. 490; Kuru, el kitabı, s. 658; Üstündağ, Saim, **İcra Hukukunun Esasları**, İstanbul, yazarın kendi basımı, 2004, s. 264; Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/ Özkan, Meral Sungurtekin/Özkes, Muhammet, **İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı**, Ankara, Yetkin, 2014, s. 261.

³⁰⁰ Kuru, el kitabı, s. 663

³⁰¹ Kuru, el kitabı, s. 663; Üstündağ, s. 263; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin/Özkes, s. 260. Yargıtay'ın bu görüş doğrultusundaki bir kararı için bkz. Yarg. 12. HD., 22.10.2009, E.11251, K. 10132 (www.kazanci.com). . Aksi görüş taraftarları ise, iki satışın yapılması gerektiğini, rehinli alacaklının ancak ikinci satışta, rehinden sonra kurulan taşınmaz yükleri ve sınırlı aynî hakların kaldırılarak satışını isteyebileceğini belirtmektedir. Bkz. Postacıoğlu, s. 501, yazar burada kira sözleşmelerine ilişkin kanunun ifadesinin belirsizliğine işaret etmekle birlikte, şerh edilmiş kira sözleşmesi konusunda da iki defa satış yapılması gerektiğini ifade etmiştir. Aynı yönde, Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 772.

³⁰² Kuru, el kitabı, s. 663.

³⁰³ Yargıtay'ın, ipoteğin kurulmasından sonra şerh edilen kira sözleşmesinin alacaklıya karşı ileri sürülemeyeceğine ilişkin bir kararı için, Yarg. 12. HD., 28.5.2005, E. 3884, K. 14540 (www.kazanci.com). Satış vaadi sözleşmesinin sonradan şerh edilmesine ilişkin, Yarg. 14. HD., 26.6.1980, E. 3313, K. 3569 (Kuru, Baki, **İcra ve İflas Hukuku**, İstanbul, Evrim, 1993, s. 1302). Satış vaadi sözleşmesine dayalı olarak, satış vaadi alacaklısının lehine yapılan tescilin değil, icra dairesinden taşınmazı satın alan kişinin lehine tescil yapılması gerektiğine ilişkin, Yarg. 14. HD., 19.11.1984, E. 5873, K. 7029 (Kuru, icra ve iflas, s. 1303 – 1304).

sözleşme devrinin bir sonucu olarak bağlayacak olmasıdır³⁰⁴. Yani kira sözleşmesinden doğan hak, rehinli taşınmaz üzerinde bir yük oluşturacaktır. Zira, TBK m. 310 hükmü, yeni maliki, kira sözleşmesinin tarafı haline getirmektedir.

Konuya ilişkin tartışma esas itibariyle İsviçre hukuku kaynaklıdır. İsviçre’de, 1997 yılında yürürlüğe giren LP³⁰⁵, rehinin paraya çevrilmesinde iki satış yapılmasına ilişkin maddesine, şerh edilen nispî hakları da eklemiştir. Çift satış³⁰⁶ başlıklı LP m. 142/I, rehin hakkının kurulmasından sonra ipotekli taşınmaz üzerinde, sınırlı aynî hak veya taşınmaz yükü kurulduğu; taşınmazın ilk satışında, rehinli alacağı karşılayacak bedel elde edilemediği takdirde, ikinci satışta rehinli alacaklıya, taşınmazın bu yüklerle veya bu yüklerden arî olarak satışı konusunda bir seçim hakkı vermektedir. İşte 1997 yapılan bir değişiklikle, LP m. 142/I’in kapsamına, şerh edilmiş nispî haklar da eklenmiştir³⁰⁷.

Söz konusu maddenin amacı, rehinli taşınmazın başka haklarla yüklü olarak satılması halinde meydana gelecek ekonomik kaybı önlemek ve rehin alacaklısını korumaktır³⁰⁸. Buna göre, yalnızca rehin hakkının kurulmasından sonra kurulan sınırlı aynî haklar ve taşınmaz yükleri ile şerh edilen nispî haklar düzenlemenin kapsamındadır. Rehinli alacaklı, taşınmazın icra dairesinde yapılan ilk satışta alacağını elde edemediği takdirde, ikinci satışta taşınmazın bu yüklerden kurtularak satılmasını isteyecektir.

Sorun, kira sözleşmesinin, kiralananın icra dairesinden yapılan satışlarında da yeni malikle devam ediyor olmasından ve LP m. 142’nin kapsamına, şerh edilmemiş

³⁰⁴ Kira sözleşmesinin bu yeni düzenlemeyle birlikte, konut ve çatılı işyeri kiralari dışında etki alanının kalmadığına ilişkin bkz. VI. Kira Sözleşmesinin Şerhi.

³⁰⁵ La loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP), İsviçre İcra İflas Kanununda yapılan bu değişiklik, 1 Haziran 1997 yılında yürürlüğe girmiştir.

³⁰⁶ Maddenin Fransızca başlığı “*La double mise à prix*” şeklindedir.

³⁰⁷ Probst, Thomas, “La double mise à prix face au principe ‘la vente ne rompt pas le bail’”, in **Mélanges en l’Honneur de Henri-Robert Schüpbach**, Bâle, Helbing, 2000, s. 83.

³⁰⁸ Probst, s. 89.

nispi hakların girmemesinden kaynaklanmaktadır³⁰⁹. Buna göre, icra dairesinden malı alan, kira sözleşmesinin tarafı haline gelecek³¹⁰ ve dilerse İsv. BK m. 261/II uyarınca kira sözleşmesini sonlandırabilecektir³¹¹. Bu şerh edilmemiş kira sözleşmesinden dolayı, icra dairesinde yapılan satışta, rehinli malın değeri daha düşük tespit edilecek ve belki de alıcı çıkmayacaktır. Bundan dolayı, şerh edilmemiş kira sözleşmesinin akıbetinin ne olacağı da tartışmaya açılmıştır. Böyle bir uygulamanın kabulüyle, rehinden sonra kurulan oturma hakkı ve şerh edilmiş kira sözleşmesi, ikinci satışta yük olarak kaydedilmemekte, şerh edilmemiş kira sözleşmesi ise kiralananla beraber yeni malike geçmektedir³¹². Yani kira sözleşmesi, şerh edilmediği takdirde, şerh edilmiş kira sözleşmesinden daha fazla koruma elde etmektedir.

Konuya ilişkin bu yeni düzenlemeyle birlikte, bir kanun boşluğu ortaya çıktığı kabul edilmiştir³¹³. İsv. FM, konuya ilişkin ara çözüm niteliğinde bir karar alarak, bu kanun boşluğunu gidermeye çalışmıştır³¹⁴. Buna göre, FM, öncelikle, kıyasen LP 142 hükmünün, şerh edilmemiş kira sözleşmelerinde uygulanması gerektiğine hükmetmiş; fakat kiracıyı koruma refleksiyle hareket ederek, şerhe ilişkin hükümle aynı sonuca ulaşmamıştır³¹⁵. Buna göre, rehinli taşınmazın ilk satışında, diğer yüklerde olduğu gibi, taşınmazın kira sözleşmesiyle birlikte satılmasını uygun görmüştür. Eğer ilk satışta alacağı karşılamaya yetecek bedel elde edilemezse, rehinli malın ikinci satışında, yine kira sözleşmesiyle birlikte satılmasına karar vermiştir. Bununla birlikte, kiralananı bu satıştan alan, hiçbir ihtiyaç iddiasında bulunmasına gerek olmaksızın, sadece ihbar ve fesih sürelerine uygun davranarak kira sözleşmesini feshedebilecektir. Federal Mahkeme, kararında, bu durumun taşınmazın ikinci satışında ilan edilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Kiracı, ayrıca İsviçre Hukuku'na özgü olan, kira sözleşmesinin uzatılması hakkına sahip olmaya devam edecektir.

³⁰⁹ Probst, s. 83; Marchand, Art. 261, N. 42.

³¹⁰ Piotet, s. 197; Probst, s. 84.

³¹¹ Bu halde, yeni malik, konut ve işyeri kiralalarında ihtiyaç sebebine dayanarak, diğer kiralarda ise, herhangi bir sebep ileri sürmeksizin, yalnızca ihbar sürelerine uygun davranarak kira sözleşmesini sona erdirebilecektir.

³¹² Probst, s. 85.

³¹³ Piotet, s. 101; Probst, s. 88; Marchand, Art. 261, N. 43.

³¹⁴ ATF 125 III, JdT 2000 I 249, DB 1999 N 28; 128 III 82, SJ 2002 I 239.

³¹⁵ Probst, s. 88.

Aynı konunun, Türk hukukunda da sorun oluşturabileceği düşünülmektedir. TBK m. 310'la birlikte, taşınmaz kiralarda da, yeni malik, sözleşmeyi sonlandırma imkânı olmadan kira sözleşmesiyle bağlı olmaktadır. Bütün çalışma boyunca ele alınan yasal sözleşme devri uyarınca, taşınmazı cebrî satıştan alan kişi de, taşınmazı rehin veren borçlunun yaptığı kira sözleşmesi ile bağlıdır. Bununla birlikte, cebrî satışlarda, İİK m. 135 hükmünün muvazaayı önlemek amacıyla, kira sözleşmesini resmî belgeyle ispat şartı arayan yapısını unutmamak gerekir. Her ne kadar bu maddenin uygulanması cebrî satışlarda kısıtlanacak olsa da, kira sözleşmesini, resmî belgeyle ispatlayan kiracıya yeni malik katlanmak durumunda kalacaktır. Taşınmazı icra dairesinden satın alan kişi de kira sözleşmesine taraf olur. Bu da ipotekli taşınmazın satışında, satış bedelini düşüren bir etken olacaktır.

6098 s. TBK m. 310 hükmünün, yeni maliki icradan yapılan satışlarda da kira sözleşmesine taraf haline getiren yapısı karşısında, Türk hukukunda da İİK m. 132 hükmüyle, TBK m. 310 hükmünün çatıştığını söylemek gerekir. Bu durumda bir kanun boşluğundan bahsedilecektir. Kira sözleşmesini, konut ve çatılı işyeri kiralari dışında, sonlandırma imkânının olmaması sebebiyle, şerh edilmiş kira sözleşmeleri ile şerh edilmemiş kira sözleşmeleri açısından bir fark kalmadığı düşünüldüğünde³¹⁶, sorun daha da belirginleşmektedir. Özetle, İİK m. 132/III gereği, şerh edilen kira sözleşmesi, taşınmazı icradan satın alan kişiye karşı ileri sürülemeyecek; buna karşın, İİK m. 132, şerh edilmeyen kira sözleşmelerine ilişkin herhangi bir düzenleme içermediği için, bu kira sözleşmeleri, icradan satın alan kişiyi bağlayacaktır.

İsv. FM'nin kararında ulaştığı sonucu Türk hukuku açısından kabul etmek ise mümkün değildir. Zira İsv. BK m. 261'in yeni malike, belli süreler ve şartlara uyma zorunluluğuyla birlikte, kira sözleşmesini sonlandırma imkânı veren yapısı ile birlikte, FM'nin bulduğu çözüm yolu bir anlam taşımaktadır. Mahkeme, İsviçre hukuku açısından, sadece konut ve çatılı işyeri kiralalarında, ihtiyaç iddiasını ileri

³¹⁶ Bkz. VI. Kira Sözleşmesinin Şerhi

sürme imkânını ortadan kaldırmıştır. Buna karşın, fesih bildirimine uyma zorunluluğu konusunda, diğer taşınmaz kiralarında, cebri artırmadan taşınmazı satın alanla, başka bir sözleşme uyarınca devralan arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır. Bu açıdan, FM'nin kararı, aslında sadece konut ve çatılı işyeri kiralarında, İsv. BK m. 261'den ayrılmaktadır.

Türk hukukunda, yeni malikin, devirden dolayı fesih hakkı bulunmadığı için, kıyasen karar verilebilecek bir hüküm de yoktur. Konut ve çatılı işyeri kiralarına mahsus olan, ihtiyaç sebebiyle tahliye davası açma imkânını, tüm taşınmaz kiralarına yayma şeklinde bir kıyas yapma da mantıklı görünmemektedir. Kira sözleşmesi için, sınırlı sayıda sona erme sebebini kabul eden TBK sistematüğünü de bu noktada hesaba katmak gerekir. Ayrıca, taşınmazın yeni maliki, kira sözleşmesini devraldığı takdirde, İsv. BK'nun yeni malike tanımış olduğu fesih hakkı, TBK m. 310'da bulunmadığı için, kira sözleşmesi, taşınmazın satış bedelini, İsviçre uygulamasına göre, daha fazla etkileyecektir.

İİK m. 132 hükmünün, şerh edilmeyen kiralar için uygulanmadığı varsayılırsa, çelişkili bir durum ortaya çıkacaktır. Şerh edilen kira sözleşmesi, alacaklıya karşı ileri sürülemeyecek; ancak yasal sözleşme devri sebebiyle, şerh edilmeyen kira sözleşmesi yeni maliki bağlayacaktır. Herhangi bir gerekçesi olmayan bu türlü bir çelişkinin kabulü, şerh edilmiş kira sözleşmelerinin, şerh edilmeyenlere oranla daha az korunması sonucunu ortaya çıkarır ki, İİK m. 132'nin amacı da bu değildir.

Konuya ilişkin en iyi çözüm, kanun koyucunun İcra İflas Kanunu m. 132'ye bir fıkra ekleyerek, hukukî durumu belirginleştirmesi olacaktır. Böyle bir düzenleme bulunmadığı için, şerh edilen kira sözleşmelerinde olduğu gibi, kiracının kira sözleşmesini yeni malike karşı ileri sürememesini savunmak, şu an için en isabetli yoldur. Aksi bir düşünce, şerh edilen kira sözleşmesiyle, şerh edilmeyen kira sözleşmesi arasında farklılık ortaya çıkaracaktır. Kira sözleşmesinin TBK m. 310'la birlikte, sahip olduğu yeni durum dikkate alınmalı; bunun sonucunda, İİK m.

132/III'te şerh edilen nispi haklar için yapılan düzenleme, bütün kira sözleşmeleri için uygulanmalıdır. Sonuç olarak, taşınmaz üzerinde ipotek kurulmasından sonra yapılan kira sözleşmesi, taşınmazı icradan satın alan kişiye karşı ileri sürülemezdir. Aksi yönde bir çözüm, İİK m. 132'nin yapısına uygun düşmeyecektir. Bu görüş kabul edildiği takdirde ise, TBK m. 310 hükmüne, İİK m. 132'den kaynaklanan, kanunî bir istisnanın varlığı söz konusu olacaktır.

V. KİRA SÖZLEŞMESİNİN KURULMASINDAN SONRA KİRALANAN ÜZERİNDE BİR ÜÇÜNCÜ KİŞİYE SINIRLI AYNÎ HAK TANINMASI (TBK m. 311)

A. Genel olarak

6098 s. TBK m. 310 düzenlemesinin kiracıya sağlamış olduğu koruma, sınırlı aynî haklar konusunda da kiracının korunmaması durumunda eksik kalacaktır. Sınırlı aynî haklara ilişkin herhangi bir düzenleme yapılmaması halinde, kiraya veren, kiracıdan kurtulmak için bir başkası lehine bir sınırlı aynî hak kurar ve kiracının bu duruma karşı herhangi bir koruması olmazdı³¹⁷. Kanun koyucu bunu önlemek amacıyla TBK m. 311'de, kiralanan üzerinde, kiracının hakkını etkileyen bir sınırlı aynî hak kurulması halinde, TBK m. 310'un kıyasen uygulanacağını öngören bir düzenleme yapmıştır³¹⁸.

³¹⁷ Acar, m. 310, N. 4.

³¹⁸ Aynı düşünceyle, 818 s. BK döneminde, sınırlı aynî haklara ilişkin düzenleme bulunmamasına karşılık, hükmün sınırlı aynî haklar konusunda da uygulanacağı kabul edilmekteydi. Özen, kira (2010), s. 147; Ayrıca, Yarg. 6. HD., 4.4.2002, E. 2213, K. 2393. Bu davada, çıplak mülkiyet sahibi paylı malikler, işyeri ihtiyacı sebebiyle tahliye davası açmışlar; ancak taşınmaz üzerinde intifa hakkı olması sebebiyle, tahliye davası açma hakkının intifa hakkı sahibinde olduğu belirtilerek, yerel mahkeme kararı bozulmuştur. Bu noktada, 818 s. TBK döneminde, konuya ilişkin uygulamanın, intifa hakkı gibi, mülkiyete yakın kullanım hakkı veren sınırlı aynî haklar konusunda olduğunu belirtmek gerekir. Diğer sınırlı aynî haklar açısından bir değerlendirme yapılmamıştır.

Sınırlı aynî haklara ilişkin olarak, TBK m. 310 hükmünün kıyasen uygulanacağını düzenleyen TBK m. 311 şu şekildedir:

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

Hükmün uygulanması, malikin bir üçüncü kişi lehine sınırlı aynî hak kurmasında olduğu gibi, kurulmuş bir sınırlı aynî hakkın bir başkasına devrinde de gündeme gelebilir³¹⁹. Her iki halde de, kiracının bu madde kapsamında korunması söz konusudur. Bununla birlikte, malikin, kendi lehine sınırlı aynî hak kurarak şeyi başkasına devretmesi halinde, TBK m. 311’in uygulanması konusunda tartışma mevcuttur. Konuya ilişkin her iki görüş de kira sözleşmesinin eski malik, yeni sınırlı aynî hak sahibini bağlayacağı konusunda hemfikir olmakla birlikte, bir görüşe göre, üçüncü kişi lehine sınırlı aynî hak kurmadaki yapıyla aynı olduğu düşüncesiyle, TBK m. 311 uygulanmalıdır³²⁰. Diğer görüşe göre ise, bu durumda mülkiyet hakkı devredildiği halde, TBK m. 310 uygulanmayacağı için, m. 311’in de kıyasen uygulanması söz konusu olmaz³²¹. Eski malik, tarafı olduğu kira sözleşmesiyle zaten bağlı olduğu için, böyle bir uygulamaya gerek yoktur. Belirtmek gerekir ki, TBK m. 311’i hiç uygulamayarak, eski maliki sorumlu tutan görüş kiracının TBK m. 351’deki tahliye davasıyla karşılaşmaması açısından daha yerinde olacaktır.

Kanun koyucu, TBK m. 311’de sınırlı aynî haklara ilişkin olarak özel bir düzenleme yapmamış; kiralananın mülkiyetinin el değiştirmesine ilişkin TBK m. 310’un kıyasen uygulanacağını düzenlemiştir. Bu noktada kıyasen uygulamanın ne olduğuna ilişkin değerlendirme önem kazanmaktadır. Kıyasen uygulama, kanunda herhangi bir duruma ilişkin olarak düzenleme yapılmayan hallerde, hakkında

³¹⁹ Acar, m. 311, N.14; İnceoğlu, s. 604.

³²⁰ Gümüş, s. 151; Acar, m. 311, N. 16.

³²¹ İnceoğlu, s. 605.

düzenleme yapılan bir duruma ilişkin kuralların uygulanması ile olur³²². Bu uygulama, kanun hükmünün, aynı şekilde somut olaya uygulanması ile gerçekleşmez. Tersine, hakkında hüküm olmayan konunun yapısına uygun hale getirilir. Bu noktada, kiralananın devredilmesi halinde, yeni malikin, mevcut kira sözleşmesine taraf olmasını öngören TBK m. 310 hükmünün, sınırlı aynî haklara kıyasen uygulanmasında da ilk akla gelen, sınırlı aynî hak sahibinin de kira sözleşmesine taraf olmasıdır. Bununla birlikte, her ne kadar, kullanma ve yararlanma hakkı veren intifa hakkı, üst hakkı gibi haklarda bu uygulama sorun oluşturmazsa da, geçit hakkı, manzara kapatmama irtifakı, kaynak hakkı gibi haklarda, hak sahibinin sözleşmeye taraf olduğunu söylemek güç görünmektedir.

B. TBK m. 311 Hükümünün Uygulama Alanı

1. Hükümün Mehaz İsv. BK m. 261a'dan Farkı ve Konuya İlişkin Görüşler

Aynı konuyu düzenleyen İsv. BK m. 261/a hükmü TBK m. 311'den önemli bir farklılık içermektedir. Maddeye göre “*Şeyin elden çıkarılmasına ilişkin hükümler, kiraya veren üçüncü bir şahsa sınırlı ayni hak kurar ve bu mülkiyetin el değiştirmesiyle eş değerdeyse, kıyasen uygulanabilir*”³²³. Yani bir sınırlı aynî hak sahibine karşı, kira sözleşmesinin ileri sürülebilmesi için, bu aynî hakkın, mülkiyetin el değiştirmesine eş değer sonuç doğurması gerekir. Bununla birlikte, TBK m. 311'de TBK m. 310'un uygulanabilmesi için, kira konusu şey üzerinde kurulan aynî hakkın mülkiyet değişikliğine eş değer sonuç doğurması aranmamıştır. Aksine, kiralanın şey üzerinde kurulan aynî hakkın, kiracının hakkını etkilemesi hükmün kıyasen uygulanması açısından yeterli görülmüştür.

³²² Acar, s.320, N. 20

³²³ *Lorsque le bailleur accorde à un tiers un droit réel limité et que cette opération équivaut à un changement de propriétaire, les dispositions sur l'aliénation de la chose louée sont applicables par analogie.*

TBK m. 311'in İsv. BK'dan bu farklı yapısı doktrinde eleştiriye uğramış ve TBK m. 311'in, yalnızca mülkiyet devrine eş sonuçlar doğuran aynî haklar açısından kıyasen uygulanmasının mümkün olduğu dile getirilmiştir³²⁴. Bu düşünceye göre hüküm, mehaz İsv. BK m. 261b gibi anlaşılmalı ve geçit hakkı gibi sınırlı aynî haklar açısından uygulanması düşünülmemelidir. Aksi takdirde, geçit hakkı sahibinin sözleşmeye taraf olmasını düşünmek gerekir ki, bu durumun, hakkın yapısıyla bağdaşmadığı açıktır. Bundan dolayı yalnızca, intifa hakkı, üst hakkı gibi sınırlı aynî haklar açısından hükmün uygulanması söz konusu olabilir. TBK m. 311 hükmünün gerekçesinde³²⁵ açık bir şekilde İsv. BK m. 261a'nın göz önünde bulundurulduğunun belirtilmesi ve intifa hakkının örnek verilmesi de bu görüş taraftarlarının ileri sürdüğü gerekçeler arasındadır.

TBK m. 311'in, İsv. BK m. 261a'dan farklı düzenlenmesinin kanun koyucunun bilinçli bir tercihi olduğunu kabul eden diğer görüşe göre³²⁶, kıyasen uygulama, sadece intifa veya üst hakkı gibi malikin kira sözleşmesinin sağladığından daha geniş kullanım imkânı sağlayan haklarda değil, diğer sınırlı aynî haklarda da düşünülebilmelidir. TBK m. 311'in uygulanması için mutlaka intifa hakkı veya üst hakkının bulunması gerekmediği, kıyasen uygulamanın, sözgelimi TMK m. 838 kapsamındaki irtifaklar konusunda da olabileceği³²⁷ düşünülmektedir. Bu açıdan hüküm mehazdan daha kapsamlı bir içerik taşımaktadır. Yani, kıyasen uygulamanın kapsamı yasal sözleşme devriyle sınırlı değildir. Kıyasen uygulama, üst hakkı ve intifa hakkı söz konusu olduğunda, yasal sözleşme devri sonucu doğurabilir. Bununla birlikte, diğer sınırlı aynî haklarda, kıyasen uygulama, sınırlı aynî hak sahibinin,

³²⁴ Doğan, s. 16; Gümüş (kira), s. 151; Aral/Ayrancı, s. 243; Çabri, s. 178 – 179; Özen, kira (2013), s. 103; Koç, s. 10, Eren, borçlar özel, s. 370.

³²⁵ TBK m. 311'in gerekçesi şu şekildedir:

"...Maddeye göre, sözleşmenin kurulmasından sonra, üçüncü bir kişi kiralanan üzerinde, kiracının hakkını etkileyen, mülkiyet hakkı dışında bir aynî hak sahibi olması durumunda, kiracı, kiracılık hakkını bu sınırlı aynî hak sahibine karşı da ileri sürebilecektir. Meselâ, üçüncü kişi, bu koşullar altında kiralanda intifa hakkı sahibi olmuşsa, kiralananın el değiştirmesine ilişkin hükümlerin kıyas yoluyla uygulanması sonucunda, kiraya veren sıfatını kazanacaktır. Mülkiyet hakkına ilişkin düzenlemelerin, kıyas yoluyla sınırlı aynî haklara da uygulanabileceğinin kabul edildiği göz önünde tutulursa, madde ile, kiracının hakkını etkileyen bir aynî hak bakımından da aynı sonuç benimsenmiş olmaktadır.

Maddenin düzenlenmesinde, kaynak İsviçre Borçlar Kanununun 261a maddesi göz önünde tutulmuştur.

³²⁶ Aydoğdu/Kahveci, s. 426; Inceoğlu, s. 607 – 609.

³²⁷ Aydoğdu/Kahveci, s. 426.

hakkını kiracıya karşı ileri sürememesi, yani kiracıya katlanma yükümlülüğü şeklinde olacaktır³²⁸.

Bu iki görüşün dışında, malikin, kiralanan üzerinde sınırlı aynî hak tanınması halinde, hak sahibinin kira sözleşmesine taraf olmayacağı, onun açısından sadece bir katlanma yükümlülüğünün ortaya çıkacağı da kabul edilmektedir³²⁹. Bu görüşe göre, kira sözleşmesinin maliki, kiraya veren konumundayken, bir de intifa hakkı sahibi kiraya veren olacaktır ki, bunu kabul etmek için geçerli bir sebep yoktur.

Sınırlı aynî haklara ilişkin uygulamayı intifa ve üst hakkı ile sınırlamayan bir diğer görüşe göre ise, öncelikle sınırlı aynî hakkın, kiracının kullanım hakkıyla bağdaşmazlık oluşturup oluşturmadığı incelenmelidir. TBK m. 311'in uygulanması için, sınırlı aynî hakkın, kiracının kullanım hakkını etkilemesi gerekir. Buna göre, kullanım hakkı veren, intifa hakkı veya üst hakkı gibi haklar açısından ikili ayırım yapılmalıdır³³⁰. Buna göre, sınırlı aynî hakkın sağladığı yetkiler, kiracının kullanım hakkına eşit veya ondan daha fazla ise, yasal sözleşme devri gerçekleşmelidir. Bununla birlikte, eğer sınırlı aynî hak, kiracının kullanım hakkından daha az yetki veriyorsa, ki bu yasal çerçeve içerisinde mümkündür, sınırlı aynî hak sahibinin sözleşmeye katıldığından bahsetmek gerekecektir. Geçit hakkı gibi kısmî kullanım imkânı veren haklarda ise, hak sahibinin malik yanında kira sözleşmesine katılması gerekliliğinden bahsetmek gerekecektir. Bununla birlikte, manzara kapatmama irtifakı gibi olumsuz irtifaklar açısından, hak sahibi açısından bir katlanma yükümlülüğü ortaya çıkacaktır.

2. Değerlendirme

TBK m. 311 hükmü, İsv. BK'dan farklı düzenlemesiyle, ciddî sorunlar ortaya çıkarabilecek bir düzenlemedir. Sözleşmenin devri sonucunu doğuran, TBK m. 310

³²⁸ Aydoğdu/Kahveci, s. 426; Inceoğlu, s. 607

³²⁹ Akyiğit, s. 98.

³³⁰ Acar, m. 311, N. 42 vd.

hükümünün kıyasen uygulanmasının nasıl olacağı sorunu bir yana, geçit hakkı gibi, sahibinin çok sınırlı kullanım hakkı olan haklarda veya olumsuz irtifaklarda hükümün nasıl uygulanacağı ayrı bir meseledir.

Belirtmek gerekir ki, m. 311 hükmü, mehz kanundan kapsam itibariyle daha geniştir. Her ne kadar gerekçede, hükmün düzenlenmesi sırasında mehz kanunun dikkate alındığı söylene de, bu dikkate alma birebir aynı hükmü kopyalama şeklinde olmamıştır. Bu açıdan TBK m. 311 hükmünü, kanun koyucu, sadece mülkiyete eş değer kullanım imkânı tanıyan haklar açısından düzenlememiş, diğer sınırlı aynî hakları da düşünerek, kiracıya geniş bir koruma alanı sağlamıştır. Yani, burada amaçlanan, kiraya verenin, bir sınırlı aynî hak kurmak yoluyla, kira sözleşmesine aykırı davranmasını önlemektir. Bu yasal sözleşme devri veya sözleşmeye katılma şeklinde olabileceği gibi, hak sahibi açısından, kira sözleşmesine katılma yükümlülüğü de ortaya çıkarabilir. Bunun dışında, rehin veya oturma hakkı gibi bazı sınırlı aynî haklar konusunda maddenin uygulanması mümkün olmayabilir. Bundan dolayı, hükmün farklı sınırlı aynî haklar açısından nasıl sonuç doğuracağını ayrı ayrı incelemek yerinde olacaktır.

C. TBK m. 311 Hükümünün Sonuçları

1. Sözleşme Devri veya Sözleşmeye Katılma Sonucu Doğuran Sınırlı Aynî Haklar

a. İntifa hakkı

TBK m. 311'in uygulanacağı temel durum, kiralanan üzerinde bir intifa hakkı kurulması olacaktır. Bu husus, kanunun gerekçesinde de açıkça belirtilmiştir. Malik, kiraya verdiği taşınmaz üzerinde, bir üçüncü kişi lehine intifa hakkı kurduğu zaman,

intifa hakkı sahibi, kira sözleşmesine taraf haline gelir³³¹. Kiraya veren konumuna geçen intifa hakkı sahibi, kira konusu konut veya çatılı işyeri ise, TBK m. 351 uyarınca kira sözleşmesini sonlandırmak için dava açabilecektir³³². Bununla birlikte, intifa konusu dışında bırakılan şeylere ilişkin kira sözleşmesinin, intifa hakkı sahibine geçmeyeceği kabul edilmektedir³³³. Bu durumda, malik ve intifa hakkı sahibi, kira sözleşmesinin kiraya veren konumunda birlikte bulunurlar³³⁴. Bu ihtimalde, sözleşme devri değil, intifa hakkı sahibinin, hak sahibi olduğu şeyler üzerinde kiraya veren sıfatı olarak, kira sözleşmesine katılmasından bahsedilmelidir³³⁵.

b. Üst hakkı

Üst hakkı, sınırlı aynî haklardan olup, malikin bir taşınmaz arazi üzerinde bir yapı inşa etme hakkı verdiği bir sınırlı aynî haktır. Üst hakkı sahibi, taşınmaz üzerinde bir yapı inşa etme hakkına sahip olabileceği gibi, mevcut yapı üzerinde de üst hakkı kurulabilir³³⁶. Üst hakkı intifa ve oturma hakkından farklı olarak, bir başkasına devredilebilmekte olup, bu durumun, TBK m. 310 kapsamına girdiği kabul edilmiştir³³⁷.

Üst hakkı sahibi arazi üzerinde yapı inşa etme hakkı edindiği gibi, mevcut yapı üzerinde de üst hakkı kurulabilir. Üst hakkının içeriğinin kira sözleşmesiyle

³³¹ Acar, s. 327, N. 23; Çabri, s. 178; Gümüş, kira, s. 151; Özen, kira (2013), s. 104; Yavuz/Acar/Özen, s. 426; Tunaboğlu, s. 186.

³³² Tunaboğlu, s. 871, dn. 22'deki Yarg. kararı da aynı yöndedir.

³³³ Acar, s. 327, N. 24. İntifa hakkının kapsamı dışında bırakılabilecek unsurlar için, Özen, intifa, s. 55

³³⁴ Bu durum, paylı mülkiyet konusuna benzerlik göstermekte olup, bu durumda da kira bedelinin belirlenmesi sorun oluşturacaktır. İki durumun benzerliği açısından, intifa hakkının sağladığı kullanım hakkı, kiracının hakkından daha dar kapsamlı ise, paylı mülkiyette olduğu gibi bir kira bedelinin belirlenmesi davası açılması tavsiye edilebilir. Bkz. dn. 107.

³³⁵ Acar, s. 332, N. 42.

³³⁶ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 858.

³³⁷ Bkz. dn. 112 ve ilgili metin.

çelişmesi halinde, üst hakkı sahibinin kira sözleşmesine taraf olması gerekir³³⁸. TBK m. 311'in sınırlı aynî haklardan biri olan üst hakkı konusunda kıyasen uygulanması bu şekilde mümkün olabilir. Bu açıdan üst hakkı sahibinin kiracı karşısındaki konumunu, onun hakkının sınırları ile belirlemek gerekecektir. Eğer üst hakkı, taşınmaz üzerinde ona mülkiyete eş değer bir kullanım hakkı veriyorsa, üst hakkı sahibi kira sözleşmesine taraf olacaktır. Bununla birlikte, üst hakkı, sahibine sınırlı kullanım hakkı da verebilir. Bu takdirde, intifa hakkı konusunda olduğu gibi, üst hakkı sahibinin kira sözleşmesine katılmasından bahsetmek gerekecektir.

Kiracının arazide kira sözleşmesi uyarınca kullanım hakkına sahip olması, üst hakkı sahibiyle malik arasındaki üst hakkını kuran sözleşmeye aykırı ise, bu durumda üst hakkı sahibi, hakkını ancak malike karşı ileri sürebilecektir. Yani TBK m. 311'in üst hakkı açısından sonucu, sınırlı aynî hak sahibinin hakkını nispi hak olan kira sözleşmesindeki kiracının hakkına karşı ileri sürememesidir³³⁹. Bu noktada, üst hakkı sahibi, TBK m. 112 hükmünden faydalanabilmelidir. Bu durum özellikle üst hakkı sahibinin arazi üzerinde uzun süreli bir projeyi gerçekleştirmek istemesi halinde gündeme gelebilir.

Buna karşın, üst hakkı, her zaman kiracının kullanım hakkıyla çatışmayabileceği için, her durumda, TBK m. 311'in uygulanması gerekmeyebilir³⁴⁰. Kiraya verilen arazinin ufak bir köşesinde trafo kurulması için üçüncü kişiye üst hakkı tanınması bu şekildedir³⁴¹. Bu durumda, üst hakkı sahibinin sözleşmeye taraf olması düşünülemeyeceği gibi, böyle bir üst hakkı, kiracının kullanım hakkını da etkilemeyecektir.

Kiralanan bir arazi üzerinde kurulan üst hakkı, bağımsız bir taşınmaz olarak tapuya kaydettirilmiş olsa da kiracının durumu açısından bir değişiklik olmaz. Bu durumda da, kiracı nasıl önceki malikle yapmış olduğu kira sözleşmesini yeni malike

³³⁸ Acar, m. 311, N. 27.

³³⁹ Çabri, s. 193.

³⁴⁰ Acar, m. 311, N. 28; İnceoğlu, s. 606. Kamulaştırmanın kira sözleşmesiyle bağdaşmadığı takdirde sözleşmeyi sonlandırıcı etkisinden bahsederken benzer bir mantıktan hareket eden, Çabri, s. 182 – 183.

³⁴¹ Acar, m. 311, N. 28.

karşı ileri sürebiliyorsa, ayrı bir taşınmaz olarak tapuya kaydettirilen üst hakkı sahibine karşı da kira sözleşmesinden kaynaklanan hakkını ileri sürebilecektir³⁴².

2. Katlanma Yükümlülüğü Ortaya Çıkaran Sınırlı Aynî Haklar

a. Manzara kapatmama irtifakı

Bu irtifak hakkında yüklü taşınmaz maliki, yararlanan taşınmaz lehine, belirli bir yüksekliği aşacak bir yapı yaparak, yararlanan taşınmazın manzarasını bozmamayı taahhüt eder. Kira sözleşmesi ile zilyetliği kiracıya devredilen bir taşınmaz üzerinde, malikin sonradan manzara kapatmama irtifakı kurması mümkündür. Buna göre, kiracıya yapı inşa etme hakkı veren kira sözleşmesinden sonra, kiralanan taşınmaz bir manzara kapatmama irtifakı ile yüklenebilir. Böyle bir durumda, TBK m. 311'in manzara kapatmama irtifakı açısından sonucu, kiracının kira süresi boyunca bu hakla bağlı olmadan, kira sözleşmesine uygun olduğu sürece, manzarayı kapatıp kapatmamasına bakılmaksızın yapı inşa edebiliyor olmasıdır³⁴³. Bu hakkın sınırını, diğer bütün mutlak ve nispi hakların sınırı olan hakkın kötüye kullanılması yasağı ile belirlemek gerekir³⁴⁴. Yani kiracı, kira sözleşmesiyle kendisine tanınan haklar doğrultusunda, daha sonra kurulan manzara kurmama irtifakı ile bağlı olmaksızın kiralanan taşınmazda inşa faaliyetlerine girişebilecektir.

³⁴² Acar, m. 311, N. 30.

³⁴³ Acar, m. 311, N. 47

³⁴⁴ Oğuzman/Barlas, s. 258; TMK m. 2'de düzenlenen dürüstlük kuralına göre, herkes haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kuralına uygun davranmak zorundadır. Bunun bir sonucu olarak aynı maddenin 2. fıkrası kanunun, hakkın kötüye kullanılmasını korumayacağını düzenlemiştir. Buna göre, mülkiyet hakkının, hak sahibine fayda sağlamadığı veya çok az fayda sağladığı halde, bir başkasına zarar vermek için kullanılıyor olması bu şekildedir. Bu konuda en sık verilen örnek, kendisine bir fayda sağlamayacağı halde, yakındaki bir havaalanına uçakların inişini önlemek için, tarlasına büyük direkler diken kişinin mülkiyet hakkını kötüye kullanıyor olmasıdır. Konumuz bakımından da, her ne kadar sonradan kurulan manzara kapatmama irtifakı kiracının kullanım hakkını sınırlamayacak olsa da, sırf komşu taşınmazın manzarasını kapatmak için yapı inşa edilmesi, bu kapsamda değerlendirilmeli ve hakkın kötüye kullanılması sayılmalıdır.

b. Geçit hakkı

Geçit hakkı, hak sahibine bir başka arazi üzerinden geçmesini sağlamak üzere kurulan bir sınırlı aynî haktır. Hak sahibi, yüklü taşınmaz üzerinde intifa hakkında olduğu gibi bir kullanma yetkisine değil, sadece kendi arazisine ulaşmak için kullanılmak üzere bir yoldan yararlanma yetkisine sahiptir.

Kanunî geçit hakkı ise bir tür zorunlu irtifak hakkı olup, MK m. 747 uyarınca, yüklü taşınmazın sahibi, genel yola çıkmak için yeterli bir geçidi bulunmayan komşu taşınmaz sahibine, geçit hakkını tam bir bedel karşılığında vermek zorundadır³⁴⁵. Buna karşın, sözleşmesel bir geçit hakkı da kurulabilir. Esas itibariyle, geçit irtifakı sahibinin hakkı, kiracının kiralananı kullanma hakkıyla çelişmeyecektir. Ayrıca, zorunlu/kanunî geçit hakkının mülkiyet hakkını dahi sınırladığı düşünülürse, kiracının bu sınırlamaya katlanmaması hakkın yapısı açısından pek makul görünmemektedir. Kiracının bu geçit hakkına katlanması kira sözleşmesiyle alakalı değil; Medeni Kanundan kaynaklanan, kanunî bir sınırlama olarak kabul edilmelidir. Zira kanunî geçit hakkı, mülkiyet hakkının yasal sınırını oluşturmakta olup³⁴⁶, malikin buna katlanma zorunluluğu varken, kiracının katlanmaması sorun oluşturacaktır. Bu durumda, TBK m. 311'in bir uygulamasından değil, MK m. 747'nin bir sonucundan bahsedilmeli, malikin kiracıya karşı olan sözleşmesel sorumluluğunu en iyi şekilde yerine getirmesi için, kiracının menfaati de göz önünde bulundurulmalıdır. MK m. 747/III hükmü uyarınca korunması gereken malikin menfaati, bu ihtimalde, kiracının menfaatiyle örtüşmektedir.

Geçit irtifakı, taşınmazın maliki tarafından sözleşmeyle de kurulabilir. Bu durumda, geçit hakkı sahibinin durumu tartışmalıdır. TBK m. 311'in, kullanım hakkı veren sınırlı aynî haklar dışında uygulanmamasını savunan görüşe göre, geçit

³⁴⁵ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 574

³⁴⁶ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 580

hakkında TBK m. 311 uygulanmayacaktır³⁴⁷. İkinci bir görüşe göre, geçit hakkı sahibi açısından sadece bir katlanma yükümlülüğü doğmaktadır³⁴⁸. Bir diğer görüşe göre ise, geçit hakkı sahibinin malikle birlikte kiraya veren konumuna yerleştiği kabul edilmelidir³⁴⁹. Buna göre, geçit hakkı, sahibine kısmî kullanım imkânı vermekte olup, sadece bir katlanma yükümlülüğünden bahsetmek, hak sahibini kiracı karşısında savunmasız bir konumda bırakacaktır. Bundan dolayı, onun kiraya veren konumuna katıldığını kabul etmek gerekir.

Geçit hakkı, sahibine anayola ulaşmak için, bir başkasının arazisinden geçmek için tanınan bir sınırlı aynî haktır. Geçit hakkı sahibinin, bunun dışında araziyi kullanması veya faydalanması mümkün değildir. Bundan dolayı, geçit hakkı sahibinin kira sözleşmesine taraf olması düşünülememelidir. Bir an için düşünüldüğünde ise, kiraya veren sıfatını sahip olan geçit hakkı sahibine ödenecek kira bedeli bile belirlenebilir olmaktan uzaktır. Bunun dışında, sadece kiracı karşısında konumunun zayıf olmasından hareketle bu sonuca ulaşmak da yerinde olmayacaktır. Bundan dolayı, geçit hakkı sahibi açısından bir katlanma yükümlülüğü doğduğunu kabul eden görüşe katılmak gerekir.

Bu noktada katlanma yükümlülüğünün nasıl ortaya çıkacağı da düşünülmelidir. Malik, kiracıyı yıldırım amacıyla, kiralanan arazinin kiracı açısından uygun olmayan bir yerinde geçit irtifakı tesis ederse, bu geçit hakkı kiracıya karşı ileri sürülemez. Yani bu durumda, geçit hakkı sahibi hakkını kullanamayacaktır. TBK m. 311'in doğurduğu katlanma yükümlülüğü bu şekilde sonuç doğurur. Bunun dışında, zorunlu geçit hakkında olduğu gibi, kiralananın uygun bir yerinden ve kiracıya en az zarar verecek yerden geçit hakkı kurulmalıdır. Ayrıca, kiracının da, manzara kapatmama irtifakında olduğu gibi, geçit hakkı kurulması ve hak sahibi ile ilişkileri konusunda dürüstlük kuralına uygun davranması gerekir. Kendisi açısından hiçbir sorun oluşturmayacak veya çok az kayba sebep olabilecek bir geçit irtifakı tesisine kiracı karşı çıkamayacaktır.

³⁴⁷ Gümüş, s. 151.

³⁴⁸ Aydoğdu/Kahveci, s. 426; Inceoğlu, s. 609.

³⁴⁹ Acar, m. 311, N. 45

3. Hükümün Uygulanmayacağı Sınırlı Aynî Haklar ve Şerh Edilmiş Nispî Haklar

a. Oturma hakkı

Oturma hakkı sahibi, hakkın üzerinde kurulu olduğu binadan veya binanın bir bölümünden, konut olarak yararlanma yetkisi veren, kişiye bağlı bir irtifak hakkıdır³⁵⁰. Oturma hakkı sahibi, binadan konut olarak yararlanma yetkisi olduğu halde, bu hakkı başkasına kullanıramaz ve binayı kiraya veremez³⁵¹. Esas itibariyle, oturma hakkının intifa hakkından temel farkı da bu noktadadır. Eşya hukuku sistemimiz bu şekilde olmakla birlikte, kira sözleşmesinde kiraya veren malik, kiralanan taşınmaz üzerinde, kiracıdan bir başkası lehine oturma hakkı kurduğu takdirde, sorun ortaya çıkacaktır.

TBK m. 310'un burada da uygulanacağı ve oturma hakkı sahibinin kiraya veren sıfatını kazandığı kabul edilirse³⁵², bu durum oturma hakkı sahibine kiraya verme yetkisi vermeyen eşya hukuku sistemimizle çelişecektir³⁵³. Oturma hakkı sahibinin kira sözleşmesine taraf olması söz konusu olmadığı takdirde ise malikten oturma hakkı elde eden kişinin oturma hakkı, kira sözleşmesi devam ettiği sürece bir kullanım imkânı sağlamayacaktır. Bu ihtimal kabul edilirse, oturma hakkı sahibi, kiracıyı taşınmazdan 351. maddeden faydalanarak tahliye ettirebilir. Bunun dışında, oturma hakkı sahibinin elinde başka bir hukukî imkân bulunmamaktadır. Zira 6098 s. TBK, aynı şekilde 6570 s. Kanun, konut kirasının bundan başka şekilde sona erdirilmesine imkân sağlamamaktadır. Eğer kiralanmış bir konut üzerinde oturma hakkı elde eden kişiye, m. 351 uyarınca tahliye davası açma imkânı tanınırsa, bu

³⁵⁰ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 853.

³⁵¹ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 854.

³⁵² Doğan, s. 16; Çabri, s. 179; Acar, s. 327, N. 26; Özen, kira (2013), s. 104; Yavuz/Acar/Özen, s. 426. Bununla birlikte yazarların hiçbirisi oturma hakkı sahibinin, kira sözleşmesi yapmaya yetkisi olmadığını değerlendirmemişlerdir.

³⁵³ Akyiğit, s. 98. Sorunun İsviçre hukuku açısından, aynı yönde değerlendirilmesi için, Piotet, s. 76 – 77.

durumun kiracıyı taşınmazdan çıkarmak isteyen malik açısından kötüye kullanılması ihtimali de gözden kaçırılmamalıdır. Taşınmazı devretmek yerine, kısa süreli oturma hakkı tesis eden malik, oturma hakkı sahibinin ihtiyaç sebebiyle tahliye davası açması ile taşınmazdaki kiracının tahliyesini sağlayabilir. Daha sonra da, sürenin bitimi veya başka bir sebeple oturma hakkının terkinini sağlayarak taşınmazı kira sözleşmesinden bağımsız olarak bir başkasına devredebilir.

Doktrinde bir görüşe göre³⁵⁴, oturma hakkı, sahibine yararlanma yetkisi vermediği için, oturma hakkı sahibinin kira sözleşmesine taraf olması mümkün değildir. Sözleşmenin tarafı haline gelmeden, oturma hakkı sahibinin de bir katlanma yükümlülüğü doğduğu düşünülürse, bu durumda TBK m. 351'den doğan dava açma hakkı gündeme gelebilir. Bundan dolayı, oturma hakkı sahibinin, hak konusu konutu bir başkasına kullandırma yasağına, kanundan doğan bir istisna tanımak gereklidir. Bu görüşe göre, oturma hakkı sahibi kira sözleşmesinin tarafı haline gelecektir.

Belirtmek gerekir ki, kiraya veren, taşınmazda kiracı bulunduğu sırada, taşınmazını bir başkasına devredebileceği gibi, taşınmaz üzerinde bir sınırlı aynî hak da kurabilir. Bununla birlikte, TBK m. 311'in intifa hakkı konusunda kabul ettiği yasal sözleşme devrini, oturma hakkı konusunda kabul etmek mümkün değildir. Oturma hakkı sahibi, taşınmazı kiraya veremeyeceği için, yasal sözleşme devri gerçekleşmeyecektir. Bu takdirde, TBK m. 311 hükmünün emredici karakterine aykırı işlem yapılamayacağı için, sözleşmenin konusunun imkânsız olduğu düşünülmeli ve oturma hakkının kurulmasına ilişkin yapılan sözleşme kesin hükümsüz sayılmalıdır³⁵⁵. Ayrıca, TBK m. 311 hükmünün bu sonucu doğurması, eşya hukukunun aynî haklara ilişkin ilkeler arasında yer alan, sınırlı sayı ve tipe bağlılık ilkesine bir istisna getirmek için yeterli değildir. Bundan dolayı, en doğru yol, hükmün oturma hakkı açısından uygulanamayacağını kabul etmektir. Konutu

³⁵⁴ Inceoğlu, s. 609.

³⁵⁵ Lachat, Art.261a, s. 1773; Piotet, s. 76. Yazarların İsviçre hukuku açısından kabul ettikleri bu görüşü Türk hukuku açısından da kabul etmek gerekir. İsv. BK m. 261 hükmü de emredici olduğu gibi, İsviçre hukukunda da oturma hakkı sahibinin kira sözleşmesi yapamayacağı kabul edilmektedir.

üzerinde bir üçüncü kişiye oturma hakkı tanımak isteyen malike de, intifa hakkını kullanmasını tavsiye etmek yerinde olacaktır.

b. Rehin hakkı

Kiralananın, kiraya verenin veya bir üçüncü kişinin borcu için, rehin verilmesi mümkündür. Taşınır rehninde, MK m. 939/I uyarınca, teslim zorunlu olduğu için, bir başkasının zilyetliği devam ederken, rehin kurulması özel anlaşmayı gerektirse de³⁵⁶, hayvan rehni³⁵⁷, ticari işletme rehni³⁵⁸, gemi ipoteği³⁵⁹ gibi teslimi şart olmayan rehin türlerinde, kiralanan kiracıda kaldığı sürede de herhangi bir ek anlaşmaya gerek olmaksızın taşınır rehni kurulabilir. Taşınmazlarda da rehin tapuya tescille kurulacağı için, kiracı, taşınmazın zilyedyken de ipotek tesis edilmesi mümkündür.

Rehin hakkının TBK m. 311'in uygulanmasının mümkün olmadığı kabul edilmektedir³⁶⁰. Bununla birlikte, rehin hakkı sahibinin teslimi zorunlu taşınır rehni kurulurken, rehinli taşınırın kiracıda kalmasına razı olmasını gerekli görmek gerekir. Aksi takdirde, taşınır rehninin kurulması için gerekli olan teslim şartı, kiracının kullanım hakkını zedeleyecektir. TBK m. 311 hükmünün rehin hakkı açısından uygulanması, bu ihtimalde, rehinli alacaklının, zilyetliğin kiracıda kalmasına rıza gösterme zorunluluğuyla ortaya çıkar.

³⁵⁶ Teslime bağlı taşınır rehninin, rehinli alacaklının rızasıyla, taşınırın intifa hakkı sahibi veya kiracıda kalması halinde de kurulabileceğine ilişkin bkz. Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 1015

³⁵⁷ MK m. 940 uyarınca, icra dairesinde tutulan özel sicile kaydedilmek suretiyle, zilyetlik rehinli alacaklıya devredilmeden de hayvan rehni kurulabilecektir.

³⁵⁸ Ticari İşletme Rehni Kanunu m. 3/b uyarınca, rehni kapsamına, rehni tescili anında mevcut ve ticari işletmenin faaliyetine tahsis edilmiş olan makine, araç, alet ve motorlu nakliye araçları da dâhildir. Bu şeyler bakımından, ticari işletme rehni teslimsiz rehin oluşturduğuna ilişkin bkz. Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 997.

³⁵⁹ Gemi ipoteğinin, rehinli alacaklıya geminin teslimini gerektirmediğine ilişkin bkz. Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 996.

³⁶⁰ Acar, s. 329, dn. 32; Çabri, s. 179; İnceoğlu, s. 606.

Ayrıca burada belirtmek gerekir ki, TBK m. 135'in uygulanması, rehnin paraya çevrilmesiyle takip yolunda da mümkün olacaktır. Bu durum, kiracının kullanım hakkını ortadan kaldıracaktır. Bununla birlikte, gerekçede de ifade edildiği üzere, TBK m. 310'un uygulanmasında, İİK m. 135 uygulanacağı için, TBK m. 311'in uygulanmasında da aynı konu gündeme gelecektir. Bundan dolayı taşınmaz kirasında, rehnin paraya çevrilmesi yoluyla satıştan sonra, resmî belgeyle taşınmazda bulunmayan kiracının zorla çıkarılmasını engellemek için herhangi bir imkân yoktur³⁶¹.

c. Şerh edilmiş nisfî haklar

Buraya kadarki bölümde değerlendirildiği üzere, TBK m. 311 hükmünün uygulanması için taşınmaz üzerinde, bir sınırlı aynî hak kurulması gereklidir. Kiralananın daha sonra bir başkasına kiraya verilmesi ve bu kira sözleşmesinin şerh edilmesi, hükmün uygulanmasına sebep olmayacaktır. Bununla birlikte, bir görüşe göre, kira sözleşmesinin kurulmasından sonra, şerh edilmiş bir nisfî hak kurulduğu takdirde de, hüküm kıyasen uygulanmalıdır³⁶². Bu görüş isabetli bir şekilde eleştirilmiştir. Kiracının kiralananı teslim almasından sonra, malik bir başkasıyla kira sözleşmesi yapıp, bu sözleşmeyi de şerh ettirirse, kiracı TBK m. 311 hükmünden değil, zilyetliğin korunmasına ilişkin kanun hükümlerinden yararlanmalıdır³⁶³. Bu şekilde kira sözleşmesinden kaynaklanan hakkını koruyabilecektir. Bu durum ayrıca kira sözleşmesinden doğan hakkın, 6098 s. TBK m. 310 ve 311 hükümlerinden sonra da nisfî bir hak olduğunu göstermesi açısından da önemlidir.

³⁶¹ Ayrıntılı inceleme için bkz. dn 112 ve ilgili metin.

³⁶² Akyiğit, s. 100; Aydoğdu/Kahveci, s. 417.

³⁶³ Inceoğlu, s. 607.

VI. KİRA SÖZLEŞMESİNİN ŞERHİ

A. Genel Olarak

Bu bölümde, şerhe ilişkin TBK m. 312 düzenlemesi incelenecek olup, tek başına ayrı bir çalışmanın konusu olabilecek kadar geniş bir konu olan şerhin, hukukî niteliğine ve bu konuya ilişkin tartışmalara ayrıntılı bir şekilde değinilmeyecektir. Kira sözleşmesinin şerhinin 6098 s. TBK'da sahip olduğu etki incelenecek olup, bununun 818 s. BK'dan farklı yanları üzerinde durulacaktır. Ayrıca şerh müessesesinin, TBK m. 310 ve 311'deki düzenlemeyle birlikte, pratik faydasının ne olduğu incelenecektir.

Şerh, bir taşınmaz üzerinde var olan kişisel bir hakkın, tapuya işlenerek, daha sonra gelen aynî hak sahiplerine karşı bu kişisel hakkın ileri sürülmesini sağlayan bir kurumdur³⁶⁴. Kira sözleşmesinin şerhi de, kiralanan taşınmaz üzerinde daha sonradan hak sahibi olanların kira sözleşmesiyle bağlı olmasını sağlar.

Kira sözleşmesinin şerhi, şerhe ilişkin genel düzenleme niteliğindeki MK 1009/2'den ayrı olarak, TBK m. 312'de de düzenlenmiştir. Şerhe ilişkin bu madde, kiralananın el değiştirmesine ilişkin TBK m. 310 ve aynî haklarda da bu düzenlemenin kıyasen uygulanmasına ilişkin TBK m. 311'in hemen ardından gelmektedir. Esasen bu düzenleme 818 s. BK'nun ve İsv. BK'nun sistematığı ile de aynıdır³⁶⁵. Her iki kanunda da kiralananın el değiştirmesinin kira sözleşmesine

³⁶⁴ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, eşya, s.385; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 247.

³⁶⁵ 818 s. TBK m. 255 ve İsv. BK m. 261/b şerhe ilişkin düzenlemeleri içermekte olup, kiralananın el değiştirmesinin kira sözleşmesine etkisine ilişkin BK m. 254 ve İsv. BK. m. 261 ve 261/a 'nın hemen ardında yer almaktadır.

etkisinin hemen ardından kira sözleşmesinin şerhine ilişkin düzenlemeler gelmektedir.

Şerhe ilişkin TBK m. 312 şu şekildedir:

“Taşınmaz kiralarda, sözleşmeyle kiracının kiracılık hakkının tapu siciline şerhi kararlaştırılabilir.”

Hükmün 818 s. BK’ndan en önemli farkı, şerhin etkisine ilişkin BK m. 255/2 hükmüne, TBK m. 312’de yer verilmemiş olmasıdır³⁶⁶. Bu durum TBK m. 312’nin gerekçesinde şu şekilde açıklanmıştır:

“Maddede, taşınmaz kiralarda, sözleşme ile kiracının kiracılık hakkının tapu siciline şerhinin kararlaştırılabileceği belirtilmektedir. Şerhin kiracılık hakkına etkisine ilişkin 818 sayılı Borçlar Kanununun 255 inci maddesinin ikinci fıkrası ise, bu konunun Türk Medenî Kanununun 1009 uncu maddesinin ikinci fıkrasında düzenlendiği göz önünde tutularak, Tasarıya alınmamıştır.”

Şerh sözleşmesi herhangi bir şekle tabi değildir³⁶⁷. Bununla birlikte, taşınmaz kiralalarının tapu siciline şerh edilmesi için aranan belgeleri düzenleyen TST m. 47/1-ç’ye göre, şerh anlaşmasının şerhi için, yazılı şerh sözleşmesi malik tarafından tapuya ibraz edilmelidir.

Kira sözleşmesinin hangi süre için şerh edilebileceğine ilişkin kanunumuzda önalım, alım, gerialım sözleşmelerinde olduğu gibi bir süre sınırlaması

³⁶⁶ BK m. 255/2 şu şekildedir:

“Bu şerh, sonraki maliklere kiracının kira akdi dairesinden gayrimenkulde intifana müsaade etmek mecburiyetini tahmil eder.”

³⁶⁷ Tandoğan, s. 96; Gümüş (Kira), s. 153; Aydoğdu/Kahveci, s. 429.

getirilmemiştir³⁶⁸. Bundan dolayı, kira sözleşmesinin şerhi on yıldan daha uzun bir süre için yapılabilir ve bu tür sözleşmeler geçerlidir.

B. Şerhin Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarıyla Sınırlı Etkisi

Hukukumuzda şerhin etkisine ilişkin baskın görüş, şerhin iki tür etkisi olduğu şeklindedir. Bunlar, şerhin eşyaya bağlı borç ilişkisi oluşturması ve şerhin munzam aynî etkisidir.

Şerhin eşyaya bağlı borç ilişkisi oluşturması, şerh edilmiş nispî haktan doğan hukukî ilişkiye, daha sonra taşınmazın maliki olanların taraf olmasını ifade eder³⁶⁹. Buna göre, şerh edilmiş bir sözleşmesinin bulunduğu taşınmazı devralan yeni malik, şerh sebebiyle bu sözleşmesinin tarafı haline gelir. Onun sözleşmeye taraf olmasıyla birlikte, eski malik borcundan kurtulmaktadır³⁷⁰.

Şerhin aynî etkisi ise, şerh edilen nispî hakkın, şerhten sonra taşınmaz üzerinde kurulan sınırlı aynî haklara karşı üstün olmasını ifade eder³⁷¹. Buna göre, şerhten sonra kurulan sınırlı aynî haklar, şerh edilen nispî hakkın içeriğiyle çeliştiği ölçüde etkisiz olacaktır³⁷².

³⁶⁸ Tandoğan, s. 132; Aydoğdu/Kahveci, s. 427.

³⁶⁹ Tandoğan, s. 133; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, eşya, s. 388; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 247 – 248; Ayan, eşya hukuku I, s. 356; Aydoğdu/Kahveci, s. 427.

³⁷⁰ Tandoğan, s. 134. Eski malikin borçtan kurtulacağına ilişkin bu görüş, kiracının durumunu kötüleştirdiği gerekçesiyle Sungurbey tarafından eleştirilmiştir (Sungurbey, İsmet, **Kişisel Hakların Tapu Kütüğüne Şerhi**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1963, s. 102). Her ne kadar böyle bir ihtimal söz konusu olsa da Tandoğan'ın da belirttiği üzere, eski malikin şerh edilmiş kira sözleşmesinin bulunduğu taşınmazı devretmesinden sonra, sorumluluğunun devam etmesi için herhangi bir hukukî sebep bulunmamaktadır. Ayrıca, 818 s. BK döneminde yapılan bu tartışmanın, 6098 s. K. m. 310'un, kira sözleşmesi açısından, eski maliki sorumluluktan kurtaran düzenlemesinden sonra, pek bir anlamı kalmadığı söylenebilir. Aksi takdirde, konut ve çatılı işyeri kiralarında tahliye davası açılmasını önleyen şerhin etkisi ile diğer kira sözleşmelerinde eski malikin sorumluluktan kurtulmasını sağlayan m. 310'un uygulanması arasında hukukî açıdan gerekçesi bulunmayan bir farklılık ortaya çıkacaktır.

³⁷¹ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, eşya, s. 385; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 248; Ayan, eşya hukuku I, s. 355 – 356.

³⁷² Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, eşya, s. 385; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 248.

Şerhin eşyaya bağlı borç ilişkisi kurmaya yönelik bu etkisi, TBK m. 310 hükmü karşısında pek bir anlam ifade etmemektedir³⁷³. TBK m. 310'un kapsamına giren taşınmaz kirası sözleşmelerinde, yeni malik zaten kanun gereği kira sözleşmesinin tarafı haline geldiği için, şerhe bu tür kira sözleşmelerinde ihtiyaç bulunmamaktadır. Şerhin sağladığı bu etkiye kira sözleşmesi kanun gereği, kendiliğinden sahiptir³⁷⁴. TBK m. 310 kapsamına giren kira sözleşmeleri açısından yapılan bu değerlendirme, TBK m. 351 hükmü sebebiyle konut ve çatılı işyeri kiralarını kapsamamaktadır. Bu hükümde yeni malike ihtiyaç sebebiyle kira sözleşmesini sonlandırma imkânı tanındığı için, kira sözleşmesinin şerhine duyulan ihtiyaç devam etmektedir³⁷⁵. Bu durum maddenin gerekçesinde şu şekilde ifade edilmiştir:

“...Tasarıda, kiralananın el değiştirmesinden ya da sözleşmenin kurulmasından sonra üçüncü kişinin, kiralanan üzerinde sınırlı aynî hak sahibi olmasından, kira sözleşmesinin etkilenmeyeceği ve varlığını sürdüreceği esasının benimsenmesine karşın, 818 sayılı Borçlar Kanununda olduğu gibi, kiracılık hakkının tapu siciline şerhi olanağının korunmasında bir sakınca görülmemiştir. Çünkü, bu şerhe dayanan kiracı, yeni malikin, Tasarının 350 nci maddesi uyarınca, gereksinimini ileri sürerek kira sözleşmesini sona erdirme hakkını kullanmasına engel olabilecektir Zaten, sözleşmenin kiraya veren tarafında bir değişiklik olmasa bile, kiracılık hakkının tapu siciline şerhi, kiraya verenin, Tasarının 349 uncu maddesinde öngörülen gereksinim, yeniden inşa ve imar gibi sebeplerle kira sözleşmesini sona erdirmesini önleyici bir etkiye sahiptir.”

Sonuç olarak, kira sözleşmesinin şerhinin 818 s. BK döneminde sahip olduğu etkiye, TBK m. 310 hükmü karşısında sahip olmadığını söylemek gerekir. Kanunun gerekçesinde de açıkça ifade edilen bu durum karşısında, kira sözleşmesinin şerhi,

³⁷³ Aydoğdu/Kahveci, s. 422.

³⁷⁴ Kira sözleşmesinin eşyaya bağlı borç ilişkisi oluşturduğunu savunan görüşe ilişkin olarak bkz. IV. TBK m. 310 Hükmünün Hukukî Niteliği ve Sonuçları, B. Hükmün Hukukî Niteliği

³⁷⁵ Gümüş, kira s. 154; Aral/Ayrancı, s. 244; Aydoğdu/Kahveci, s. 427.

yalnızca konut ve çatılı işyeri kiralarında kira sözleşmesini sonlandırmaya yönelik davaların açılmasını önleyecektir. Şerh edilen kira sözleşmesinde, kiraya veren yeniden imar veya inşa sebebiyle, kendisinin ve yakınlarının ihtiyacı sebebiyle kira sözleşmesini sonlandırmak için dava açamayacaktır³⁷⁶. Aynı şekilde kiralanan konut ve çatılı işyerinin yeni maliki de, şerh edilmiş kira sözleşmesi karşısında TBK m. 351'in kendisine tanıdığı ihtiyaç sebebiyle kira sözleşmesini sonlandırma imkânından yararlanamayacaktır.

³⁷⁶ Yavuz/Acar/Özen (2014), s. 426. TBK m. 310'un konut ve çatılı işyeri kiraları açısından uygulandığının kabul edildiği bu çalışma kapsamında, yeni malik konut ve çatılı işyeri kiralarında, sadece TBK m. 351'e dayanarak kira sözleşmesini sonlandırabilir. Bu açıdan bakıldığında, belirli süreli kira sözleşmesinin yeni malik tarafından yeniden imar ve inşa sebebiyle sona erdirilmesi mümkün değildir. Bu yüzden şerhin bu davayı önleyici etkisinden bahsetmek yersiz olacaktır. Ayrıca, gerekçede, kiralanan devredilmese de, kiraya verenin aynı davaları açmasını engelleyecek bir etkiden bahsedilmektedir. Yine belirli süreli kira sözleşmesinde, kiraya verenin, tarafı olduğu sözleşme ilişkisini ister ihtiyaç sebebiyle, ister yeniden imar ve inşa sebebiyle sona erdirmesi mümkün değildir. Ayrıca, şerhe ilişkin TST m. 51 uyarınca, tapu uygulamasında, şerhin belirli bir süre için verilmesi aranmaktadır. Bu durumda, gerekçede bahsedilen şerhin önleyici etkisi, ancak kira sözleşmesinin belirsiz süreli olması hali ve TBK m. 347'de belirlenen, on yıllık uzama süresinin dolmuş olması halinde ortaya çıkabilir.

VII. SONUÇ

6098 s. TBK m. 310 düzenlemesi, kira sözleşmesinde kiralananın el değiştirmesiyle birlikte, yeni malik kira sözleşmesinin tarafı olmasını düzenlemektedir. TBK m. 310 hükmü, 818 s. BK'nun düzenlemesinden tamamen ayrılarak, yeni malike kira sözleşmesini sonlandırma imkânı tanımamıştır. Bu durum, kanun gereği meydana geldiği için, kiracının da yeni malikin, sözleşmeye taraf olmasını kabul etmemesi mümkün olmayacaktır.

Hükmün uygulanması için, ilke olarak hukukî işlem yoluyla meydana gelen ve cüz'î halefiyetle gerçekleşen el değiştirme halleri aranmaktadır. Hükmün hedeflediği el değiştirme, esas olarak iradî el değiştirmelerdir. Bununla birlikte, bazı mahkeme kararları ve hukukî işlemlerin geçersizliği halinde meydana gelen el değiştirmelerde de hükmün uygulanması düşünülebilir.

Kiraya verenin malik olması zorunluluğu, bir diğer şart olarak sayılmalıdır. Malik olmayanın yaptığı kira sözleşmesi, kiralanan devredildiği takdirde, yeni maliki bağlamayacaktır. Ayrıca, kiraya verenin malik olmadığı, sonradan mülkiyeti elde ettiği haller de hükmün uygulama alanına girmez.

Kiralananın, el değiştirmeden önce kiracıya teslim edilmesi gerekir. Bu şart, yeni malikin iyiniyetinin önemli olmamasıyla birlikte incelenmelidir. Yeni malik, kira sözleşmesinin olmadığına inansa ve devreden bunu taahhüt etmiş olsa dahi, kira sözleşmesiyle bağlıdır. Buna karşın, yeni malik, bu konuyu incelediği, bunun üzerine kira sözleşmesi yaptığı takdirde, korunması yerinde olacaktır. Bundan dolayı, kiralananın kiracıya teslimi hükmün uygulanması için bir şart olarak aranmalıdır.

Kiralananın devredilmesi halinde, yeni malikin kira sözleşmesine taraf olması, yasal sözleşme devri olarak nitelendirilmiştir. Bu noktada, kira sözleşmesinin eşyaya bağlı borç ilişkisi oluşturmaya yönelik fikir, doğrudan reddedilmemiştir. Buna karşın, yasal sözleşme devri kavramı, ortaya çıkan hukukî durumu yeterli bir şekilde ifade ettiği ve yeni malikin sözleşmeye halef olmasını iyi bir şekilde ortaya koyduğu için, bu kavram kullanılmıştır. Belirtmek gerekir ki, yasal sözleşme devri, TBK m. 310'un emredici bir kural olması sebebiyle, sonuçlarını taraf iradelerine bağlı olmaksızın doğuracaktır. Bu doğrultuda, kira sözleşmesine, kiralananın devri halinde kira sözleşmesini sonlandıracak nitelikte bozucu şart konulması kabul edilmemiştir.

Yasal sözleşme devriyle birlikte, kira ilişkisi, ileriye etkili olarak, kanun gereği, tüm hak ve borçlarıyla yeni malike geçer. El değiştirmeden önce doğan hak ve borçlar, devirden sonra da devam etmek kaydıyla, eski malikle kiracı arasında kalır. Bu hükümden dolayı, el değiştirme sebebiyle eski malikin sorumluluğu kalmadığı gibi, ondan herhangi bir tazminat istenmesine de ihtiyaç yoktur. Yasal sözleşme devrinin bir sonucu olarak, eski malikin şahsına bağlı olanlar dışındaki hak ve borçları, yeni malike intikal edecektir.

Yasal sözleşme devri, konut ve çatılı işyeri kiralalarında da kabul edilmekle birlikte, TBK m. 351 gereği, bu tür kira sözleşmelerinde yeni malik kira sözleşmesini dava yoluyla sonlandırabilir. Yeni malikin, bu imkânı kullanarak sözleşmeyi sonlandırması halinde, kiracı TBK m. 310'dan farklı olarak, kiraya veren, eski malikin sorumluluğuna başvurabilecektir. Kira sözleşmesinin, yeni malik tarafından sonlandırılabilirdiği bu tür kira sözleşmelerinde, kiracının şerhe duyduğu ihtiyaç 6098 s. TBK döneminde de devam etmektedir. TBK m. 312'de düzenlenen şerh, TBK m. 310 kapsamındaki kira sözleşmelerinde artık uygulama alanı bulmayacakken, konut ve çatılı işyeri kiralalarında şerhe başvurma ihtiyacı devam edecektir.

Yasal sözleşme devri kapsamında değerlendirilen, TBK m. 311 hükmünün ise, sözleşme devrinden daha fazla sonuçları mevcuttur. İntifa ve üst hakkı gibi, mülkiyete eş değer kullanım hakkı sağlayabilecek sınırlı aynî haklar açısından yine yasal sözleşme devrinden bahsetmek gerekir. Bununla birlikte, bu haklar, sahiplerine sınırlı kullanma imkânı verdiği takdirde, sözleşmenin devrinden değil, sözleşmeye katılmadan bahsetmek gerekecektir. Geçit hakkı, manzara kapatmama irtifakı gibi haklar bakımındansa, sınırlı aynî hak sahibine katlanma yükümlülüğü doğmaktadır. Ayrıca, rehin hakkı veya oturma hakkında, hükmün uygulanması söz konusu olmaz. Rehin hakkının, kiracının kullanım hakkına bir engel oluşturması söz konusu değildir. Kiralanan bir taşınmaz üzerinde oturma hakkı tanınması ise, bu çalışma kapsamında, imkânsızlık yaptırımını ile geçersiz kabul edilmiştir.

Tüm bu sonuçlar, kira sözleşmesinde kabul edilen, “*satım kirayı bozar*” kuralının “*satım kirayı bozamaz*” şeklinde değiştirilmesinden kaynaklanmaktadır. Bu değişiklikle birlikte, kira sözleşmesinden doğan hakkın niteliği değişmemiştir. Kira sözleşmesinden doğan kullanım hakkı, hala nispi bir alacak hakkıdır. Bununla birlikte, kiracının bu hakkı, kanunun ona verdiği önem açısından, yasal sözleşme devri kurumuyla koruma altına alınmıştır.

KAYNAKÇA

KİTAPLAR

- Acar, Faruk, **Kira Hukuku Şerhi (TBK m. 199-321)**, İstanbul, Beta, 2015
- Aksu, Mustafa, “Taşınmazlarda İntifa Hakkı Kurulmadan Önce ya da İntifa Süresince Yapılmış Kira Sözleşmesinin İntifa Hakkının Sona Ermesiyle Durumu”, in **Özer Seliçi’ye Armağan**, Ankara, Seçkin, 2006
- Aksu, Mustafa, “Yargıtay Birinci Hukuk Dairesi’nin intifa konusu taşınmazın kiraya verilmesi ve daha sonra intifa hakkının sona ermesi durumunda kira sözleşmesinin hukukî akibetine ilişkin olarak 3.7.2003 tarihli kararının değerlendirilmesi”, **e-akademi Hukuk, Ekonomi, Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi**, Aralık 2014
- Akyiğit, Ercan, **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda Kira Sözleşmesi**, Ankara, Seçkin, 2012
- Altınok Ormancı, Pınar, “Kira Sözleşmesinin Kurulmasından Sonra Kiralananın El Değiştirmesi: “Satım Kirayı Bozmaz” İlkesinin Sonuçları, **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Yıl 12, S. 24, Güz 2013/2
- Aral, Fahrettin, **Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri**, Ankara, Yetkin, 2003
- Aral, Fahrettin/Ayrancı, Hasan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara, Yetkin, 2012

- Arıdemir, Arzu Genç, “Kiraya verenin İntifa Hakkının Sona Ermesi Durumunda Malikin Taşınmaz Kira Sözleşmesinin Tarafı Haline Gelip Gelemeyeceği Sorunu”, **Kazancı Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Yıl 2012, C. 8, S. 95 – 96
- Arpacı, Abdülkadir, “Kiralayanın Ölümünün Kira İlişkinine Etkisi”, **Yasa Hukuk, Mevzuat ve İçtihat Dergisi**, C. XIII, S. 2, Şubat 1990 (Arpacı, kiralayanın ölümü)
- Arpacı, Abdülkadir, **Kira Hukuku ve Uygulaması**, İstanbul, Temel, 2002 (Arpacı, kira)
- Ayan, Mehmet, **Eşya Hukuku – I (Zilyetlik ve Tapu Sicili)**, Ankara, Seçkin, 2013 (Ayan, eşya hukuku I)
- Aydoğdu, Murat/Kahveci, Nalan, **Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, İzmir, İleri, 2013
- Ayrancı, Hasan, **Sözleşmelerin Yüklenilmesi (Devri)**, Ankara, Yetkin, 2003
- Bertan, Suat, **Ayni Haklar, Cilt 2 MK 707-764**, Ankara, 1976
- Burcuoğlu, Haluk, **Yargıtay Kararları Işığında 6570 Sayılı Yasa’ya Göre Kiracının Tahliye Edilmesi**, İstanbul, Filiz, 1993
- Burcuoğlu, Haluk, “Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinde, Sözleşmeye Aykırılık Nedeniyle Fesih ve İade İstemi ile İlgili Yargıtay Uygulamasının Değerlendirilmesi”, **Prof. Dr. Aydın Zevkliler’e Armağan, C.I**, İzmir, Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Ekim 2013
- Çabri, Sezer, “Kira Sözleşmesinde Mülkiyetin El Değiştirmesinin veya Üçüncü Kişinin Kiralanan Üzerinde Sınırlı Ayni Hak Sahibi Olmasının Sözleşmeye Etkisi”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C. 18, S. 3, 2012

- Doğan, Murat, **Konut ve atılı İşyeri Kirasının Sona Ermesi**, Ankara, Adalet, 2011
- Engel, Pierre, *Contrat de droit suisse*, Berne, Stämpfli, 2000, s. 174; Tercier, Pierre, **Les contrats spéciaux**, Zurich, Schulthess, 1995
- Erbek, Özge, “Taşınır Mülkiyetinin Devrinde Sebebe Bağlılık (İllîlik) – Soyutluk (Mücerretlik) Meselesi”, in **Prof. Dr. Aydın Zevkliler’e Armağan, Cilt I**, İzmir, Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, 2013
- Eren, Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, Yetkin, 2014 (Eren, borçlar genel)
- Eren, Fikret, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Ankara, Yetkin, 2014 (Eren, borçlar özel)
- Favre, Pascal G., **Le transfert conventionel de contrat**, Genève, Schulthess, 2005
- Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin, **Borçlar Hukuku İkinci Kısım Akin Muhtelif Nevileri (Özel Borç İlişkileri)**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1980
- Gümüş, Mustafa Alper, **Türk Medeni Kanunu’nun Getirdiği Yeni şerhler**, Ankara, Seçkin, 2003 (Gümüş, şerhler)
- Gümüş, Mustafa Alper, **Yeni Türk Borçlar Kanunu’na Göre Kira Sözleşmesi**, İstanbul, Vedat, 2012 (Gümüş, kira)
- Gümüş, Alper, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler Cilt I**, İstanbul, Vedat, 2013 (Gümüş, borçlar)
- Günel, Mustafa Cahit, **Taşınmaz Kiralarında Sözleşmenin Vaktinden Önce Sona Erdirilmesi**, (Doktora Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 2010
- Hatemi, Hüseyin/Serozan, Rona/Arpacı, Abdülkadir, **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**, İstanbul, Filiz, 1992

- İnceoğlu, “Kira Sözleşmesinin Kurulması ve Yenilenmesi”, **Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu**, İstanbul, XII Levha, 2012 (İnceoğlu, makale)
- İnceoğlu, Murat, **Kira Hukuku Cilt 1**, İstanbul, XII Levha, 2014
- İpek, Eyüp, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu ile Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Tahliye Sebeplerine İlişkin Getirilen Yenilikler”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, 2012, S. 2
- Karahasan, Mustafa Reşit, **Özel Borç İlişkileri, Öğreti – Yargıtay Kararları – İlgili mevzuat, Cilt 1**, İstanbul, Beta, 2002
- Kılıçoğlu, Ahmet, **Türk Borçlar Hukukunda Kanunî Halefiyet**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1979
- Koç, Nevzat, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda Kira Sözleşmesine İlişkin Olarak Yapılan Yeni Düzenlemelerin Genel Değerlendirmesi”, **Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 1, S. 1, Bahar 2014
- Kuru, Baki, **İcra ve İflas Hukuku**, İstanbul, Evrim, 1993 (Kuru, icra ve iflas)
- Kuru, Baki, **İcra ve İflas Hukuku El Kitabı**, Ankara, Adalet, 2013 (Kuru, el kitabı)
- Lachat, David, in **Commentaire Romand**, Bâle, Schultess, 2003, 2e edition, Art. 261
- Lachat, David, in **Commentaire Romand**, Bâle, Schultess, 2003, 2e edition, Art. 261a
- Lachat, David, in **Commentaire Romand**, Bâle, Schultess, 2003, 2e edition, Art. 261b
- Marchand, Sylvain, in **Commentaire Pratique Droit du bail à loyer**, Bâle, Helbing, 2010, Art. 261
- Marchand, Sylvain, in **Commentaire Pratique Droit du bail à loyer**, Bâle, Helbing, 2010, Art. 261a

- Marchand, Sylvain, in **Commentaire Pratique Droit du bail à loyer**, Bâle, Helbing, 2010, Art. 261b
- Oğuzman, M. Kemal/Öz, Turgut M., **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Vedat, 2014
- Oğuzman, M. Kemal/Seliçi, Özer/Özdemir, Saibe Oktay, **Eşya Hukuku**, İstanbul, Filiz, 2014
- Oğuzman, M. Kemal/Barlas, Nami, **Medenî Hukuk**, İstanbul, Vedat, 2012
- Özdemir, Hayrunnisa, “Kiralananın Devri ve Kira Sözleşmesinin Durumu”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.62, S. 1
- Özen, Burak, “Kira Konusunun Devri”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C. 16, S. 1-2, 2010 (Özen, kira (2010))
- Özen, Burak, “Kira Konusunun Devri”, **Kazancı Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Mart – Nisan 2013 (Özen, kira (2013))
- Özen, Burak, **Türk Medeni Hukukunda Eşya Üzerinde İntifa Hakkı**, İstanbul, Vedat, 2008 (Özen, intifa)
- Öztan, Fırat, **Türk Ticaret Kanunu Hükümlerine Göre Sigortalı Malın Sahibinin Değişmesi**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1971
- Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/ Özkan, Meral Sungurtekin/Özekes, Muhammet, **İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı**, Ankara, Yetkin, 2014
- Piotet, Denis, **Le principe “la vente ne rompt pas le bail” et le système des droits réels**, Berne, Stämpfli, 1993
- Postacıoğlu, İlhan E., **İcra Hukuku Esasları**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1982

- Probst, Thomas, “La double mise à prix face au principe ‘la vente ne rompt pas le bail’”, in **Mélanges en l’Honneur de Henri-Robert Schüpbach**, Bâle, Helbing, 2000
- Saraç, Tahsin, **Büyük Fransızca Türkçe Sözlük**, İstanbul, Adam, 1989
- Serozan, Rona, **Eşya Hukuku I**, İstanbul, Filiz, 2014
- Serozan, Rona, **Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişiler Hukuku**, İstanbul, Vedat, 2011
- Sungurbey, İsmet, **Kişisel Hakların Tapu Kütüğüne Şerhi**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1963
- Süzek, Sarper, **İş Hukuku**, İstanbul, Beta, 2011
- Şener, Oruç Hami, **İşyeri İhtiyacı Nedeniyle Tahliye Davaları ve Ortaklıklar Hukukuyla Bağlantısı**, Ankara, Seçkin, 2010
- Tekinay, Selâhattin Sulhi/Akman, Sermet/Burcuoğlu, Halûk/Alttop, Atillâ, **Tekinay Eşya Hukuku**, İstanbul, Filiz, 1989
- Tandoğan, Haluk, **Borçlar Hukuku (Özel Borç İlişkileri) Kira ve Ödünç Verme (Âriyet, Karz) Sözleşmeleri Cilt I/2**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2008
- Tunaboşlu, Müslim, **Kira Sözleşmelerinde Fesih ve Tahliye Davaları**, Ankara, Yetkin, 2013
- Tunçomağ, Kenan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Cilt II**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1974
- Üstündağ, Saim, **İcra Hukukunun Esasları**, İstanbul, 2004
- Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet/Esmer, Galip, **Gayrimenkul Tasarrufları ve Tapu Sicil Tatbikatı**, 2. Bası, İstanbul, İstanbul Matbaacılık, 1956
- Yavuz, Cevdet/Acar, Faruk/Özen, Burak, **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, İstanbul, Beta, 2014 (Yavuz/Acar/Özen (2014))

- Yıldırım, Mustafa Fadıl, “Kiralananın Temlik Halinde Kiracının Korunması Gereksiz mi?”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XVII, S. 4, 2013
- Zevkliler, Aydın, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara, Turhan, 2002
- Zevkliler, Aydın/Gökyayla, K. Emre, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara, Turhan, 2014

ELEKTRONİK KAYNAKLAR

www.kazanci.com

www.kararara.com

www.e-akademi.org

ÖZGEÇMİŞ

M. Hasanali Akay, İstanbul'da 1987 yılında doğdu. 2006 yılında Kabataş Erkek Lisesi'nden mezun oldu. Aynı yıl ÖSS sınavında Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni kazandı. Hukuk fakültesindeki eğitimini 2012 yılında tamamlayarak, aynı yıl Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Yüksek Lisans Programına kabul edildi. “*Ticari İşletme Hukukunda Güncel Sorunlar*(6102 s. TTK m. 11/3 kapsamında) isimli yayınlanmış bir makalesi bulunmaktadır.

TEZ ONAY SAYFASI

Üniversite GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
Enstitü SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
Adı Soyadı MUSTAFA HASANALİ AKAY
Tez Başlığı KİRALANANIN EL DEĞİŞTİRMESİ
Savunma Tarihi 3.9.2015
Danışmanı HÜSEYİN MURAT DEVELİOĞLU

JÜRİ ÜYELERİ

Ünvanı, Adı, Soyadı

İmza

DOÇ. DR. HÜSEYİN
MURAT DEVELİOĞLU



DOÇ. DR. MEHMET
ERDEM



YRD. DOÇ. DR. ÖMER
BAĞCI



Enstitü Müdürü Vekili

Yrd. Doç. Dr. A. Fahri NEGÜS

