

T. C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
DOKTORA TEZİ

İNTİFA HAKKININ SONA ERMESİ

SABİHA GÖKÇE CANARSLAN

2502090143

TEZ DANIŞMANI
DOÇ. DR. MEHMET SERKAN ERGÜNE

İSTANBUL 2016



T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



DOKTORA
TEZ ONAYI

ÖĞRENCİNİN;

Adı ve Soyadı : SABİHA GÖKCE CANARSLAN Numarası : 2502090143
Anabilim Dalı / Anasanat Dalı / Programı : ÖZEL HUKUK Danışmanı : DOÇ.DR.M.SERKAN ERGÜNE
Tez Savunma Tarihi : 29.04.2016 Saati : 10:00
Tez Başlığı :
İNTİFA HAKKININ SONA ERMESİ

TEZ SAVUNMA SINAVI, İÜ Lisansüstü Eğitim-Öğretim Yönetmeliği'nin 50. Maddesi uyarınca yapılmış, sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin KABULÜNE OYBİRECEĞİ / OYÇOKLUĞUYLA karar verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATİ (KABUL / RED / DÜZELTME)
1- PROF.DR.GÜLÇİN ELÇİN		Düzeltilme
2- PROF.DR.HALUK NAMİ NOMER		Düzeltilme
3- DOÇ.DR.M.SERKAN ERGÜNE		Kabul
4-DOÇ.DR.FULYA ERLÜLE		Kabul
5-YRD.DOÇ.DR.CÜNEYT BELLİCAN		Kabul

YEDEK JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATİ (KABUL / RED / DÜZELTME)
1- DOÇ.DR. EMREHAN İNAL		
2- YRD.DOÇ.DR.FATİH GÜNDOĞDU		

ÖNSÖZ

İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı bünyesinde Doktora Tezi olarak hazırlanan bu çalışmanın amacı, intifa hakkının sona ermesi ve sona ermenin ardından meydana gelen sonuçları incelemektir. Çalışmada intifa hakkı genel anlamıyla ele alınarak, hakkın bünyesinde barındırdığı özelliklerde ayrıntıya girilmemiş ancak sona ermeye yaptıkları etki çerçevesinde bu özellikler üzerlerinde durulmuştur. İntifa hakkının üzerinde kurulduğu eşyanın niteliğine göre Medeni Kanun'da da bir ayırım yapılmadığından, ancak farklılık gösterdiği sürece taşınır, taşınmaz, hak ve alacaklara ilişkin ayrı açıklamalar yapılması tercih edilmiştir. Çalışmada Yüksek Mahkeme Kararları ve Kıta Avrupası'ndan çeşitli örnekler getirilerek, hakkın sona ermesi ve sonuçları ile ilgili tespitlerimiz ortaya koyulmuştur.

Tezin danışmanlığını üstlenerek her adımda yol gösteren, titizliği ve nezaketiyle yapıcı eleştirilerde bulunarak, desteğini her daim hissettiğim hocam Doç. Dr. M.Serkan Ergüne'ye en içten teşekkürlerimi sunmak isterim. Tez konusunun seçilmesinde ve süreç boyunca yardımlarını esirgemeyen hocam Prof. Dr. Haluk N.Nomer'e, tezin hazırlanması ve savunma aşamalarında değerli görüşlerini paylaşan hocalarım Prof. Dr. Tufan Öğüz, Prof. Dr. Gülçin Elçin, Doç. Dr. Fulya Erlüle, Yard. Doç. Dr. Cüneyt Bellican'a şükran borçluyum.

ÖZ

İNTİFA HAKKININ SONA ERMESİ

SABİHA GÖKÇE CANARSLAN

İntifa hakkı, sahibine konu olan eşya üzerinde kullanma ve yararlanma hakkı veren, devredilmez ve mirasçılara geçmez nitelikte sınırlı ayni bir haktır. İntifa hakkının sona ermesi MK md. 796 vd. hükümlerinde düzenlenmiştir. Sona erme, bazen çeşitli şartların meydana gelmesiyle kendiliğinden gerçekleşebileceği gibi bazen de bir hukuki işlem veya mahkeme kararıyla meydana gelebilecektir.

Hakkın konusu eşyanın yok olması, hak sahibinin ölümü, süreye bağlı haklarda sürenin dolması, yasal intifa hakkında onu kuran sebebin ortadan kalkması, eşyanın kullanılmayacak derecede harap olması gibi durumlar meydana geldiğinde intifa hakkı kendiliğinden sona ermektedir. buna karşılık hak sahibinin tek taraflı veya malikle anlaşarak haktan vazgeçmesi, taşınmazların parsellere bölünmesi ve birleştirilmesi, MK md. 785'in kıyasen uygulanması ile hakkın yarar sağlamaması, paylı mülkiyete özgü sona erme sebeplerinin gerçekleşmesi, cebri icra ve kamulaştırma gibi sebepler de intifa hakkının sona ermesi için hukuki işleme veya mahkeme kararına ihtiyaç duyulan hallerdir.

Hak sona erdiğinde eşyanın malike aynen geri verilmesi gerekmektedir. Geri verme yükümlülüğü yerine getirilirken, eşyada meydana gelen olağan eskimeler dikkate alınmayacak ancak hak devam ederken, hak sahibi elindeki eşyayı koruma borcuna aykırı davrandığı ve gerekli onarımları yapmadığı sürece bundan sorumlu olacaktır. hakkın konusu eşyada değer azalması gerçekleştiğinde veya yok olduğunda, intifa hakkı sahibi zararın kendi kusurundan meydana gelmediğini ispatlamadığı sürece, doğan zarardan sorumlu tutulacaktır. Buna karşılık intifa hakkı sahibinin yapmakla yükümlü olmadığı halde yaptığı giderler, yenilemeler ve eklemeler için malikten tazminat istemesi mümkündür.

ANAHTAR KELİMELER: İntifa hakkı, Sınırlı ayni hak, Mülkiyet hakkı

ABSTRACT

THE TERMINATION OF THE RIGHT OF USUFRUCT

SABIHA GÖKÇE CANARSLAN

The right of usufruct is a kind of limited right *in rem* giving the right-holder the power to use and benefit from the property in question and it is a non-heritable right by its nature. The termination of the right of usufruct is provided in article 796 et al of the Turkish Civil Code. The termination shall occur *ex officio* upon the fulfilment of certain conditions in some cases, while others may occur upon a legal action or a court decision.

The right of usufruct shall terminate *ex officio* in situations such as the disappearance of the property, death of the right-holder, the removal of the legal basis establishing the right and destruction rendering the property unsuitable for the use. On the other hand, in situations such as the waiver of the right-holder unilaterally or on mutual agreement with the owner, split and merge of parcels, uselessness of the right in question *mutatis mutandis* article 785 of The Turkish Civil Code, existence of termination conditions unique to shared ownership, compulsory enforcement and expropriation, a legal action or a court decision is necessary for the termination of the right of usufruct.

The property should be returned to the owner in the same condition after the termination of the right. When performing the obligation of restitution, ordinary wear and tear will not be charged, nevertheless, the right-holder will be responsible for the damage, if he or she violates the duty of care or neglects to perform due maintenance. If the value of the property in question decreases or if it disappears, the right-holder will be liable for the damage unless he or she proves that the damage was not caused by his or her fault. On the other hand, the right-holder may claim compensation from the owner for expenses, renovations or extensions which he or she performed although not directly assigned.

KEYWORDS: The right of usufruct, Limited right *in rem*, The property

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ.....	ii
ÖZ.....	iii
ABSTRACT.....	iv
İÇİNDEKİLER.....	v
KISALTMALAR LİSTESİ.....	xi
GİRİŞ.....	1
A-İNTİFA HAKKININ TARİHÇESİ.....	1
B-İNTİFA HAKKININ EŞYA HUKUKU SİSTEMATİĞİNDEKİ YERİ.....	2
C-İNTİFA HAKKININ KONUSU VE ÖZELLİKLERİ.....	7

BÖLÜM I

İNTİFA HAKKININ KENDİLİĞİNDEN SONA ERMESİ	14
A-İNTİFA HAKKININ KONUSU EŞYANIN YOK OLMASI	16
1-İntifa Hakkı Konusunun Tamamen Ortadan Kalkması Sebebiyle Sona Erme...16	
a- Beklenmeyen Hal Sebebiyle Eşyanın Yok Olması.....	24
b- Malikin Kusurundan Kaynaklanan Sebeplerle Eşyanın Yok Olması.....	25
c- İntifa Hakkı Sahibinin Kusurundan Kaynaklanan Sebeplerle Eşyanın Yok Olması.....	28
d- Üçüncü Kişinin Fiiliyle Eşyanın Yok Olması.....	31
2-İşleme-Birleşme-Karışma Ve Bütünleyici Hale Gelme Durumları Sebebiyle Sona Erme.....	31
3-Eşyanın Tüketilmesi Sebebiyle Sona Erme.....	33

4-İntifa Hakkı Konusu Eşyanın Sahipsiz Hale Gelmesi Sebebiyle Sona Erme.....	35
B- İNTİFA HAKKI SAHİBİNİN KİŞİLİĞİNİN SONA ERMESİ.....	37
1-İntifa Hakkı Sahibinin Gerçek Kişi Olması Durumunda Sona Erme	37
2-İntifa Hakkı Sahibinin Tüzel Kişi Olması Durumunda Sona Erme	43
a- Genel Olarak.....	43
b- Derneğin Sona Ermesinde Durum.....	44
c- Vakfın Sona Ermesinde Durum.....	46
d- Tüzel Kişinin Malvarlığının Tasfiyesinde Durum.....	47
e-Ticari Şirketlerin Sona Ermesinde Durum.....	48
C- İNTİFA HAKKINDA SÜRENİN DOLMASI.....	54
1- Sürenin Sözleşmede Belirtilmiş Olması.....	56
2- Sürenin Kanunda Belirtilmiş Olması.....	58
D- YASAL İNTİFA HAKKINDA SEBEBİN ORTADAN KALKMASI.....	63
1-Genel Olarak Yasal İntifa Hakkı Ve Türleri.....	63
2-Sağ Kalan Eşin İntifa Hakkının Sona Ermesi.....	69
a-3678 Sayılı Kanuna Kadar Olan Durum.....	70
b-3678 Sayılı Kanun İle 4721 Sayılı Kanun Arasındaki Durum.....	75
c-Günümüzdeki Durum	76
3-Kaim Değer Üzerindeki İntifa Hakkının Sona Ermesi.....	77
E- İNTİFA HAKKININ KONUSU EŞYANIN HARAP OLMASI.....	82
F- İNTİFA HAKKININ KONUSU HAK VEYA ALACAĞIN SONA ERMESİ.....	86
1-Hak Veya Alacağın Sona Erme Durumu.....	90
2-Alacağın İfasında Sona Erme Durumu.....	93
G- MALİK VE İNTİFA HAKKI SAHİPLİĞİ SIFATLARININ BİRLEŞMESİ.....	95

BÖLÜM II

İNTİFA HAKKININ HUKUKİ İŞLEMLE VEYA DİĞER SEBEPLERLE SONA ERMESİ.....101

A- İNTİFA HAKKININ HUKUKİ İŞLEMLE SONA ERMESİ.....103

1-İntifa Hakkının Hak Sahibinin Vazgeçmesi İle Sona Ermesi.....103

a-İntifa Hakkının Vazgeçme Sözleşmesinin Yapılmasıyla Sona Ermesi.....105

b-İntifa Hakkının Hak Sahibinin Tek Taraflı Beyanıyla Sona Ermesi..... 108

2-Taşınmazın Bölünmesi Veya Birleştirilmesi Halinde Malikin Terkin Talebi Üzerine Sona Erme.....115

B- İNTİFA HAKKININ MAHKEME KARARI VEYA CEBRİ İCRA YOLUYLA SONA ERMESİ.....118

1-İntifa Hakkının Mahkeme Kararıyla Sona Ermesi.....121

a-İntifa Hakkı Sahibinin, Hakkı Sona Erdirme Veya Terkin Ettirme Yükümlülüğünü Yerine Getirmemesi.....121

(1)-Taşınırlarda.....123

(2)-Taşınmazlarda.....125

(3)-Hak Ve Alacaklarda.....127

b- MK md. 785'in Kıyasen Uygulanması128

(1)-İntifa Hakkının Uzun Süre Kullanılmaması.....129

(2)-Yararın Kalmaması.....131

(3)-Yüküne Oranla Sağladığı Yarar Dengesinin Bozulması.....135

c-İntifa Hakkı Sahibinin Yükümlülüklerini Yerine Getirmemesi.....140

d-Paylı Mülkiyete Özgü Sebeplerin Gerçekleşmesi.....145

(1)-MK md. 696 Uyarınca İntifa Hakkının Sona Ermesi.....148

(2)-MK md. 700 Uyarınca İntifa Hakkının Sona Ermesi.....148

2-İntifa Hakkının Cebri İcra Yoluyla Sona Ermesi.....	150
C- İNTİFA HAKKININ, EŞYANIN KAMULAŞTIRILMASI VE DİĞER İDARİ İŞLEMLER SEBEBİYLE SONA ERMESİ.....	157
1-Genel Olarak.....	157
2-Doğrudan Ve Dolaylı Kamulaştırma Halinde Sona Erme.....	164
3-Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkındaki Kanun Uyarınca Taşınmazın Yıkılması Sebebiyle İntifa Hakkının Sona Ermesi.....	170

BÖLÜM III

İNTİFA HAKKININ SONA ERMESİNİN SONUÇLARI.....	172
A-İNTİFA HAKKI SAHİBİNİN EŞYAYI GERİ VERME YÜKÜMLÜLÜĞÜ....	172
1-Genel Olarak.....	172
2-Geri Verme Yükümlülüğünün Hukuki Niteliği.....	173
3-Geri Verme Davası.....	176
a-Geri Verme Talebinde Bulunacak Kişi.....	178
b-Geri Verme Yükümlüsü.....	182
c-Geri Verme Yükümlülüğünün İçeriği.....	185
(1)-Taşınırlarda.....	186
(2)-Taşınmazlarda.....	187
(3)-Hak Ve Alacaklar İle Tüketilebilen Şeyler Üzerinde.....	189
(4)-Kiralanan Eşyada.....	192
d-Geri Verme Yükümlülüğünün Gerçekleştirileceği Zaman.....	197
e-Geri Verme Yükümlülüğünün Gerçekleştirileceği Yer.....	203
4-Geri Verme Yükümlülüğü İle İlgili Diğer Başvuru Yolları.....	205

a-Mülkiyet Hakkına Dayalı İstihkak Davası Ve Elatmanın Önlenmesi.....	206
b-Zilyetliğe Dayalı Taşınır Ve Zilyetliğin Gasbı Davaları.....	209
B- İNTİFA HAKKI SAHİBİNİN SORUMLULUĞU.....	210
1-Tazmin Edilebilecek Zararlar.....	211
a-İntifa Konusunun Aynen İade Edilmemesi.....	211
(1)-Eşyanın Özgülenme Amacına Göre Kullanılmaması.....	212
(2)-Adi Onarım İşlerinin Yapılmaması.....	213
(3)-Koruma Yükümlülüğünün Yerine Getirilmemesi.....	215
b-İntifa Hakkının Konusu Şeyin Tüketilmesi.....	216
c-İntifa Hakkı Sahibinin Yükümlülüklerini Yerine Getirmemesi.....	217
2-Sorumlulukla İlgili Genel Esaslar.....	219
a-Kusur Sorumluluğu.....	219
b-Hak Sahibinin Sorumlu Tutulamayacağı Haller.....	222
c-Zamanaşımı.....	225
C- İNTİFA HAKKI SAHİBİNİN YAPTIĞI GİDERLERE İLİŞKİN HAKLARI..	226
1-Tazmin Edilecek Giderler Ve Alıkoyma Hakkı.....	226
a-Talebin Hukuki Niteliği.....	226
b-Tazminatın Kapsamı.....	231
c-Vekaletsiz İşgörme Hükümlerinin Uygulanması.....	237
(1)-Masrafların, Zorunlu Giderlerden Olmaması.....	237
(2)-Masrafların, Malikin Menfaatine Yapılması.....	238
(3)-Tazminat Talebinin, Süresi İçinde İleri Sürülmesi.....	240
d-Gider Talebinin Yöneltileceği Kişi.....	240
e-Alıkoyma Hakkı.....	241
2-Söküp Alma Hakkı.....	243

a- Söküp Alma Hakkının Kapsamı.....	244
b- Söküp Alma Hakkının Şartları.....	247
D- KISMİ İNTİFA HAKKINDA SONA ERMENİN SONUÇLARI.....	249
SONUÇ.....	254
KAYNAKÇA.....	259
ÖZGEÇMİŞ.....	285



KISALTMALAR LİSTESİ

a.e.	:	Aynı eser
a.g.e.	:	Adı geçen eser
a.g.m.	:	Adı geçen makale
art.	:	Article/Artikel
ATF	:	Les Arrêts du Tribunal Fédéral
BGB	:	Bürgerliches Gesetzbuch
bkz.	:	Bakınız
c.	:	Cilt
CCF	:	Code Civil Français
CCI	:	Codice Civile Italiano
CO	:	Code des Obligations
CCS	:	Code Civil Suisse
E.	:	Esas no
ed.	:	Editör
eMK	:	743 Sayılı Medeni Kanun
HD.	:	Hukuk Dairesi
HMK	:	Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İBK	:	İçtihadı Birleştirme Kararı
İİK	:	İcra İflas Kanunu
JdT	:	Journal des Tribunaux
K.	:	Karar no
KMK	:	Kat Mülkiyeti Kanunu
md.	:	madde

MK	:	Medeni Kanun
n.	:	Numara
s.	:	Sayfa
SJ	:	La Semaine Judiciaire
T.	:	Tarih
TBK	:	Türk Borçlar Kanunu
YHGK	:	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YİBK	:	Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu
TST	:	Tapu Sicil Tüzüğü
TTK	:	Türk Ticaret Kanunu

GİRİŞ

A-İNTİFA HAKKININ TARİHÇESİ

Roma Hukuku'nda "*Özünü saklamak şartıyla başkasına ait malı kullanma ve semerelerinden yararlanma hakkı*"¹ şeklinde tanımlanan intifa hakkı, Klasik Hukuk Dönemi'nden bu yana pek az değişiklikle günümüze gelen haklardan biridir. İntifa hakkının ortaya çıkışı, evliliklerde miras açısından sağ kalan eşin hakları bulunmasına rağmen, *manus*² işleminin yapılmadığı evliliklerde kadın, eşinin veya ailesinin egemenliği altına girmediğinden aralarında bir hısımlık ilişkisi kurulamadığı için, eşi öldüğünde sağ kalan kadının, hısımlığa dayalı mirasçı olamaması ile ilgilidir³. Bu şekilde yapılan evliliklerin ölümle sonuçlanmaları halinde, sağ kalan kadının hayatını devam ettirebilmesi için kendisine mülkiyet hakkı tanınması mümkün değildi. Mülkiyetin bir başkasına geçmesi yerine çıplak mülkiyetin murisin ailesinde kalması tercih edilmekteydi. Bu durumda sağ kalan eşin haklarının korunması için başka bir yol düşünülmüş ve eşini kaybeden evli kadınların ekonomik sıkıntı yaşamalarını engellemek için intifa hakkı kavramı ortaya atılmıştı⁴. Yaygın olarak bu amaçla kullanılan intifa hakkı, Roma Hukuku'nda Miras Hukuku'na yakın olarak görülmekteydi⁵.

İntifa hakkı günümüzde modern Aile Hukuku'na ilişkin, eşler arasında eşitliğin sağlanması gibi evliliklerle ilgili değişiklikler ve terekeden pay alabilecek olması gibi sebeplerle sağ kalan eşin maddi haklarının intifa ilişkisi yoluyla

¹ Digesta 7.1.1. "*Usus fructus est ius alienis rebus utendi fruendi salva rerum substantia.*" (Çevrimiçi) <http://droitromain.upmf-grenoble.fr/>, 6.11.2014.

² *Manus*: Aile reisi *Pater Familias*'ın hakimiyeti altına girmektir. *Manus* altına girmeyen kadının ne eşinin ailesi ne de kendi çocuklarıyla hısımlık ilişkisi kurulur.

³ Erkan Küçükgüngör, **Roma Hukukunda İntifa Hakkı (Ususfructus)**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1998, s. 22.

⁴ Bu anlayışın devamı sayılabilecek şekilde, günümüzde değişmiş olmakla birlikte, 1804 tarihli Fransız Medeni Kanunu'nda da (kişiye bağlı bir hak olmasına rağmen), eşinin ölümüyle yeniden evlenen kadın, ölümle birlikte sahip olduğu intifa hakkını kaybetmekte, konu olan eşya, ölen eski eşin ailesine iade edilmekteydi. J. B. Delaporte, **Farfait Huissier: Ou Formulaire Général et Raisonné des Quatre Codes**, Paris, Aux Archives du Droit Français, Clément, 1811, s. 142.

⁵ Gabriel Lepoint, **Droit Romain et Ancien Droit Français (Biens)**, Paris, Dalloz, 1958, s. 240.

korunması zorunluluğu ortadan kalkmıştır⁶. Miras Hukuku'nda sağ kalan eşe intifa hakkının tanınmasının, aile mallarının dağılmasını engellediği⁷ gibi görüşlerin tartışması bir yana bırakılırsa, günümüzde intifa hakkı, Miras Hukuku'na yakın niteliğini kaybederek sınırlı ayni hak olması sebebiyle Eşya Hukuku'nda incelenmektedir.

B-İNTİFA HAKKININ EŞYA HUKUKU SİSTEMATİĞİNDEKİ YERİ

Eşya hukuku, Medeni Hukuk'un kişilerin eşya üzerinde sınırlı veya tamamen hak sahibi olmaları sebebiyle eşya ile olan ilişkilerini, bunların kapsamını, içeriğini ve kullanılması gibi konuları düzenleyen hukuk dalıdır⁸. Eşya üzerindeki hakimiyeti sağlayan haklara, ayni haklar denilmektedir. Bu hakimiyet, kişinin doğrudan, başkalarının araya girmesine gerek olmadan hakkını kullanabilmesini gerektirmektedir⁹. Hak sahibinin, bunu ihlal eden herkesten hakimiyetine saygı duyulmasını talep edebileceği için ayni haklar, herkese karşı ileri sürülebilen mutlak haklar sınıfına girmektedirler¹⁰.

Ayni haklar İsviçre ve Türk Hukuk Sistemleri'nde mülkiyet ve sınırlı ayni haklar olarak, taşıdıkları yetkilerin içeriğine göre bir ayrıma tabi tutularak incelenmektedir. Medeni Kanun'un dördüncü kitabı olan Eşya Hukuku¹¹; mülkiyet,

⁶ 3678 sayılı kanunla yapılan değişiklikten önce sağ kalan eşin mirastan mülkiyet ve/veya intifa hakkı alması mümkün iken, adı geçen kanunla ve sonrasında 4721 sayılı MK'nın da bunu benimsemesiyle günümüzde intifa hakkı kaldırılarak sağ kalan eşe sadece mülkiyet hakkı tanınmıştır.

⁷ Nüşin Ayiter, Ahmet Kılıçoğlu, **Miras Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Savaş Yayınları, 1993, s. 58, bkz:dipnot 37.

⁸ Kemal Oğuzman, Özer Seliçi, Saibe Oktay-Özdemir, **Eşya Hukuku**, 17.Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014, s. 1; Lale Sirmen, **Eşya Hukuku**, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2013, s. 1; Paul-Henri Steinauer, **Les Droits Réels Tome I**, 4. Baskı, Berne, Edition Staempfli+Cie SA, 2007, s. 39.

⁹ Mustafa Dural, Suat Sarı, **Türk Özel Hukuku Cilt 1** Temel Kavramlar ve Medeni Hukukun Başlangıç Hükümleri, 10. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2015, s. 151.

¹⁰ Andreas von Tuhr, **Borçlar Kanununun Umumi Hükümleri**, İstanbul, Arkadaş Matbaası, 1932, s. 7.

¹¹ Yürürlükteki 4721 sayılı MK'nın Dördüncü Kitabının başlığı Eşya Hukuku şeklindedir. Oysa mülga 743 sayılı MK'da aynı başlık Ayni Haklar idi. Mehaz İsviçre Kanunu'nun Fransızca metni *Des Droits Réels* (Ayni Haklar) iken, Almanca metni *Das Sachenrecht* (Eşya Hukuku) halinde olduğu

sınırlı ayni haklar ile zilyetlik ve Tapu Sicili kısımlarına ayrılmaktadır. Mülkiyet hakkı, sahibine kullanma (*usus*), yararlanma (*fructus*) ve tasarrufta bulunma (*abusus*) yetkilerini sağlamaktadır. Sınırlı ayni haklar, eşya üzerinde kurulan hakkın niteliğinden kaynaklanarak sınırlı bir yetki sağlayan haklardır. Ayni hakların, taşınırlarda zilyetlik ve taşınmazlarda Tapu Sicili ile dış dünyaya yansıtılması sebebiyle zilyetlik ve Tapu Sicili'ne ilişkin hükümler, Eşya Hukuku'nun son kısmını oluşturmaktadır.

Sınırlı ayni haklar, sağladıkları yetki açısından irtifak hakları, rehin hakları ve taşınmaz yükü türlerine ayrılmaktadır. İrtifak hakları, bir eşya üzerine yararlanma ile ilgili yetkiler sağlayıp, herkese karşı ileri sürülebilen ayni haklar¹² şeklinde tanımlanabilir. Rehin hakları, hak sahibinin alacağını güvence altına alan, alacağı karşılamak üzere teminat teşkil ederek değerlendirme yapılabilecek haklardır¹³. Taşınmaz yükü ise, MK. md. 839'da bir taşınmazın malikini yalnız o taşınmazla sorumlu olmak üzere diğer bir kimseye bir şey vermek veya yapmakla yükümlü kılması şeklinde belirtilmiştir.

İntifa hakkı, 4721 sayılı Türk Medeni Kanun'un Dördüncü Kitabı olan Eşya Hukuku'nun İkinci Kısımında yer alan sınırlı ayni haklar içinde, İkinci Ayrımda 794. ila 822. maddeleri arasında incelenmektedir. Ayni haklar, mülkiyet ve sınırlı ayni haklar olarak incelenmekte ve sınırlı ayni haklar da irtifak hakları, taşınmaz yükü ve rehin olmak üzere üç kısma ayrılmaktadır. İntifa hakkı, sınırlı ayni haklardan irtifak hakları içinde bulunmaktadır. İrtifak hakları kişisel ve eşyaya bağlı haklar olarak ayrılmakta ve aralarındaki fark, hak sahipliğinin belirli bir kişiye veya eşyaya bağlı tutulması ile açıklanmaktadır. Eşyaya bağlı irtifaklar, bir taşınmaz üzerinde, diğer bir taşınmazın maliki kimse onun lehine konulmuş bir yük olup, yüklü taşınmazın malikini, mülkiyet hakkının sağladığı bazı yetkileri kullanmaktan alıkoymaktadır.

düşünülürse 4271 sayılı MK'nın Dördüncü Kitabının başlığının Almanca metne göre değiştirildiği söylenebilir.

¹² D. C. Wieland, **Ayni Haklar**, Ankara, T.C. Adalet Bakanlığı Yayın Müdürlüğü, 1946, s. 387; Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, **Medeni Hukuk**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1969, s. 449; Ferit Hakkı Saymen, Halid Elbir, **Türk Eşya Hukuku (Ayni haklar)**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1954, s. 478; Steinauer, (tome I) **a.g.e.**, s. 45; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 774, Sirmen, **a.g.e.**, s. 557.

¹³ Rona Serozan, **Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişiler Hukuku**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2011, s. 212.

Kişisel irtifaklar ise münhasıran kişiye bağlı veya devredilebilerek mirasçıya geçebilecek şekilde kurulan düzensiz kişisel irtifaklar olarak ayrılmakta, intifa ve oturma hakkı sadece ismen belli gerçek veya tüzel kişi lehine kurulabilirken, düzensiz kişisel irtifaklar ise istenirse kişiye bağlı istenirse de el değiştirebilecek şekilde kurulabilecek üst hakkı ve kaynak hakkı gibi haklardan oluşmaktadır. Çalışma konusunu oluşturan intifa hakkı, kişiye bağlı irtifaklar grubunda yer almaktadır.

Malik, mülkiyetin içeriğini oluşturan hakların bir kısmını bağımsızlaştırıp, ayrı bir hak olarak niteleyerek irtifak, taşınmaz yükü veya rehin hakkı kurduğu takdirde; mülkiyet hakkının kullanımı, kendi açısından sınırlanmış olup, karşıdaki kişi açısından ise mülkiyet hakkına nazaran daha kısıtlı ancak yine de bir aynı hak elde edilmiş olmaktadır. Sınırlı aynı hak ve mülkiyet ilişkisini açıklayan iki ayrı teori bulunmaktadır. Bunlardan ilki olan bölünme teorisine (*Théorie du démembrement*, *Eigentumsplittertheorie*) göre mülkiyetin içeriğindeki yetkilerin bir kısmının, ayrılarak başka kişiye devredilmesi ve yetkilerden birinin bağımsızlaştırılması ile sınırlı aynı hak kurulmuş olurken, bunun karşısındaki yükleme teorisine (*Théorie de la charge*, *Belastungstheorie*) göre mülkiyet, sahip olunan tüm yetkilerin birleşimi şeklinde düşünülmeyle, sınırlı aynı hakkın mülkiyeti daraltması ve mülkiyetin kullanımına ilişkin yetkileri sınırlaması şeklinde açıklanmaktadır¹⁴. Diğer bir deyişle yükleme teorisi mülkiyeti, "bağımsız yetkilerden oluşan ve istenildiği zaman bu yetkilerden biri veya birkaçı içinden çekip alınabilen bir demet, bir paket olmayıp; her zaman eş değerde çeşitli yetkileri kendinde saklı tutan"¹⁵ bir hak olarak ele almaktadır. Bu teoriye göre hak sahibine eşya üzerinde kısmi egemenlik yetkisi sağlanmakta¹⁶ ve üzerinde sınırlı aynı hak kurulduğunda mülkiyet hakkı noksanlaşmamakta, sadece sınırlı aynı hak, mülkiyet hakkının verdiği bazı yetkileri kısıtlamakta ancak özündeki kullanma yetkisi devam etmektedir. Sınırlı aynı hak sahibinin bu hakkı sebebiyle mülkiyetin verdiği yetkilerin bir kısmına sahip olması

¹⁴ Görüşler için bkz: Paul-Henri Steinauer, **Les Droits Réels Tome II**, 4. Baskı, Berne, Edition Staempfli + Cie SA, 2012, s. 384; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** s. 761; Sirmen, **a.g.e.** s. 549.

¹⁵ Kemal Gürsoy, Fikret Eren, Erol Cansel, **Türk Eşya Hukuku**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1978, s. 740.

¹⁶ Steinauer, (Tome I), **a.g.e.**, s. 45.

yerine, eşya üzerinde mülkiyet hakkının daraltılarak sınırlı ayni hakkın kazanılacağı şeklinde açıklanabilecek yükleme teorisi, İsviçre ve Türk Hukuku'nda çoğunlukla kabul edilmektedir.¹⁷ Bu ayrımın İsviçre ve Türk Hukuk Sistemleri'nde pratik bir önemi olmamasına rağmen sözgelimi Fransız Hukuk Sistemi¹⁸ gibi ayni hakların, mülkiyet hakkı ve bölünmüş mülkiyet hakkı şeklinde ayrıldığı, bölünmüş mülkiyet haklarının (intifa hakkı, irtifak hakkı, uzun süreli kira hakları vb.) hak sahibine mülkiyet haklarının içindeki bazı yetkilerin kendisine bir ayrıcalık tanımak suretiyle verildiği sistemlerde, hakların kapsamının belirlenmesinde önem arz etmektedir. Başka bir ifadeyse Fransız Hukuk Sistemi'nde mülkiyet ve bölünmüş mülkiyet hakları içerdiği yetkiler bakımından ayrıldığı için bölünme teorisi bu gibi sistemlerde daha işlevseldir.

Aralarındaki bu farklılığa rağmen ayni hak olarak benzer yetkiler içermesi sebebiyle, bazen sınırlı ayni haklarda (örn. irtifak haklarında MK md. 780/II, intifa hakkında MK md. 795/II) aksine düzenleme olmadığı takdirde mülkiyete ilişkin hükümlerin uygulanacağına dair özel düzenleme yapmayarak, atıf yoluna gidilmiştir.

Roma Hukuku'nda ayni haklar, mülkiyet ve başkasına ait mallar üzerinde ayni haklar (sınırlı ayni haklar) olarak ikiye ayrılmakta olup, sınırlı ayni hakların sahibine mülkiyet hakkı üzerinde kısıtlama doğuran bazı yetkiler sağlamakta idi¹⁹. Sınırlı ayni haklar, günümüz irtifak haklarına benzer şekilde intifa hakkı, oturma

¹⁷ Peter Liver, **Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht (Zürcher Kommentar)**, Bd. IV/2a, **Die Grunddienstbarkeiten**, Art. 730-744 ZGB, Schulthess Juristische Medien AG, 1980, s. 8; Steinauer, **a.g.e.** s. 385; Sirmen, **a.g.e.** s.549; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.** s. 740; Mehmet Ayan, **Eşya Hukuku III Sınırlı Ayni Haklar**, 5. Baskı, Konya, Mimoza Yayınları, 2013, s. 3; Rona Serozan, **Eşya Hukuku I**, (Eşya) 3. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014, s. 42; karşıt görüş için bkz: Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** s. 611.

¹⁸ Fransız Medeni Kanunu'nda ayni haklar:

Temel ayni haklar (*les droits réels principaux*) ve yardımcı ayni haklar (*les droits réels accessoires*) olarak ayrılmaktadır.

Yardımcı ayni haklar; temel ayni hakları ve alacakları garanti altına almaya yönelik, ipotek hakkı (*hypothèque*), rehin hakkı(*gage*) vb. haklardır.

Temel ayni haklar; mülkiyet hakkı (*la propriété*) ve bölünmüş mülkiyet haklarıdır (*démembrements du droit de propriété*).

Bölünmüş mülkiyet hakları, intifa hakkı (*l'usufruit*), irtifaklar (*les servitudes*), araziye bağlı haklar (*les droits de superficie*), üst hakkı (*le bail à construction*), uzun süreli kira hakkı (*l'emphytéose*), kullanım hakkı (*le droit d'usage*) gibi haklar olup, bunların her biri mülkiyet hakkının bazı ayrıcalıklarını kapsamaktadır.

Jean-Louis Bergel, Marc Brushi, Sylvie Cimamonti, **Traité de Droit Civil**, Paris, L.G.D.J, 2000, s. 42, s. 290; Henri et Léon Mazeaud, Jean Mazeaud, François Chabas, **Leçons de Droit Civil**, 5.Baskı, Paris, Montchrestien, 1994, s. 4.

¹⁹ Ziya Umut, **Roma Hukuku Eşya Hukuku (Ayni Haklar)**, İstanbul, Filiz Kitabevi,, 1985, s. 133.

hakkı²⁰, geçit irtifakı, kaynak hakkı gibi haklar idi²¹. İsviçre ve Türk Hukuk Sistemleri'nde aynı hakların sınıflandırılması, Roma Hukuku'na benzemesine rağmen, Kıta Avrupası Hukuk Sistemleri'ndeki sınıflandırmalarda, bazı farklılıklar görülebilmektedir. Örneğin Fransız Medeni Kanunu'nda aynı haklar öncelikle temel aynı haklar ve bunların kullanımını kolaylaştıran, garanti veren rehin, ipotek gibi yardımcı aynı haklar olarak incelenmektedir. Temel aynı haklar; mülkiyet ile mülkiyet hakkının içerdiği bazı özelliklerin ayrılarak bunlarla yeni bir hak yaratılması halinde sınırlı mülkiyet hakkı olarak karşımıza çıkmaktadır. Sınırlı mülkiyet hakkı; intifa hakkı, bir başka taşınmaz eşya lehine kurulabilen irtifak hakkı ve araziye bağlı haklar (üst hakkı, uzun süreli kira sözleşmesi vb.) şeklinde üç kısımda incelenmektedir. Görüldüğü üzere bu sınıflandırma, irtifak haklarını sadece taşınmazlar üzerinde diğer taşınmaz lehine kurulabilecek bir hak kategorisi olarak gördüğünden, intifa hakkını irtifak haklarından ayrı tutması, rehin haklarını, sadece yardımcı hak olarak görmesi, uzun süreli kira sözleşmesini kişisel hak olmasına rağmen aynı hak kategorisine sokması gibi İsviçre ve Türk Hukuk Sistemleri'nden bazı farklılıklarla karşımıza çıkmaktadır. Sözü edilen sistemin mülkiyet ve sınırlı aynı haklarla ilişkisi açısından da mülkiyetin içeriğindeki yetkilerin bir kısmının devredilerek yeni hak yaratıldığı bölünme teorisine daha yakın olduğu söylenebilecektir.

Türk Hukuku'nda intifa hakkı hak sahibine, konusu olan eşya üzerinde kullanma ve yararlanma yetkileri veren, belirli bir kişiye tanınması gerekli kişisel irtifak hakları içinde yer alan, devredilemeyen ve mirasçıya geçemeyen şekilde kurulabilen, şahısla kaim, sınırlı bir aynı haktır. İrtifak haklarından sadece intifa hakkının, taşınır eşya üzerinde de kurulmasına izin verilmektedir²².

²⁰ Küçükgüngör, **a.g.e.**, s. 13 Ayrıca gayrimenkul irtifak hakları, köle ve hayvanların hizmetinden yararlanma hakları, rehin hakları da sınırlı aynı haklar kategorisine girmektedir, ancak rehin hakkı bağımsız olarak varlığını sürdürmekteydi.

²¹ Paul Ourliac, J. De Malafosse, **Histoire du Droit Privé Les Biens**, Paris, Themis Presses Universitaires de France, 1961, s. 380.

²² Cyrill Galland, **Le Contenu des Servitudes Foncières- Aspects de Droits réels et obligations de Faire Rattachées à la Servitude**, Zurich, Schulthess Jurische Medien AG, 2013, s. 38; Steineauer, (Tome I), **a.g.e.**, s. 46; Serozan, (eşya), **a.g.e.**, s. 336.

C- İNTİFA HAKKININ KONUSU VE ÖZELLİKLERİ

İntifa hakkı taşınır ve taşınmaz eşyalar ile haklar ve bir malvarlığı üzerinde kurulabilir. Eşya hukuki anlamda, üzerinde bireysel hakimiyetin sağlanmasının mümkün olduğu, ekonomik bir değer taşıyan, kişi ve hayvanlar dışındaki cismani varlıklar olarak tanımlanabilir²³. Haklar, alacaklar ve hayvanlar²⁴ hukuken eşya niteliğini taşımamalarına rağmen, özel hükümle intifa hakkının konusu olabilmelerine imkan tanınmıştır (MK md. 794).

Üzerinde intifa hakkı kurulacak eşya taşınır ise, maddi varlığının bulunması gerekmektedir. Mekanda yer kaplayarak belli bir hacimde, üzerinde hakimiyet kurulmaya elverişli, ekonomik bir değeri olan²⁵ cismani varlıklar bu özellikleri dolayısıyla eşya kavramına girmektedirler. Ancak bu özellikleri taşıyan tüm varlıklar taşınır eşya olarak nitelendirilemeyecektir. Örneğin insan veya çeşitli organları, eşya kavramının dışındadır.

Taşınır eşyanın üzerinde intifa hakkı kurmak için, eşyanın zilyetliğinin devredilmesi gerekmektedir. Zilyetliğin devredilmesi ile intifa hakkı sahibi taşınır eşyayı kullanma ve yararlanma hakkına sahip olacaktır. İntifa hakkı sahibi, hakkın konusu üzerinde dolaysız fer'i zilyet, malik ise dolaylı asli zilyet olduğundan hak sahibi, kanunun zilyede tanıdığı haklardan da yararlanabilecektir²⁶. Ancak söz konusu eşya taşınır ise kullanımı başkasına bırakıldığı takdirde, intifa hakkı sahibi buna dolaylı fer'i zilyet olacaktır.²⁷

²³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 6; Sirmen, **a.g.e.**, s. 5; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 1; Wieland, **a.g.e.**, s. 12, Steinauer, (Tome I), **a.g.e.**, s. 39; Ayan, **a.g.e.**, s. 15; Serozan, (Eşya) **a.g.e.**, s. 3; Tuhr, **a.g.e.**, s. 461.

²⁴ İsviçre'de 01.04.2003 tarihinde CCS'ye eklenen 641a maddesi ile hayvanların açıkça eşya olmadıkları ortaya koyulmuştur. Buna karşılık Türk hukukunda hayvanların eşya sayılıp sayılmadıkları ile ilgili tartışmalar devam etmektedir. Bkz: Turgut Akıntürk, **Eşya Hukuku**, 1. Baskı, İstanbul, Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., 2009, s. 26; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 8; Serozan, (Eşya) **a.g.e.**, s. 74; Sirmen, **a.g.e.**, s. 17.

²⁵ Hasan Erman, **Eşya Hukuku Dersleri**, 4.Baskı, İstanbul, Der Yayınları, 2013, s. 3.

²⁶ Yargıtay 14.Hukuk Dairesi, 2006/4742 E., 2006/6054 K., 29.05.2006 T., (HukukTürk Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

²⁷ Asli, fer'i zilyetlik kavramları ve tartışmalar için bkz: Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 59.

İntifa hakkının konusunu taşınmazlar oluşturduğunda MK md. 704 uyarınca, hakkın kapsamının incelenmesi gerekmektedir. İntifa hakkının kurulacağı eşya şayet taşınmaz ise;

MK md.704 "*Taşınmaz mülkiyetinin konusu şunlardır;*

1-Arazi,

2-Tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar,

3-Kat Mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler"

MK md.704 kapsamındaki eşyalar söz konusu edilecektir. İntifa hakkı, üzerinde kurulacağı taşınmazın Tapu Sicil Kütüğü'ne tescil edilmesi gerekmektedir²⁸. Kurulan intifa hakkı ile taşınmazın öz değeri ve çıplak mülkiyeti malikte kalmıştır. İntifa hakkı sahibi ise taşınmaz el değiştirirse dahi yeni malike karşı öne sürebileceği kişisel bir irtifak hakkı sahibi olarak, taşınmazı olağan sınırlar içinde kullanma ve yararlanma hakkını elde etmiştir.

Üzerinde intifa hakkı kurulacak eşyanın, mülkiyet hakkı kurulabilecek bir eşya olması gerekmektedir. Kamuya ait veya sahihsiz mallar üzerinde, özel mülkiyet kurulamayacağı için intifa hakkı kurmak da mümkün olamayacaktır (MK md. 715)²⁹. Eşya üzerinde intifa hakkı kurulabilmesi için, mülkiyetin tek kişiye ait olma zorunluluğu yoktur³⁰. Elbirliği veya paylı mülkiyet hallerinde de intifa hakkı kurulabilecektir. Elbirliği mülkiyeti halindeki eşyalar üzerinde kurulacak irtifak haklarındaki tüm paydaşların onay vermesi gerekliliğinden farklı olarak, paylı mülkiyette böyle bir onay aranmayacak ve her bir paydaş kendi payı üzerinde tek başına intifa hakkı kurulabilecektir (MK md. 688/III). Ancak paydaşın, payı üzerinde

²⁸ Tapu Sicil Tüzüğü md.30: "*Kişisel irtifak hakları, ilgili taşınmazın kütük sayfası irtifak hakları sütununda mükellefiyet anlamına gelen "m" harfi ile gösterilir. Hak sahibinin adı, soyadı ve irtifak hakkının çeşidi belirtilerek ve varsa süresi yazılarak tescil edilir.*"

²⁹ eMK md.641'da sahihsiz şeyler ifadesi, yürürlükteki metinde sahihsiz yerler olarak değiştirilmiş ve gerekçede maddede kastedilenin, sadece taşınmaz mallar olduğu açıklanmıştır.

³⁰ Peter Tuor, Bernhard Schnyder, Jörg Schmid, Alexandra Rumo-Jungo, **Das Schweizerische Zivilgesetzbuch begründet von Peter Tuor**, 13. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG, 2010, s. 1054.

intifa hakkı kurması durumunda, diğer paydaşların mülkiyet haklarını kullanmalarına zarar vermemesi gerekmektedir³¹.

İntifa hakkı malvarlığı üzerinde de kurulabilecektir. Fakat intifa hakkının malvarlığına dahil olan tüm eşyaların üzerinde, kendi usullerine göre ayrı ayrı kurulması gerekmektedir. Çünkü belirlilik ilkesi gereği, bir bütün olarak malvarlığı üzerinde aynı hak kurulması mümkün değildir³². Genel kural bu olmakla birlikte Türk Ticaret Kanunu (TTK) uyarınca ticari işletmenin içerdiği malvarlığı unsurları, işletmeye sürekli olarak özgülünen³³ bir bütün olarak ele alınmaktadır. Bu sebeple TTK md. 11/III'e göre ticari işletme üzerinde intifa hakkı da, malvarlığının devri için zorunlu tasarruf işlemlerinin ayrı ayrı yapılmasına gerek olmaksızın, bir bütün hâlinde tek bir işlemle kurulabilecektir.

İntifa hakkının konusunu taşınır ve taşınmazların yanında, haklar ve alacaklar da oluşturabilecektir. Mülkiyetin ancak maddi şeyler ve doğal güçlerin üzerinde kurulabileceği, haklar ile alacaklar üzerinde mülkiyet kurulamayacağı³⁴ gözönüne alındığında ilk bakışta intifa hakkının konusunun sınırlandığı düşünülebilir. Ancak MK md.794'de özel düzenleme yapılarak, hakların ve alacakların da intifa hakkının konusunu oluşturabileceği belirtilmiştir³⁵. Bununla birlikte hakların arasında, alacak hakkına ilişkin düzenlemelerle, intifa hakkının bir alacak üzerine kurulduğu takdirde, ona getirisini elde etme yetkisi vereceğini hüküm altına almıştır (MK md.820). İntifa hakkının kurulması için hak ve alacağın, usulüne uygun olarak devredilmesi gerekmektedir.

³¹ Yargıtay 14.Hukuk Dairesi, 2010/8306 E., 2010/10795 K., 19.10.2010 T., (HukukTürk Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

³² Pierre Tuor, **İsviçre Medeni Kanununun Federal Mahkeme İçtihatlarına göre Sistemli İzahı**, çev. Amil Artus, Ankara, Karınca Matbaası, 1957, s. 610; Steinauer, **a.g.e.**, s. 23; Selahattin Sulhi Tekinay, **Eşya Hukuku**, İstanbul, Kutulmuş Matbaası, 1970-71, s. 487; Bertan, **a.g.e.**, s. 1357; Sirmen, **a.g.e.**, s. 583; Suad Bertan, **Aynı Haklar, Medeni Kanunun 618-764 üncü Maddelerinin Şerhi**, Cilt 2, Ankara, 1976, s. 1367; Serozan, (Eşya), **a.g.e.**, s. 339; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 664; Burak Özen, **Türk Medeni Hukukunda Eşya Üzerinde İntifa Hakkı**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2008, s. 49.

³³ Türk Ticaret Kanunu Gerekeçesi md.11

³⁴ Wieland, **a.g.e.**, s. 26.

³⁵ Bichsel, Martin, Kaspar Mauerhofer.: **ZGB Schweizerisches Zivilgesetzbuch**, art. 773, Zurich, Orell Füssli Verlag AG, 2011, s. 1210; Nüşin Ayiter, **Eşya Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Savaş Yayınları, 1987, s. 161.

İntifa hakkı, devredilemeyen³⁶ ve mirasçılara geçmeyen bir haktır. İntifa hakkının kişiye bağlı olma niteliği Roma Hukuku'ndan gelmektedir. Belli bir kişinin geçimini sağlamak üzere kurulduğundan, bu kişinin ölümüyle sona ermekte ve mirasçılara intikal edememektedir³⁷. Günümüzde de bu özelliğe sahip intifa hakkının, kullanımının devri mümkündür³⁸. Fakat intifa hakkının devredilmeyecek olması ile intifa hakkının konusu olan hakkın devredilmeyecek nitelikte oluşu birbirinden farklıdır³⁹. Üzerinde intifa hakkı kurulacak hakların, (kural olarak malvarlığı hakları gibi) devir kabiliyetine sahip olmaları zorunludur. Çünkü intifa hakkından kaynaklanan kullanma yetkisi, ancak devredilebilen haklarda geçerli olabilecektir. Aksi halde devredilemeyecek hakkın başkası tarafından kullanılması ve yararlanılması imkanı olmadığı için, hakkın içi boş hale gelecektir. Ancak intifa hakkı sahibinin tek başına bu hakkı kullanması mümkün olmadığı hallerde, örneğin büyük bir tarlayı tek başına ekip, biçmenin kendisinden beklenemeyeceği durumlarda, bunun işletmesinin devredilmesi mümkündür. *"Sözleşmede aksine hüküm yoksa veya durum ve koşullardan hak sahibince şahsen kullanılması gerektiği anlaşılmıyorsa, intifa hakkının kullanılması başkasına devredilebilir."* (MK md. 806) İntifa hakkının kullanımının başkasına devredilebilmesi için aksine hüküm olmaması veya hakkın şahsen kullanımının aranmaması gerekmektedir⁴⁰.

İntifa hakkı, sahibine kullanma ve yararlanma yetkisi vermesine rağmen, bundan ekonomik bir fayda elde etme zorunluluğu bulunmamaktadır. Sadece estetik, hoş görüntü ve manevi fayda için de bu hak kurulabileceği için eşyanın mutlaka ürün vermesi de zorunlu değildir⁴¹. Ayrıca intifa hakkı kullanmakla tükenecek şeyler üzerinde de kurulabilecektir. Bu durumda tüketilebilen şeylerin mülkiyeti, aksi kararlaştırılmadıkça, intifa hakkı sahibine geçecek, ancak iade esnasında, o günkü değerinin ödenmesi gerekecektir (MK md. 819).

³⁶ İntifa hakkının devredilip devredilmemesi ile ilgili tartışmalar için bkz: BÖLÜM I: İntifa hakkının kendiliğinden sona ermesi/ B- İntifa hakkı sahibinin kişiliğinin sona ermesi

³⁷ Küçükgüngör, **a.g.e.**, s. 28, İsviçre'de sigortaya ilişkin haklar ve intifa hakkının devredilmesi hakkında bkz: Cédric, Stucker, Danilo Delgado, "Les Conséquences d'un D'essaisissement," **L'expert- Comptable Suisse**, ed. Treuhand- Kammer, no:8/10, s.511.

³⁸ Burak Özen, "İntifa Hakkının Kullanılmasının Devri Kavramı ve Bu Kavramın İntifa Hakkının Hacziyle İlişkisi," **Prof.Dr.Hüseyin Hatemi'ye Armağan**, 2009, s. 1269.

³⁹ Alman Medeni Kanunu art. 1059'da açıkça intifa hakkının devredilmeyeceği ancak kullanımının devredilebileceği ifade edilmiştir.

⁴⁰ Bu durumda malik, haklarını devralana karşı doğrudan doğruya ileri sürebilecektir.

⁴¹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 662

İntifa hakkı, lehine kurulan kişinin yararlanmasına tahsis edilmekte, süre belirlenmişse bu sürenin bitiminde, belirlenmemişse her halükarda o kişinin ölümüyle sona ermektedir. Aynı şekilde bir tüzel kişi lehine de en çok 100 yıl için kurulabilecektir (MK md. 797/II). Bu özelliği sebebiyle intifa hakkının süreli bir hak olduğu söylenebilecektir⁴². Burada kastedilen, hakkın süresiz olarak, sonsuza kadar devam etmeyecek bir nitelikte olduğudur. Buna karşılık, örneğin mülkiyet hakkı, devamlı bir hak olup, bir süre kararlaştırıldıktan sonra sürenin geçmesiyle mülkiyetin sona ermesinden bahsedilemeyecektir.

Roma Hukuku'nda başkasının malı üzerinde kullanım hakkı veren iki ayrı hak bulunmaktaydı. Bunlar, intifa (*ususfructus*) ve kullanma (*usus*) hakları olarak ayrılmaktaydı. Kullanma hakkı, başkasına ait bir mala zarar vermeden ve yararlanma amacını değiştirmeden kullanmak borcunu yüklemekte ancak intifa hakkından farklı olarak hak sahibinin malın semerelerinden yararlanma hakkı vermemekteydi⁴³. İntifa hakkına sahip olan kişi ise eşyayı, hem kullanabilecek hem de ondan yararlanabilecektir⁴⁴.

İntifa hakkının kazanılması, tesisen, aslen veya mahkeme kararı ile olabilecektir. Ancak devredilmesi imkansız bir hak olduğu için devren kazanımı mümkün değildir. Tesisen kazanım için öncelikle bir borçlandırıcı işleme, ardından da tasarruf işlemine ihtiyaç bulunmaktadır⁴⁵. İntifa hakkını kurma borcu, ölüme bağlı tasarruftan veya hukuki işlemde kaynaklanabilecektir⁴⁶. İntifa hakkı kurma borcu doğuran sözleşmenin karşı edim içerip içermemesi önemli değildir. Bu sözleşmenin niteliği konusunda isimsiz sözleşme, bağışlama sözleşmesi veya edim borcu doğurması halinde satış sözleşmesi, doğurmaması halinde isimsiz sözleşme olduğuna

⁴² Philippe Malaurie, Laurent Aynés, **Les Biens**, 5e édition, Paris, Defrénois, 2013, s. 264.

⁴³ Ziya Umur, **Roma Hukuku Ders Notları**, İstanbul, Beta Yayınevi, 1990, s. 486.

⁴⁴ Kullanma ve yararlanma haklarının birbirinden farkı meyve bahçesi örneğinde kendisini gösterebilecektir. Meyve bahçesi kullanılabilir, kişinin ihtiyacı kadar meyve toplanabilir, burada bir kullanma hakkı mevcuttur fakat üzerinde yetiştirilen meyveleri satılarak kar edilemeyecektir. Çünkü malın semeresinin satılması ancak ondan yararlanmak hakkının içeriğinde yer alan bir yetki olacaktır.

⁴⁵ Bülent Köprülü, Selim Kaneti, **Sınırlı Ayni Haklar**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1972, s. 80; Sirmen., **a.g.e.**, s. 584; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 664; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 680; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.** s. 898; Özen **a.g.e.**, s. 107.

⁴⁶ Tuor/Schnyder/ Schmid/ Rumo-Jungo, **a.g.e.**, s. 1053.

dair çeşitli görüşler bulunmaktadır⁴⁷. Hangi görüş benimsenirse benimsensin, intifa hakkı kurma borcu yükleyen sözleşme, taşınır ve haklarda şekle tabi olmamasına rağmen, taşınmazlarda resmi şekle uygun olarak yapılmak zorundadır. Bunun ardından gelen tasarruf işlemi de her bir eşyanın veya hakkın kendi niteliğine göre gerçekleştirilmelidir.

İntifa hakkının aslen kazanılması, zamanaşımı veya kanundan kaynaklanan sebeplerle yasal intifa hakkı kurulması ile olabilecektir. MK md. 795 uyarınca intifa hakkının kazanılmasında aksine düzenleme olmadıkça mülkiyete ilişkin hükümler uygulanacaktır. Bu sebeple intifa hakkının konusu taşınır olduğu takdirde, taşınır mülkiyetinin zamanaşımı ile kazanılması için MK md. 777, taşınmaz olduğu takdirde ise MK md 712-713'in gözönüne alınması, buradaki 5, 10, 20 yıllık sürelerle ve diğer şartlara uyulması gerekmektedir. Buna karşılık intifa hakkının konusunu alacak hakkı oluşturuyorsa, alacak hakkının zamanaşımı ile kazanılması mümkün değildir⁴⁸. Yürürlükten kalkan eMK 442-444 maddelerinde 1990 yılında yapılan değişiklik öncesinde, sağ kalan eşe ve dördüncü zümre mirasçılarına tanınan intifa hakkı, kanundan doğmaktaydı. MK. md. 795/III'de taşınmazlar söz konusu olduğunda, tescil edilmese dahi yasal intifa hakkının, durumu bilenlere karşı ileri sürülebileceğinden bahsedilmektedir. Bununla birlikte, üçüncü kişilere karşı yasal intifa hakkı, sadece tescilden sonra ileri sürülebilir⁴⁹.

İntifa hakkını kurmakla yükümlü kişinin bu borcunu yerine getirmekten kaçınması halinde hak sahibinin, hakkını elde etmek için mahkemeye başvurması halinde verilecek kararın niteliği eşyaya göre değişiklik göstermektedir. Eğer bir taşınmaz söz konusu ise verilecek hüküm, yenilik doğuran bir karardır⁵⁰. Çünkü MK md. 795/II'de, mülkiyete ilişkin hükümlerin uygulanacağından bahsedildiği için, intifa hakkının kazanılmasına yönelik kurallar belirlenirken de MK md. 716 gözönüne alınacak ve karar kesinleştiğinde intifa hakkı, tescile gerek kalmadan kurulmuş olacaktır. Buna karşılık intifa hakkı, taşınır üzerinde kurulacaksa, açılacak

⁴⁷ Görüşler için bkz: Özen, **a.g.e.**, s. 124.

⁴⁸ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 665.

⁴⁹ Tekinay, **a.g.e.**, s. 488.

⁵⁰ Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 83; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 666; Sirmen., **a.g.e.**, s. 585.

dava sonunda eda hükmü verilecektir⁵¹. Eda hükmü ile intifa hakkı derhal kurulmayacak, kesinleşme ile birlikte İcra İflas Kanunu md. 24 uyarınca söz konusu taşınırın, malikten alınarak, intifa hakkı sahibine teslim edilmesi yani hükmün yerine getirilmesiyle intifa hakkı kurulmuş olacaktır. İntifa hakkı bir hak üzerinde kurulduğu takdirde mahkemenin hükmü⁵², hak sahibinin intifa hakkını tesis etmeye yönelik irade beyanının yerine geçmektedir⁵³.

Medeni Kanun'un Dördüncü Kitabı'nın, İkinci Kısım'ında yer alan intifa hakkının sona erme halleri bu çalışmada, kendiliğinden sona erme ile bir hukuki işlemle veya diğer sebeplerle sona erme şeklinde bir ayrıma tabi tutularak incelenecektir. I.Bölüm'de intifa hakkının kendiliğinden sona erme halleri, intifa hakkı konusu eşyanın yok olması, hak sahibinin kişiliğinin sona ermesi, süreye bağlı kurulmuşsa sürenin dolması, yasal intifa hakkında sebebin ortadan kalkması, hakkın konusu eşyanın harap olması, intifa konusunun hak veya alacak olması halindeki özel sebepler ile hak sahipliği ve malik sıfatlarının birleşmesi olarak belirlenecektir. II.Bölüm'de hukuki işlemle sona ermesi başlığında hak sahibinin vazgeçmesi, taşınmazın bölünmesi veya birleştirilmesi halinde malikin terkininin ardından mahkeme kararı ve cebri icranın etkisi ve eşyanın kamulaştırılması ile diğer idari işlemlerle sona erme halleri incelenecektir. III: Bölüm'de ise intifa hakkının sona ermesinin doğurduğu sonuçlar tespit edilecek, öncelikle hakkın sona ermesiyle birlikte doğan eşyanın malike geri verilmesi borcu, intifa hakkı sahibinin sorumluluğu ve yapmakla yükümlü olmadığı masrafların malikten tazmini ve alıkoyma hakkı ile yaptığı eklemeleri söküp alma hakkı incelenerek çalışma sonlandırılacaktır.

⁵¹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 666.

⁵² İrade beyanında bulunmaya mahkum eden hükmün, borçlunun beyanı yerine geçerek, ilamın cebri icrası mümkün olmakla birlikte, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda açık hüküm bulunmaması sebebiyle hakimın vereceği kararın icrası tartışmalıdır. Oğuzman, Kemal, Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I**, 10. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2013, s. 389.

⁵³ Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 84; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 666; Sirmen., **a.g.e.**, s. 585.

BÖLÜM I

İNTİFA HAKKININ KENDİLİĞİNDEN SONA ERMESİ

Her aynı hak, kendisini oluşturan yetkilerin içeriğine göre birbirinden oldukça farklı sona erme biçimlerine sahiptir. İntifa hakkı, devredilmeyen, mirasçıya geçmeyen kişiye bağlı bir irtifak hakkıdır. Bu sebeple intifa hakkı sona erdiğinde hak, mutlak olarak kaybedilecektir. İntifa hakkının, lehine kurulmuş olan kişi için sona erdirilip, hakkın başka kişiye devredilmesi de imkansızdır. Kurulacak yeni intifa hakkı, devredilemeyen özelliği sebebiyle, yeni bir hukuki ilişki yaratacaktır. İntifa hakkı, kişiye bağlı bir hak olduğu için, üzerinde kurulduğu eşyanın mülkiyetinin el değiştirmesi, kural olarak intifa hakkını sona erdirmeyecektir. İntifa hakkı sona erdiği takdirde söz konusu olan eşyanın geri verme borcu doğacak, taşınmazlarda hakkın sicilden terkin, taşınırlarda eşyanın dolaysız zilyetliğinin malike sağlanması, haklarda ise hakkın devredilmesi gerekecektir.

Medeni Kanun'da intifa hakkının sona ermesi, İntifanın Konusu ve Kurulması başlıklarının ardından, 796-802. maddeler arasında düzenlenmiştir. Genel olarak sona erme sebepleri ise MK md. 796'de yer almaktadır. Buna göre;

III. Sona ermesi

1. Sona erme sebepleri

Madde 796- İntifa hakkı, konusunun tamamen yok olması ve taşınmazlarda tescilin terkin; yasal intifa hakkı, sebebinin ortadan kalkması ile sona erer.

Sürenin dolması veya hak sahibinin vazgeçmesi ya da ölümü gibi diğer sona erme sebepleri, taşınmazlarda malike terkin isteme yetkisi verir.

Medeni Kanun'un 796. maddesi, intifa hakkının sona erme sebeplerini tam olarak ifade etmemektedir. Şöyle ki; sona erme sebepleri incelenirken burada

sayılanlarla sınırlı kalmamakta, hakkın sona ermesiyle ilgili diğer maddelerde de farklı sona erme halleri düzenlenmektedir. MK md. 796, mehz kanundan temel bir hüküm değişikliği yapılmayarak alındığı için İsviçre Medeni Kanunu (CCS) art. 748'de de aynı dağınıklık göze çarpmaktadır. Bununla birlikte Fransız Medeni Kanunu (CCF) art. 617'de sona erme sebepleri 5 başlık altında, daha sistemli bir şekilde düzenlenmiştir. Alman Medeni Kanunu (BGB) ise taşınmazlar, taşınırlar ve haklar üzerinde kurulan intifa haklarının sona erme şekillerini art. 1063-1072 arasında ayrı ayrı maddeler halinde düzenlemiştir. İtalyan Medeni Kanunu (CCI) ortalama bir yol izleyerek, art. 1014'de intifa hakkının sona ermesini düzenlemiş ve art. 979'da yer alan sebeplerin de bunlara ilave edileceğinden bahsetmiştir.

İntifa hakkının kendiliğinden sona ermesi hallerin, öncelikle üzerinde intifa hakkı kurulan eşyanın tamamen yok olması veya kullanılamayacak hale gelmesi ile karşımıza çıkmaktadır¹. Eşyanın yok olması halinde, sınırlı ayni hakkın kullanılabilmesi de mümkün olmayacağından, bu durumda intifa hakkının sona ereceği açıktır. Gerçek kişi lehine ve süreli olarak kurulmuş intifa hakkı ise, kararlaştırılan sürenin sonunda veya kişinin ölümü ve gaipliği ile ortadan kalkacakken tüzel kişilerde, kişiliğin sona ermesi veya en fazla yüz yıl devam edebilecektir. İntifa hakkını kendiliğinden sona erdiren üçüncü hal, bu hakkın süreye bağlı olarak kurulmasıyla ilgilidir. Kanun sebebiyle kurulan intifa hakkında, bu hakkı kuran sebebin ortadan kalkması ile de yasal intifa hakkı sona ermektedir. Örneğin ölüm nedeniyle mal rejiminin tasfiyesi halinde sağ kalan eşe tahsis edilen aile konutu üzerindeki intifa hakkı, hakimın vereceği evliliğin butlanı ve sağ kalan eşin iyiniyetli

¹ Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, **a.g.e.**, s. 1054; Paul-Henri Steinauer, **Les Droits Réels** Tome III, 2. Baskı, Berne, Edition Staempfli+Cie SA, 1996, s. 37; Max Baumann, **Kommentar zum Schweizerischen Zivilrecht**, art. 748-749, ed. Peter Gauch, Jörg Schmid, Zurich, Schulthess Juristische Medien AG, 1999, s. 75; Christoph Thurnherr, **Commentaire sur Suiss Droit Privé, Sachenrecht Art. 641-977 ZGB**, art. 748-749, Schulthess juridique Media AG, 2012, s. 439; Denis Piotet, **Les Droits Réels Limités en Général, les Servitudes et les Charges Foncières, Traité de Droit Privé Suisse**, Volume V, Droits Réels, Tome II, 2e édition, Bale, Helbing Lichtenhann, 2012, s. 159; Aydın Aybay, Hüseyin Hatemi.: **Eşya Hukuku**, 4. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2014, s. 262, ; Serozan, (eşya) **a.g.e.**, s. 339; Selahattin Sulhi Tekinay, **Menkul Mülkiyeti ve Sınırlı Ayni Haklar**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1994 (Menkul), s. 44; Wieland, **a.g.e.**, s. 436; Turhan Esener, Kudret Güven, **Eşya Hukuku**, 6. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015, s. 411; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 827; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 908 ;Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 460; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 86; Sirmen, **a.g.e.**, s. 586; Bertan, **a.g.e.**, s. 1368; Özen **a.g.e.**, s. 154; Ayan, **a.g.e.**, s. 70; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 529; Erman, **a.g.e.**, s. 155; Bichsel/Mauerhofer, art. 749, **a.g.e.**, s. 1217.

olmadığının tespiti üzerine mirasçılık hakkı kaybedilecek ve yasal intifa bu halde sona erecektir. İntifa hakkı kurulmuş eşyanın gerek harap olarak yararlanma kabiliyetinden yoksun duruma gelmesi, gerekse malik ile sınırlı aynı hak sahibinin aynı kişide birleşmesi halleri de intifa hakkını kendiliğinden sona erdirecektir. Hak veya alacaklar söz konusu olduğunda bunların kendilerine has özellikleri sebebiyle üzerlerinde kurulan intifa hakkının sona ermesi, kendiliğinden sona erme halleri arasında incelenecektir.

İntifa hakkı sahibinin tek taraflı bir hukuki işlemi ile hakkından vazgeçmesi ile intifa hakkı kendiliğinden sona ermemektedir. Bunun için Tapu Sicili'nde tasarruf işlemi niteliğinde ve geçerli şekilde yapılacak bir terkin talebi ile taşınmazın üzerinde kurulan intifa hakkı sona erdirilecektir. Taşınırlarda ise vazgeçmenin geçerli olabilmesi için zilyetliğin devri gerekmektedir.

İntifa hakkı sahibinin, herhangi bir şekilde sona ermiş olmasına rağmen, üzerinde intifa hakkı kurulmuş taşınmazdaki hakkın sicilden terkin talebinde bulunmaması halinde malik, buna ilişkin mahkeme kararı alarak, intifa hakkının terkinini isteyebilecektir. Bununla birlikte taşınmaz rehni kurulmuş eşyanın cebri icrası halinde üzerindeki intifa hakkının terkinini, eşyanın paraya çevrilmesi halinde alacaklılara zarar veriyorsa, mümkündür. Bu hallerde intifa hakkının sona ermesi, hak sahibinin iradesi dışında gerçekleşmektedir.

A- İNTİFA HAKKININ KONUSU EŞYANIN YOK OLMASI

1-İntifa Hakkı Konusunun Tamamen Ortadan Kalkması Sebebiyle Sona Erme

İntifa hakkı kurulmuş olan eşyanın doğal veya doğal olmayan yollarla yok olması, intifa hakkının sona ermesine yol açmaktadır². Eşyanın yok olması, onun

² İrtifak hakları, kişisel veya eşyaya bağlı olarak kurulabilmektedir. Eşyaya bağlı olarak, örneğin bir taşınmaz lehine diğeri üzerinde yola çıkmak için geçit irtifakı kurulduğu takdirde yüklü veya

hiçbir şekilde tekrar kullanılamayacak hale gelmesi anlamını taşımaktadır. Bu durumun doğal afetler heyelan, sel, deprem, rüzgar sebebiyle oluşması zorunlu değildir. Yıkılma, bozulma, erime gibi kendiliğinden veya yangın şeklinde kaza ile de meydana gelebilir. Yok olmanın sonucunda örneğin eşyanın denize karışması, sahilin çökmesi, rüzgarın savurması ile eşyanın tekrar ele geçirilemeyecek ve üzerinde mülkiyet hakkı kurulamayacak hale gelmesi şartı aranmaktadır. Burada artık mülkiyetin hüküm ifade edeceği bir konu kalmamıştır; fakat taşınmazın tamamen yok olmadığı ancak yararlanma imkanının kaybedildiği hallerde, örneğin deniz ve kara arasındaki ilerlemeler gibi hallerde³, yararlanma imkanı tekrar elde edilebilecek ise yok olmadan söz edilemeyecektir⁴.

Klasik Roma Hukuku'nda mülkiyet, rehin ve irtifak haklarında eşyanın yok olması bu hakların sona ermesine yol açmaktaydı. Ancak intifa hakkı söz konusu olduğunda eşyanın tamamen yok olmasının yanında, basit bir şekil değiştirmesi⁵ dahi intifa hakkının sona erdirmekteydi⁶. Bu fark, intifa hakkının Klasik Hukuk Dönemi'nde "*mirasçı olamıyan dul eş ile evlenmemiş kız çocuklarına geçim olanağı sağlamak amacıyla*"⁷ ortaya çıkması ve sınırlı bir ayni hak olmasına rağmen ölüme bağlı tasarruflara da ilişkin birtakım vazgeçilmez özelliklerinin bulunması sebebiyle diğer irtifak haklarından ayrı düzenlemelere tabi tutulması ile açıklanmaktadır⁸.

Günümüzde intifa hakkının sona ermesi için eşyanın tamamen ortadan kalkmasının gerekliliği veya basit şekil değiştirmelerin buna sebep olup olmayacağı

yararlanan taşınmazın yok olmasıyla irtifakın sona ereceği düzenlenmiştir. İntifa hakkı, İsviçre ve Türk Hukuk Sistemleri'nde kişiye bağlı irtifaklar grubunda yer almaktadır. Buna göre, belirli bir kişiye tanınmış bir irtifak olarak, MK md. 783 de yer alan açık düzenleme ile taşınmazın yok olmasının intifa hakkını sona erdireceği hükmü, MK md. 796 ile uyum içerisindedir.

³ Yargıtay 1. HD. 1979/ 643 E., 1979/2434 K., 28.02.1979 T. (HukukTürk Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 378. Bununla birlikte hakkın konusu eşyanın tamamen yok olmasının ardından yerine bir kaim değer geçtiği takdirde, bu değer üzerinde hak devam etmektedir. Örneğin sigorta alacağı veya üçüncü kişinin haksız fiili sonucu elde edilen tazminat gibi. Tekinay, (menkul) **a.g.e.**, s. 45; Baumann, **a.g.e.**, p. 76,

⁵ Paulus, "*Rei mutatione amittitur ususfructus*" sözleriyle değişimin, intifa hakkını sona erdireceğini belirtmiştir. (3.6.31) S. P. Scott, **The Civil Law**, Cincinnati, 1932, "The opinions of Julius Paulus addressed to his son", (Çevrimiçi) http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Anglica/Paul3_Scott.htm, 24 Ekim 2014

⁶ Pierre-Eugene Cavin, **L'extinction de L'usufruit "Rei Mutatione"**, Lausanne, Imprimerie la Concorde, 1933, p.8

⁷ Özcan Karadeniz Çelebican, **Roma Eşya Hukuku**, 2. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2005, s. 255

⁸ Çelebican, **a.e.**, s. 255.

ile ilgili tartışmalar önemini yitirmiştir. Şöyle ki; modern hukuk sistemlerinde intifa hakkı konusunun tamamen yok olmasının bu hakkı sona erdireceği ile ilgili açık hükümler bulunmaktadır⁹.

Eşya üzerinde kurulan intifa hakkı, konusu olduğu eşyanın ortadan kalkması ile sona erecektir. Ancak burada öncelikle tespit edilmesi gereken husus, yok olma veya tahrip kriterlerinin içerikleridir.

Yok olma sebebiyle intifa hakkının sona erdiğinden bahsedilebilmesi için, fiziksel olarak eşyanın kullanımının kaybedilmesi gerekmektedir. Yok olma ile eşyanın üzerinde hem mülkiyet hakkı sona erecek hem de intifa hakkı ortadan kalkacaktır. Üzerinde intifa hakkı kurulmuş eşyanın satılması gibi hallerde mülkiyet, devreden malik açısından nispi olarak sona erecektir. Ancak eşyanın yok olması halinde hem mülkiyet, hem intifa hakkı sona erecek; mülkiyetin nispi kaybı halinde, eşya yok olmadığı, sadece devreden malik tarafından tasarruf edilemez hale geldiği için mülkiyetin el değiştirmesine rağmen, intifa hakkı devam edecektir.

Eşyanın yok olmasından bahsedebilmek için bunun daimi olması gerekmektedir. Bir süreliğine ortadan kalkacak ancak hemen sonrasında tasarruf edilebilir hale gelecek eşyaların yok olmasından söz edilemeyecektir. Tıpkı MK md. 976'da fiili hakimiyetin geçici olarak kullanılamamasının zilyetliği sona erdirmeyeceği gibi, intifa hakkında da eşyanın geçici bir süre kullanılamaması halinde sona ermesinden bahsedilemeyecektir. Örneğin gelgitlerin çok yoğun yaşandığı bilinen deniz kıyısındaki bir arazide, denizin alçalması esnasında kurulmuş intifa hakkının, denizin yükselmesi ile sona erdiği düşünülemez. Çünkü bu durumda araziden faydalanamama hali geçici niteliktedir. Fakat küresel ısınma, yakındaki barajın kullanıma kapatılması gibi sebeplerle denizin kalıcı olarak yükselerek¹⁰, çevresindeki toprakları sular altında bırakarak arazinin kullanılamayacak hale gelmesi durumlarında, arazinin tamamen yok olmasından bahsedilebilir. Bu durumda taşınmazın Tapu Sicili'ndeki kaydı da kapatılacaktır.

⁹ Code Civil Suisse art. 748/I, Code Civil Français art. 617/V, Il Codice Civile Italiano art. 1014/III, Türk Medeni Kanunu md. 796/I.

¹⁰ Yargıtay 1. HD. 1979/ 643 E., 1979/2434 K., 28.02.1979 T. "*Davacı tapusunda kuzey sınırı "yol" ve "deniz" olarak gösterilmiştir. 6.9.1976 gününde dinlenen yerel bilirkişiler 1940 yılından beri denizin karaya doğru ilerlediğini, tapuda yazılı yol ile davacılar taşınmazına dahil bir kısım yerin deniz suyu altında kaldığını...*" (HukukTürk Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

Eşyanın tamamen yok olması, insan emek ve gücüyle, imkanlarıyla eski haline getirilememesi anlamına gelmektedir¹¹. Ehlileştirilen hayvanın kaçarak vahşileşmesi gibi üzerinde hakimiyet kurulamayacak hale gelmesi, taşınmazın yıkılması, akarsu yatağının fazla yağmurlar yüzünden değişerek, tarlaları kullanılmaz hale getirmesi gibi eşyanın, sürekli ve tamamen yok olup, fiziksel bakımdan eşya niteliğini kaybederek, olağan imkanlarla intifa hakkının kurulduğunda mevcut olan duruma getirilememesi halinde, intifa hakkı sona erecektir.

İntifa hakkı konusunun yok olması, bazen eşyanın niteliğinden de kaynaklanabilir¹². Örneğin bir heykeltraşın yaptığı buzdan heykellerin, halka sergi amaçlı bir süre dışarıda bekletildikten sonra havaların ısınmasıyla erimesi mümkündür. Benzer şekilde kumdan yapılan eserler de zamanla ve rüzgarın esmesiyle yok olabilir. Bu gibi zamanla yok olmaya mahkum heykeller üzerinde de intifa hakkı kurulduğu takdirde, herhangi bir kişi etkisi bulunmayan hava şartlarının etkisiyle erime veya rüzgar sebebiyle bir yok olma hali söz konusudur.

Üzerinde intifa hakkı kurulan eşya taşınır ise, yok olmasıyla mülkiyeti kaybedilecektir. Yok olan eşyanın geri verilmesi de söz konusu olamayacağından, intifa hakkı kendiliğinden sona erecek ve herhangi bir işlem yapılması gerekmeyecektir. Ancak intifa konusu taşınmaz olduğu takdirde, yok olan taşınmaza ait Tapu Sicili'ndeki kayıt, hukuki değerini kaybetmiş olacaktır. (Tapu Sicil Tüzüğü (TST) md. 69/IV) Bu durumda MK md.1026/I'e göre taşınmazın maliki terkin talepte edebilecek veya Tapu Sicil Memuru tarafından re'sen hakime başvurularak aynı hakkın sona erdiğinin belirlenmesine ilişkin karar verilmesini istenebilecek ve bu karara göre terkin işleminin yapılması mümkün hale gelecektir¹³ (MK md.1026/III).

Eşyanın fiziksel değil de hukuki statüsünün değişmesi, örneğin depremde kendiliğinden yıkılan bir binanın, belediye tarafından anıt haline getirilerek özel mülkten çıkarılıp kamu malı haline getirilmesi halinde de intifa hakkı sona erecektir.

¹¹ Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 592.

¹² Eşya kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Sanem Aksoy Dursun, **Eşya Kavramı**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2012, s. 5 vd.

¹³ Bichsel/Mauerhofer, art.749 **a.g.e.**, s. 1217; Bettina Deillon-Schegg, **Sachenrecht Art. 641-977 ZGB**, ed. Peter Breitschmid, Alexandra Rumo-Jungo, Schulthess Juristische Medien AG, 2012, s. 949; Aron Pfammatter, **ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch**, art. 976, ed. Jolanta Kren Kostkiewicz, Peter Nobel, Ivo Schwander, Stephan Wolf, Orell Füssli Verlag AG, 2011, s. 1608.

Ancak hukuki statünün değişimi ile taşınmazın kamulaştırılması veya taşınırın istimvali halinde intifa hakkı, MK md. 798/II de yer alan açık hüküm sebebiyle sona ermiş sayılmayacak, bedeli üzerinde devam edecektir¹⁴.

İntifa hakkı, Kat Mülkiyeti Kanunu'na (KMK) tabi bir taşınmaz üzerinde kurulmuşsa, ana taşınmazın arsasıyla birlikte tamamen yok olması halinde, kat mülkiyeti sona erecektir (KMK md. 47/VI)¹⁵. Bununla birlikte üzerinde intifa hakkı kurulan taşınmaz, KMK md. 49/II uyarınca kat irtifakına konu olan bir arsa ise, arsanın tamamıyla yok olması veya üzerinde yapı yapılamayacak hale gelmesi ile kendiliğinden sona erecektir¹⁶.

İntifa hakkının sona erdiğinin söylenebilmesi için eşyanın hangi şekilde ortadan kalktığı önemli değildir. Ortadan kalkma, doęa olayları, malikin veya intifa hakkı sahibinin kusuru ya da bir başka kişinin fiilinden dolayı meydana gelmiş olabilir. Hakkın sona ermesi konusunda sebebin bir etkisi olmamasına rağmen, hangi şekilde sona erdiğinin tespiti, intifa hakkının yerine gećecek karşılık (kaim değer) konusunda önem taşımaktadır.

Üzerinde intifa hakkı kurulan eşyanın tamamen yok olması yerine, sadece bir kısmının zarar göreerek kullanılmaz hale gelmesi durumunda intifa hakkı, hasarlı kısım üzerinde sona ermektedir. Bununla birlikte, yok olmaktan kurtularak kalan ve yararlanılabilecek kısım üzerinde devam etmektedir. Bu kuralın özel olarak uygulanması, taşınmazlarda kendisini göstermektedir. Taşınmazlarda kısmi yok olma halinde intifa hakkı, bu bölüm üzerinde sona ermekteyken kalan ve kullanılabilir

¹⁴ Bu konu ileride ayrıntılı olarak ele alınacaktır. Bkz. BÖLÜM II: İntifa hakkının bir hukuki işleme veya diğer sebeplerle sona ermesi/ C- İntifa hakkı konusu eşyanın kamulaştırılması ve diğer idari işlemler sebebiyle sona erme

¹⁵ Kat Mülkiyeti Kanunu md. 47/VI "*Ana gayrimenkulün arsasıyla birlikte tamamen yok olması veya kamulaştırılması halinde sicil kaydının silinmesi genel hükümlere göre yapılır.*"

¹⁶ KMK hükümlerince kat mülkiyetine tabi taşınmaz üzerinde kurulan intifa hakkı sahibi, malik olmadığı için bu kanundan doğan hakları da sınırlı şekilde kullanabilecektir. Örneğin taşınmazdan yararlanmasını ya da bu yararlanma ile ilgili ortak yerlerin kullanımını etkileyen bir hükmü içermeyen bir kat malikleri kurulu kararının iptalini dava edemeyecektir. Bu kapsamda taşınmazın tamamen yok olması halinde intifa hakkı sahibinin taşınmazın yok olduğunu tapu siciline bildirmesi zorunluluğu bulunmamaktadır. Taşınmaz yok olduğunda yönetici, yoksa maliki tarafından kat mülkiyetinin sona erdiği tapu siciline bildirilmesi ve taşınmazın kütükten de sicil kaydının silinmesi gerekmektedir.

Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 1996/2383 E., 1996/3081 K., 28.3.1996 T. "*Fakat buna karşılık intifa hakkı kurulmuş olan bağımsız bölümün ve eklentileri ya da intifa hakkı kapsamındaki kullanımı ile ilgili olarak ana gayrimenkulün ortak yerlerindeki haklarının ihlal edilmesi halinde ancak ve bunlarla sınırlı olarak dava hakkına sahiptir.*" (Lebib Yalkın İćtihat Bilgi Bankası)

kısımında devam edeceği; açık bir hüküm olmamasına rağmen İsviçre ve Türk Hukuk Sistemleri'nde genel olarak kabul edilmiştir¹⁷.

Buna karşılık Kıta Avrupası Hukuk Sistemleri'nde, daha ayrıntılı başka düzenlemeler de yer almaktadır¹⁸. Örneğin Fransız Medeni Kanunu'nda taşınmazın yok olması halinde üzerinde bulunduğu arazideki intifa hakkı özellikle belirtilmiştir. CCF art. 623'e göre kural olarak intifa hakkı kurulan eşya kısmen hasar görmüşse, kalan ve kullanılabilir kısım üzerinde devam etmektedir. Taşınmazlarda özel hükümle bu genel kural pekiştirilmiş, yangın, kaza ve yıkılma hallerinde eğer intifa hakkı yalnızca bina için kurulmuş ve bina tamamen yok olmuşsa intifa hakkının sona ereceği ve kalıntılar üzerinde herhangi bir hak iddia edilemeyeceği CCF art. 624/1'de düzenlenmiştir. Bunun aksine bir arazi ile birlikte üzerindeki bina için intifa hakkı kurulmuşsa, binanın kısmen hasar görmesi halinde intifa hakkı arazi ile beraber kalıntılar üzerinde devam etmektedir.

İntifa hakkı, gerek eşyanın kısmen zarar görmesi ile bu bölümdeki hakkın sona ermesi, gerekse de tamamen yok olması hallerinde, bu durum sebebiyle elde edilen tazminat veya sigorta bedeli üzerinde devam etmektedir¹⁹. Örneğin intifa hakkı bulunan bir evin depremde çökmesi sonunda, deprem sigortası şirketi tarafından malike ödenen karşılık üzerinde, intifa hakkı sahibinin de aynı ikame yoluyla²⁰ alacağı bulunmaktadır.

Yok olmanın sonucunda elde edilen sigorta vb. alacağına kaim değer (*surrogat*) adı verilmektedir. Hakkın konusu olan eşyanın yok olması ve kamulaştırılması hallerinde intifa hakkı, kaim değere dönüşmektedir²¹. (Eşyanın yok olmasında üçüncü kişinin sorumluluğu bulunduğu takdirde onun borçlandığı haksız

¹⁷ Baumann, art. 748-749, **a.g.e.**, s. 77; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 87; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 827; Sirmen, **a.g.e.**, s. 547.

¹⁸ CCF art. 616. Fransız Medeni Kanunu'nda bir grup teşkil eden eşyaların bir kısmının yok olması halinde de buna ilişkin özel hüküm bulunmaktadır. Örneğin bir hayvan sürüsü içinden bir kısmı telef olduğu takdirde, intifa hakkı, sürünün kalan kısmı üzerinde devam etmektedir. Ancak maddenin uygulanabilmesi için, intifa hakkı sahibinin yok olmada kusurlu olmaması gerekmektedir.

¹⁹ Wieland, **a.g.e.**, s. 438; Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, **a.g.e.**, s. 1054.

²⁰ Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, **a.g.e.**, s. 1054; Baumann, art. 748-749, **a.g.e.**, s. 76; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 87; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 828; Tekinay, (menkul) **a.g.e.**, s. 45.

²¹ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 1973/6-339 E., 1974/5 K., 16.01.1974 T. (Kazancı Mevzuat İçtihat Bankası).

fiil tazminatının kaim değere dönüşerek intifa hakkının konusunu oluşturduğu kastedilmektedir.)

MK. md. 798/II uyarınca, malikin bir kısmı zarar gören eşyayı eski haline getirme zorunluluğu bulunmamaktadır. Bununla birlikte yeniden inşa veya tamir edilme imkanı olan eşya, malik tarafından eski haline getirildiğinde intifa hakkı, herhangi bir işleme gerek kalmaksızın inşa veya tamir edilen kısım üzerinde kendiliğinden tekrar canlanmış olur.

İntifa hakkı ile yüklenmiş taşınır eşyanın herhangi bir sebeple tamamen yok olması halinde hak, ayrıca bir işlem yapılmasına gerek kalmaksızın kendiliğinden sona ermiştir. Taşınmazlarda aynı hakkın kazanılması için (tescilden önce kazanım durumları hariç) Tapu Sicili'ne tescil edilmesi gerektiği gibi, sona ermesi halinde de terkin edilmesi gerekmektedir²² (MK md. 796). Ancak eşya yok olmuşsa, yapılacak terkin açıklayıcıdır. Çünkü terkinden önce intifa hakkı kendiliğinden sona ermiştir.

Taşınmazın yok olmasıyla birlikte artık Tapu Sicili'ndeki kayıt, anlamsız hale gelmiş²³ ve hukuki değerini kaybetmiştir. Hukuki değerini kaybeden taşınmaz için malik, MK md. 1026 uyarınca Tapu Sicili'ndeki kaydın terkinini talep edebilir²⁴. İntifa hakkına konu olan taşınmazın tamamen yok olması sebebiyle sona ermesi de, "ayni hakların sona ermesi" kenar başlıklı bu madde hükümlerince işlem yapılmasını düzenlemektedir. Aynı hakkı sona erdiren terkin, MK md. 1014'e göre hak sahibinin talebi üzerine yapılmasına rağmen, burada söz konusu olan terkin, sicili düzenleyici bir niteliğe sahip olduğu için, malik (veya Tapu Sicil Memuru) tarafından talep edilmesi gerekmektedir.

Sicildeki durumun gerçek durumla uyuşmadığı ve taşınmazın yok olmasıyla şekli dahi olsa bir değeri kalmayan intifa hakkı, taşınmaz malikinin talebi üzerine

²² Aynı Hakların tapu siciline tescili ve terkin hakkında bkz: A. Homberger, **Aynı Haklar, Zilyedlik ve Tapu Sicili**, Ankara Yeni Cezaevi Matbaası, 1950, s. 379 vd., 441 vd.; Safa Reisoğlu, **Türk Eşya Hukuku, Giriş, Zilyedlik, Tapu Sicili**, Cilt 1, 4. Baskı, Ankara, Ankara Üniversitesi, Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1973, s. 129 vd., 139 vd; Haluk Nami Nomer, Mehmet Serkan Ergüne, **Eşya Hukuku Zilyetlik ve Tapu Sicili**, Gözden geçirilmiş genişletilmiş 2. basım, XII Levha Yayıncılık A. Ş., İstanbul, 2015, s. 115 vd., 127 vd.

²³ Michel Mooser, "La Fin du Droit D'habitation", **Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier**, Ed. Jürg Schmid, Michel Mooser, Peter Voser, Romand Sandmayr, no: 77, 1996, s. 345.

²⁴ İsviçre Federal Mahkemesi ATF 95 II 605; Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, **a.g.e.**, s. 1054.

terkin edilir²⁵. Bir başka deyişle fiiliyatta sona eren intifa hakkının malik tarafından terkin talebinde bulunulması, hukuki değerini kaybetmiş bir tapu kaydının düzeltilerek²⁶ gerçek duruma uyarlanmasını sağlamaktadır.

Ortadan kalkan taşınmazın Tapu Sicili'ne bildirilmesi, açıklayıcı bir işlemdir²⁷. Açıklayıcı işlem, tescil/terkinden önce doğmuş hususun, tescil/terkinin zorunlu olması sebebiyle sicile bildirilmesi halinde, sicilden durumun görülebilmesi imkanı sağlanmasıdır. Bu bildirim yapılmadığı takdirde, sicildeki görünüm ile gerçek husus birbirlerini tutmadığı için, örneğin üzerinde intifa hakkının bulunduğu bir binanın depremde yıkılmasına rağmen sicile bildirim yapılmayarak hala sağlam olarak yer alması sonucunda gerçek durumla bağdaşmadığı için aynı hakkın sona ermediği iddiası ile karşılaşılabilir. Bu sakıncayı engellemek için, eşyanın tamamen yok olması gibi intifa hakkını sona erdiren bir sebep ortaya çıktığında fiili durumun sicile tescil edilmesi, sona ermenin sonucunda eşyanın malike iade edilmesi zorunluluğu gibi sorunları da ortadan kaldırarak, intifa hakkı sahibini koruyucu bir nitelik de taşımaktadır.

Eşyanın yok olması, insan fiili haricinde hukuki olaydan veya kazadan kaynaklanabileceği gibi, hukuki fiilden, özellikle haksız fiil sonucu da meydana gelebilir. Söz gelimi deprem sebebiyle evin yıkılması bir hukuki olaya bağlanabilecekken, haksız fiil sebebiyle örneğin kundaklama sonucu yangın çıkartılarak evin tamamen yanarak yok olması da mümkündür. Bunun gibi eşyanın malikinin kusuruyla örneğin genel bakımındaki eksiklik de eşyanın çürüyerek yıkılmasına yol açabilir. İntifa hakkı, örneklerin tamamında sona ermiştir. Bu konuda tereddüt bulunmamaktadır. Fakat yok olmanın sonunda karşılaşılabilecek durumlar, yok olmanın niteliğine göre farklılık göstermektedir. Yok olmanın kaynağı dört başlık halinde incelenebilir:

a- Beklenmeyen hal sebebiyle eşyanın yok olması

b- Malikin kusurundan kaynaklanan sebeplerle eşyanın yok olması

²⁵ Nomer/Ergüne, **a.g.e.**, s. 128.

²⁶ Reisoğlu, **a.g.e.**, s. 208.

²⁷ Bertan, **a.g.e.**, s. 1370; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 828; Özen **a.g.e.**, s. 154.

c- İntifa hakkı sahibinin kusurundan kaynaklanan sebeplerle eşyanın yok olması

d- Üçüncü kişinin fiiliyle eşyanın yok olması

a- Beklenmeyen Hal Sebebiyle Eşyanın Yok Olması

Üzerinde intifa hakkı kurulmuş eşyanın, kaza veya beklenmeyen bir hal sebebiyle yok olması mümkündür. Kaza, ilgili kişilerden bağımsız olarak gerçekleşen hukuki bir olay sonunda zarar meydana gelmesi şeklinde tanımlanabilir²⁸. Borçlar Hukuku kapsamında beklenmeyen hal sonucunda ortaya çıkan zarar, sözleşmesel bir sorumluluk yaratabileceği gibi, haksız fiil sorumluluğunu da gerektirebilir. Sözleşmesel sorumlulukta borçlunun borcunu ifa etmemekte kusuru olmadığını ispatlamak için kullanacağı beklenmeyen hal ile mücbir sebep, zaman zaman Yargıtay Kararları'nda²⁹ dahi karıştırılmaktadır. Mücbir sebep, sorumluluk hukukunda illiyet bağıını kesen sebeplerden biri olmakla birlikte beklenmeyen hal, her zaman bu sonucu doğurmayabilir³⁰. Eşya Hukuku açısından üzerinde intifa hakkı kurulan eşyanın, beklenmeyen hal veya mücbir sebep hali ile yok olması arasında taraflarının sorumluluğunu gerektirmesi yönünden fark bulunmamaktadır. Şöyle ki bu iki birbirinden farklı durumda da eşyanın yok olması intifa hakkının taraflarından kaynaklanmadığı ve yok olma ile ilgili sorumlu tutulabilecekleri (kusursuz sorumluluk benzeri) özel bir hüküm de bulunmadığı için aynı sonucu meydana getirecektir.

²⁸ Kaza, beklenmeyen hal, umulmadık hal, beklenilmeyen vaziyet (*cas fortuit, Zufall*) terimleri doktrinde aynı anlamda kullanılmaktadır. Beklenmeyen hal, borçlunun kaçınamayacağı şekilde borcu ihlal etmesine sebep olan ve sözleşme yapılırken görülemeyen subjektif bir olay olmakla birlikte mücbir sebep, borcun ihlaline kaçınılmaz şekilde sebep olan objektif ve dışsal bir olaydır. Selahattin Sulhi Tekinay, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu, Atilla Altop, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Filiz Kitabevi, Yeniden gözden geçirilmiş ve genişletilmiş 7. Baskı, 1993 s. 1000; Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 10. Bası, İstanbul, Beta Yayınevi, 2008, s. 518; Mustafa Kılıçoğlu, **Tazminat Hukuku**, 2. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2006, s. 101.

²⁹ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 1984/ 139 E., 1984/426 K., 18/04/1984 T. (HukukTürk Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

³⁰ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2012/ 1096 E., 2013/382 K., 20/03/2013 T. "*Bir olayın mücbir sebep olarak nitelendirilebilmesi için o olayın önceden sezilemez, karşı konulamaz olması ve harici bir etkenden ileri gelmiş olması gerekir. Bu unsurları içermeyen bir olay umulmayan bir hal niteliğini taşısa dahi mücbir sebep olarak kabul edilemez.*" (HukukTürk Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

Eşyanın beklenmedik hal sebebiyle yok olması durumunda, eşyanın yeniden yapılması zorunlu değildir. İntifa hakkı sahibi, maliki buna mecbur edemeyeceği gibi kendisinin de inşa etmesi zorunluluğu bulunmamaktadır. Fransız Medeni Kanunu art. 607'de³¹ malikin ve intifa hakkı sahibinin, beklenmedik halden dolayı tamamen yok olan eşyayı eski haline getirme yükümlülüklerinin olmadığından açıkça bahsedilmektedir³². İsviçre ve Türk Hukuku'nda tamamen yok olma ve beklenmedik hale ilişkin bir ayırım yapılmamakla birlikte, malikin yararlanılamayacak derecede harap olan intifa konusu eşyayı eski haline getirmekle yükümlü olmadığına ilişkin MK md. 798/I'e kıyasen benzer sonuca ulaşılmaktadır.

b- Malikin Kusurundan Kaynaklanan Sebeplerle Eşyanın Yok Olması

Mülkiyet hakkı, sahibine en geniş yetkileri (*usus, fructus, abus*) veren aynı haktır. Buna göre malik, kendi malından hukuki sınırlar içinde istediği şekilde faydalanabileceği gibi, malı üzerinde tüketme hakkını da kullanabilecektir. Ancak bu hakları kullanırken, tamamen serbest olduğu da söylenemez. Bazen hukuki işlemler sebebiyle (örneğin taşınmazlarda şerhedilmiş alım hakkı) bazen de kamu hukukuna veya özel hukuka dayanan kısıtlamalarla, malikin mülkiyet hakkının kullanımı sınırlandırılabilir. Eşya üzerinde malikin doğrudan hakimiyetinin kapsamına ilişkin olarak mülkiyet hakkının sınırlandırılmasının³³ bir diğer hali ise intifa hakkı kurulmuş eşya ile ilgilidir. Kural olarak malik, eşyası üzerinde istediği gibi tasarruf edebilmesine rağmen, eğer intifa hakkı ile yüklü bir eşyaya sahipse, buna kusuruyla zarar vermesi ve yok etmesi halinde bazı zararlı sonuçlar doğabilecektir. Diğer bir

³¹ CCF art. 607: "Ni le propriétaire, ni l'usufruitier, ne sont tenus de rebâtir ce qui est tombé de vétusté, ou ce qui a été détruit par cas fortuit." İntifa hakkı sahibinin borçları başlığı altında düzenlenen maddede, eşyayı eski hale getirme yükümlülüğünün olmaması, beklenmeyen hal ile ilişkilendirilmiştir.

³² Cour de Cassation, Chambre Civile 3, du 26 juin 1991, 89-18.242, Bulletin 1991 III no 198 p. 115 <http://legimobile.fr/fr/jp/c/civ/3eme/1991/6/26/89-18242/> (Çevrimiçi) 20 Ocak 2015. İntifa hakkı sahibinin başkasına ait eşyanın özdeğerini koruma borcu bulunduğu için, sorumluluktan kurtulmak için, taşınmazın tamamen yok olmasına sebep olan yangının, beklenmeyen halden ileri geldiğini ispatlaması gerekmektedir.

³³ Sirmen, **a.g.e.**, s. 547.

ifadeyle üzerinde intifa hakkı kurulmuş eşyayı maliki, sebepsizce yakıp yıkmak dahil olmak üzere yok edebilecek, fakat intifa hakkına zarar verdiği takdirde, intifa hakkı sahibine karşı sorumlu olacaktır. Çünkü malikin yapmış olduğu tasarruf işlemleri, intifa hakkı sahibinin haklarına zarar veremeyecektir³⁴.

Yargıtay bir kararında, malikin kusuru sebebiyle yok edilen ve üzerinde Tapu Sicili'nde yazılan şekliyle, intifa hakkı kullanılamayacak duruma gelen taşınmazın, intifa hakkı bedelini malikin ödemesine, MK md.2 gereğince dürüstlük kuralına dayandırmıştır³⁵. Hükümde *"eylemli duruma göre kanuni intifa hakkının sürdürülmesi artık olanaklı değildir. Bu gibi durumlarda Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesindeki dürüst davranma kuralları doğrultusunda hak sahibinin isteyebileceği, bozulan yararlar dengesinden ötürü intifa hakkı bedelinin ödenmesi karşılığı bu hakkın terkinini talep etmek olmalıdır. Aksinin ileri sürülmesi hakkın kötüye kullanılması anlamına geleceğinden korunmaz"* ifadesiyle dayanan nokta dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı olmaktadır. Oysa intifa hakkı kurulan eşyanın malikinin borçları arasında, malın özdeğerini koruması borcu bulunmaktadır³⁶.

Malikin malın özdeğerini koruması borcu, eşyayı intifa hakkının kullanılması için elverişli halde bulundurmak, gerekiyorsa onarımları yapmak ve masraflarını ödemek hallerini kapsamaktadır³⁷. Maliki eşyanın kullanım şeklini değiştirmemek, hasar vermemek, intifa hakkının kullanımını engellemek, başka bir deyişle intifa hakkı sahibinin hakkını kullanmasına saygı göstermek ve izin vermek zorundadır.

³⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 845; Malikin eşyanın özdeğerini koruma borcuna ilişkin bkz: Thurnherr, art. 764, **a.g.e.**, s. 460, Baumann, art. 764, **a.g.e.**, s. 227; Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 262; Wieland, **a.g.e.**, s. 454; Gürsoy/Eren/Cansel., **a.g.e.**, s. 940; Özen **a.g.e.**, s. 126; Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, **a.g.e.**, s. 1052.

³⁵ Yargıtay 14. Hukuk Dairesi 2008/ 8875 E., 2008/10834 K., 25.09.2008 T. Olayda üzerinde davacı lehine intifa hakkı bulunan ve tapu sicilinde incir bahçesi olarak yazılan taşınmazın, malik tarafından incir ağaçlarının kesilerek, bina yapılması sebebiyle, intifa hakkı sahibi elatmanın önlenmesi, kal ve ecrimisil tahsili talep etmektedir. Yargıtay, MK 2. maddesine göre dürüstlük kuralının uygulanarak, bozulan yararlar dengesinden ötürü intifa hakkı bedelinin ödenmesi karşılığında bu hakkın terkinine ve intifa ilişkisinin tasfiye edilmesinin gerektiğine karar vermiştir. İncir bahçesi üzerinde diğer hakların ileri sürülmesinin, hakkın kötüye kullanılması anlamına geleceğinden korunmayacağını belirtmiştir. (HukukTürk Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

³⁶ François Terré, Philippe Simler, **Droit Civil Les Biens**, 8. Baskı, Paris, Dalloz, 2010, s. 731; Nadège Reboul-Maupin, **Droit des Biens**, 3. Baskı, Paris, Dalloz, 2010, s. 352; Özen, **a.g.e.**, s. 126; Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 262; Gürsoy/Eren/Cansel., **a.g.e.**, s. 940.

³⁷ CCF art. 599/I'de malikin, intifa hakkı sahibinin hakkını kullanmasına engel olmama borcu açıkça belirtilmiştir.

Bahsi geçen kararda, Tapu Sicili'nde incir bahçesi olarak kayıtlı taşınmazın maliki tarafından ağaçların kesilmesiyle, intifa hakkının kurulduğu taşınmazın, hakkın kurulduğu zamandakinden farklı bir hale dönüştürüldüğünden bahsedilmektedir. Burada malikin kusuru ile incir bahçesinin yok edilerek, intifa hakkının kullanımının engellendiği açıktır. Tarafların borçları incelenerek buna göre hüküm kurulabileceği yerde, kararda dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanımına ilişkin genel düzenlemelerin temel alınması yerinde değildir. Şöyle ki, hakkın kötüye kullanılması yasağı, tali nitelikte bir yol olduğu için, öncelikle kanunun doğrudan uygulaması gerekmektedir³⁸. Kanun bir tarafa bırakılarak, dürüstlük kuralından hareket edilmesi, hukuk güvenliğini de zedeleyecektir³⁹. Buna göre malikin borcunu yerine getirmemesi sebebiyle intifa hakkı konusu taşınmaz yok olmuş ve üzerinde intifa hakkı sona ermiştir.

İntifa hakkı, kanundan doğabileceği gibi sözleşmeden veya ölüme bağlı tasarruftan da doğabilir. Kaynağı ister Borçlar Hukuku ister, Miras Hukuku olsun, intifa hakkı ilişkisinde hak sahibi eşyayı, ancak bir ayni hak kapsamında elinde bulundurmaktadır⁴⁰. Eşyanın çıplak mülkiyet hakkını elinde bulunduran malikine karşı Borçlar Hukuku'ndan kaynaklanan bir alacak hakkı bulunmamaktadır. Mutlak hak kategorisindeki ayni haklardan olan intifa hakkı, ondan yararlanmasını engelleyen herkese karşı öne sürülebileceğinden dolayı, eşyanın yok olmasına sebep olan kişi malik bile olsa, intifa hakkına zarar verirse, intifa hakkı sahibine karşı sorumlu olacaktır.

Eşyanın yok olmasında malikin kusuru varsa örneğin gerekli bakım ve onarım yükümlülüğünün yerine getirilmeyerek yok olmana sebebiyet vermesi halinde, intifa hakkı sahibi tarafından eşya yeniden yapılarak giderler, malikten talep edilebilecektir⁴¹. MK md. 812/III uyarınca malik eşyanın korunması için gereken bakımı sağlamadığı takdirde intifa hakkı sahibi bunları onun hesabına kendisi yaparak, hak sona erdiğinde MK md.801/I'e göre yaptığı giderlerin tazminini

³⁸ Seyfullah Edis, **Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1989, s. 330

³⁹ Mustafa Dural, Suat Sarı, **Türk Özel Hukuku Cilt 1 Temel Kavramlar ve Medeni Hukukun Başlangıç Hükümleri**, 10. basım, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2015, s. 256.

⁴⁰ Mazeaud/ Mazeaud., **a.g.e.**, s. 388.

⁴¹ Steinauer, (Tome III), **a.g.e.**, s. 38; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 86.

isteyebilir. Yok olan eşyanın yeniden inşa edilmesiyle intifa hakkı, malikin yeniden kurması gerekmeksizin kendiliğinden kurulmuş olur⁴².

c- İntifa Hakkı Sahibinin Kusurundan Kaynaklanan Sebeplerle Eşyanın Yok Olması

Eşyanın maliki, diğer bir deyişle çıplak mülkiyet sahibi kişi, kural olarak malı elinde bulunduran kişi olmadığından⁴³ ve eşyanın, intifa hakkı sahibinin tasarrufu ve koruması altında bulunduğundan kendisinin yükümlülükleri, malike nazaran daha ayrıntılı düzenlenmiştir. İntifa hakkı kullanılırken malik, hak sahibinin yararlanmasını engelleyemeyecek ve eşyayı kullanıma hazır halde zilyetliğini devretmesi gerekmektedir. Eşyanın zilyetliği⁴⁴ kural olarak intifa hakkı sahibinde bulunduğu için, hakkın konusu olan eşyanın muhafazası ve olağan bakımı görevi, MK md. 812/I uyarınca intifa hakkı sahibine verilmiştir⁴⁵. Bu sorumluluk intifa hakkı sahibinin yükümlülükleri alt başlığıyla düzenlenmiştir⁴⁶.

Muhafaza ve olağan bakım ile eşyanın değerinin düşmesini engellemekle birlikte, yok olmasının önüne geçilmesini de öncelikle intifa hakkı sahibinden beklemektedir. İntifa hakkı sahibi hakkını kullanırken malikin, mülkiyetten

⁴² Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 87, İntifa hakkı konusu eşyanın malik tarafından yeniden yapma yükümlülüğü bulunmamakla birlikte (MK md. 798/I) malikin, ortadan kalkan eşyayı yeniden kullanıma elverişli hale getirmesi mümkündür.

⁴³ İsviçre Federal Mahkemesi ATF 122 V 394.

⁴⁴ Yargıtay 3. Hukuk Dairesi 2003/13930 E., 2003/13810 K., 1.12.2003 T. "*İntifa hakkı sahibinin eşyanın doğrudan doğruya zilliyetliğine hakkı vardır ve zilliyetliği koruyan tüm araçlardan ve davalardan yararlanır; zira intifa hakkı sahibi eşyanın (nesnenin) fili zilyedi, malik ise asli zilyedir.*" (Kazancı Mevzuat İctihat Bankası)

⁴⁵ "4. İntifa hakkı sahibinin yükümlülükleri

a. Malın korunması

Madde 812- İntifa hakkı sahibi, hakkın konusu olan malın muhafazası ve olağan bakımı için gerekli onarım ve yenilemeleri yapmakla yükümlüdür."

⁴⁶ Turgut Akıntürk, **Eşya Hukuku**, 1. Baskı, İstanbul, Beta Basım yayım Dağıtım A.Ş., 2009, s. 677. Akıntürk, intifa hakkının içeriğini kullanma, yararlanma ve zilyet olma şeklinde üç ayrı yetkiyle belirtir. O'na göre "...intifa hakkının kurulmasıyla birlikte malik ile hak sahibi arasında çift dereceli bir zilyetlik ilişkisi de meydana gelmiş olur." Ancak pek çok kaynakta intifa hakkının sahibine kullanma(usus) ve yararlanma(fructus) olarak ikili bir yetki verdiğini ancak zilyetliğin, taşınırlarda eşyanın devredilerek hakkın kullanımı için zorunlu bir unsur olduğu belirtilmektedir. Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 821; Dural/Sarı., **a.g.e.**, s. 153; Selahattin Sulhi Tekinay, **Medeni Hukuka Giriş Dersleri**, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1978, s. 137; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 18.

kaynaklanan haklarını zedelememesi gerekir. Bu sebeple zilyetliğinde bulunan eşyayı koruma yükümlülüğü, aynı zamanda mülkiyet hakkına saygı göstermesini de gerektirmektedir. Örneğin kişi, bir yıllık intifa hakkına sahip olduğu bir balık çiftliğine, bir çeşit kimyasal atarak yıl boyunca balık üretiminin kendi lehine fazlalaştırıp, ancak 1 yıldan sonra balıkların tamamının ölümüne sebep olarak ve kullanılmasını imkansız hale koyarak, balık çiftliği vasfının yok olmasına sebep olabilir. Bu durumda intifa hakkı sahibi, balık çiftliği özelliğini yok ederek ve eşyayı amacına uygun kullanmayarak, bir taraftan intifa hakkının kullanımındaki özen gösterme zorunluluğunu ihlal etmiş, diğer taraftan da başkasının malını elinde bulundurduğu sırada onun yok olmasına kendi kusuruyla sebep olarak malikin mülkiyet hakkını ihlal etmiş olmaktadır.

İntifa hakkı sahibinin, "elinde bulundurduğu sürece eşyayı özenle ve itinayla kullanması", onu gelecek tehlikelerden sakınması, yok olmasını engellemesi gerekmektedir⁴⁷. MK md. 803/II'de "iyi bir yönetici" olarak ifade edilen bu kavram⁴⁸, *bon père de famille*⁴⁹ olarak da adlandırılmaktadır⁵⁰. İyi bir yönetici, öncelikle eşyanın amacına uygun kullanımını, sözgelimi yarış atı olarak intifa hakkı kurulan atı, yük taşımada kullanmamak şeklinde yıpranmasını engellemeyi gerektirmektedir. Ardından eşyayı olası bozulmalara karşı dikkatlice koruyarak, maddesel formunu⁵¹ veya kullanımını etkileyecek şekil değişikliklerinin önüne geçmelidir. İntifa hakkının kullanımı sırasında hak sahibi "iyi bir yönetici" gibi itina ile hareket ederek, kendisinden sonra o eşyayı kullanacak kişileri de düşünmelidir. Bunlarla birlikte, eşyanın özüne ve özvarlığına müdahale ederek yok olmasını engelleyecek önlemler almak ödevleri de kural olarak eşyanın elinde bulunduğu kişi olarak intifa hakkı sahibine düşmektedir. Bu yükümlülüklerin yerine getirilmeyerek eşyanın yok olması halinde intifa hakkı sahibi, kusuruyla meydana gelen hasardan sorumludur.

İntifa hakkı, eşyanın yok olması ile sona ermekle birlikte intifa hakkı sahibi, malın yok olmasından MK md. 800/I uyarınca kendi kusurundan ileri gelmediğini

⁴⁷ Jean Carbonnier, **Droit Civil**, 19.Baskı, Paris, Themis Presses Universitaires de France, 2000, s. 174.

⁴⁸ İsviçre Federal Mahkemesi ATF 130 III 302.

⁴⁹ İyi aile babası: Umur, **a.g.e.**, s. 148; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 522.

⁵⁰ Carbonnier, **a.g.e.**, s. 174; Terré/ Simler, **a.g.e.**, s. 730.

⁵¹ Reboul-Maupin, **a.g.e.**, s. 352.

ispat etmedikçe sorumludur. Bu sorumluluk, kusura dayalı olup, intifa hakkı sahibi kusursuzluğunu ispat ederek sorumluluktan kurtulabilir⁵². Şüphesiz ki gerek genel hükümler gerekse de intifa hakkına ilişkin özel düzenlemelerde beklenmeyen hal, üçüncü kişinin kusuru gibi sebepler sorumluluğun belirlenmesinde dikkate alınacaktır. Bununla birlikte intifa hakkı sahibi eşyayı elinde bulundurduğu süre içinde tamamen yok olmadan önce kendisinin yol açtığı bir hasarı da malike bildirmesi gerekmektedir. Çünkü böylece hasar, zamanla tamamen yok olma haline gelmeden önce tedbir alınarak engellenebilecek haldeyse ve malik tarafından hasarın giderilmesine ilişkin önlemler alınmadıysa, bunun ardından eşya yok olmuşsa, hak sahibinin hasardan sorumluluğu, yok olma ile değil, kısmen zarar kapsamında değerlendirilebilecektir.

İntifa hakkı sahibinin, zilyetliğinde bulundurduğu eşyaya özen gösterme yükümlülüğünü ihlal etmesinin yanında, bir taraftan da malın yok olmasına kusuruyla sebep vererek malikin mülkiyet hakkını ihlal etmiş olacağı ifade edilmişti⁵³. İntifa hakkı sahibine bu sorumluluğun yüklenmesi, bir yönüyle de maliki koruma amacı gütmektedir. Şöyle ki malikin, eşyanın hukuka aykırı veya niteliğine uygun düşmeyen kullanılış biçimine itiraz ederek mala nezaret etmesinin dışında hakları oldukça sınırlıdır. Bu sebeple intifa hakkı sahibinin, malikinden başkasının elinde olan bir eşyanın değerini korumak için özen göstermesi gerekmekte ve eşyayı nasıl aldıysa o şekilde iade etme yükümlülüğü bulunmaktadır. Olağan kullanımdaki yıpranmaların dikkate alınmayacağı bu yükümlülükte eşyanın yok olmasını engellemek, eşyaya zilyet olan intifa hakkı sahibinin karşısında nispeten güçsüz haldeki maliki koruyan en önemli hak olarak karşımıza çıkmaktadır.

⁵² MK Gerekçe md. 800; Bkz: BÖLÜM III: İntifa hakkının sona ermesinin sonuçları/ B-İntifa hakkı sahibinin sorumluluğu

⁵³ Bkz: BÖLÜM I: A-İntifa Hakkının Konusu Eşyanın Yok Olması/c- İntifa Hakkı Sahibinin Kusurundan Kaynaklanan Sebeplerle Eşyanın Yok Olması

d- Üçüncü Kişinin Fiiliyle Eşyanın Yok Olması

Üzerinde intifa hakkı bulunan eşyanın yok olmasında malik veya intifa hakkı sahibi olan diğer bir deyişle intifa hakkının taraflarından birisinin kusurunun bulunması halinde ne yapılacağı sorusunun çözümü, Eşya Hukuku'na ilişkin hükümlerde bulunmaktadır. Fakat intifa hakkına tamamen yabancı olan üçüncü kişinin kusuru ile eşyanın yok olması hali karşımıza çıktığında durum, daha farklı bir görünüme bürünmektedir. Yok olan intifa hakkı konusu eşyanın yerine, haksız fiili işleyen kişiden talep edilecek tazminat, karşılık olarak intifa hakkının konusu (kaim değer) haline gelecektir⁵⁴. Başka bir deyişle intifa hakkına konu eşyanın tamamen yok olmasına üçüncü kişinin haksız fiili neden olmuşsa, malikin bu kişiye karşı bir tazminat alacağı doğduğunda, intifa hakkı bu tazminat alacağı üzerinde devam etmektedir. Bu alacak bir kaim değer olarak, kanun gereği kendiliğinden kazanılmaktadır.

2-İşleme-Birleşme-Karışma Ve Bütünleyici Hale Gelme Durumları Sebebiyle Sona Erme

Bütün sınırlı ayni hakların, (hapis hakkı haricinde) taşınmazlar üzerinde kurulmasına kural olarak herhangi bir engel bulunmamakla birlikte, taşınırlarda intifa ve rehin hakları haricinde diğer sınırlı ayni hakların kurulması mümkün görülmemektedir⁵⁵. Örneğin bir bisiklet üzerinde intifa hakkı kurulabilecekken, oturma, manzara veya kaynak hakkının kurulması düşünülemeyecektir.

⁵⁴ Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 87. İntifa hakkı bu bedel yerine geçen karşılık üzerinde devam etmektedir. Başka bir deyişle buradaki tazminat, intifa hakkının bedelini oluşturmaktadır.

⁵⁵ Serozan, (eşya), **a.g.e.**, s. 336. Engel bulunmamakla birlikte, eşyaya bağlı irtifak haklarının bir taşınmazda diğeri lehine kurulabileceği ve düzensiz kişisel irtifak haklarının da üst ve kaynak hakları gibi zorunlu olarak taşınmaz üzerinde kurulacağı; buna ilavetendiğer bir sınırlı ayni hak grubu olan taşınmaz yüklerinin de "bir taşınmazın malikini" ifadesiyle (MK md. 839) hakkın konusunun bir taşınmaz olması gerektiği anlamı çıkmaktadır. Bunlar gözönüne alındığında, taşınırlarda rehin hakkının haricinde kurulabilecek yegane hakkın, intifa hakkı olduğu ortaya çıkmaktadır. Bununla birlikte intifa hakkı malvarlığı ve haklar üzerinde de kurulabilmektedir (MK md. 794).

Taşınırın üzerinde kurulmuş intifa hakkı, sürenin sona ermesi, hak sahibinin ölümü gibi sebeplerin yanında konu olan eşyanın tamamen yok olması ile de sona erecektir. Eşyanın yok olması tıpkı taşınmazlarda olduğu gibi maddi, fiziki varlığının değişmesi anlamına gelmektedir. Ancak taşınır eşyanın maddi varlığının değişmesine rağmen, tamamen yok olmayarak, kendisine has özelliği sebebiyle işleme, karışma, birleşme durumları ortaya çıktığında, intifa hakkının sona erip ermeyeceği, başka deyişle eski biçimini kaybeden eşya üzerinde kurulmuş intifa hakkının, meydana gelen yeni eşya üzerinde devam edip etmeyeceği sorunu çözüme kavuşturulmalıdır.

Eşyanın intifa hakkının kurulduğu andaki maddesel formunun değişmesi halinde meydana gelen eşya üzerindeki intifa hakkını tespit etmek için öncelikle malikin değişmesi sebebiyle intifa hakkının sona ermeyeceğinin belirtilmesi gerekmektedir. 1960 Tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı'nda⁵⁶ da belirtildiği üzere, eşyanın maliki değiştiğinde yeni malik mülkiyeti, intifa hakkıyla yükümlü olarak ele geçirir. Kararda satıştan yani devren iktisaptan söz edilmektedir. MK md. 775-776'da düzenlenen işleme, karışma, birleşme durumları, taşınır eşyanın mülkiyetinin kazanılma yolları arasında sayılmaktadır. İşleme, karışma, birleşme hallerinde mülkiyet aslen iktisap edildiği için, meydana gelen eşyanın intifa hakkıyla yüklü ele geçirilip geçirilmediği ve eşyanın üzerindeki intifa hakkının sona erip ermediği üzerinde durulmalıdır.

İntifa hakkı, mülkiyete bağlı bir sınırlı ayni hak değildir. Maliki değişse bile intifa hakkı sona ermemektedir. Ancak, *"bu ana kuralın önemli istisnası, iyi niyetin takyitleri silip süpürücü etkisi"nde karşımıza çıkar. İyi niyetle bir taşınırın mülkiyetini devralan kişiye karşı intifa ve rehin hakları ileri sürülemez*"⁵⁷ denilerek, diğer bir deyişle bir taşınırın mülkiyetinin iyiniyetle kazanıldığı hallerde, devralana karşı intifa hakkı öne sürülemeyecek ve intifa hakkının sona ermiş olacağı sonucuna ulaşılmaktadır. Dikkat edilmesi gereken nokta, buradaki iyiniyetin aslen iktisapta değil, devren ve tesisen iktisapta korunmasıdır⁵⁸. Ancak MK md. 775-776'daki açık hükümler sebebiyle, başkasına ait bir taşınırı işleyen kişinin iyi niyetli olması ve

⁵⁶ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 1960/1 E., 1960/3 K. 14.03.1960 T. (Kazancı Mevzuat İçtihat Bankası)

⁵⁷ Serozan, (eşya), **a.g.e.**, s. 335.

⁵⁸ Steinauer, (tome II), **a.g.e.**, s. 336-337.

emeğin değerinin eşyanın ilk halinden daha değerli olması durumunda mülkiyet işleyene geçmekte; birden çok kişinin taşınır mallarının ayrılmayacak şekilde birbirlerine birleşmiş ve karışmış olmaları halinde, bu kişiler meydana gelen eşya üzerinde paylı mülkiyet hakkına sahip olmaktadır. Diğer bir ifadeyle üzerinde intifa hakkı kurulmuş bir taşınır eşya işleme, birleşme, karışma durumları ile malikinin değiştiği gibi, üzerinde var olan intifa hakkı da eşyanın eski halinin tamamen yok olması sebebiyle sona ermektedir.

Şu ana kadar yapılan tespitler kısaca özetlenecek olursa, işleme, karışma, birleşme halleri, mülkiyetin aslen kazanılması yollarından olup, eşyanın maddesel şekli değiştiği (intifa hakkının kurulduğu ilk halini kaybettiği ve tamamen yok olduğu) için iyiniyetli işleyen, birleştiren kişiye mülkiyeti geçmekte ve böylece taşınırda artık intifa hakkı sona ermektedir⁵⁹. Örneğin üzerine intifa hakkı kurulan bir bisiklete, motor ve gerekli teçhizat takılarak, değeri modifiye edildiğinden yükselip, motosiklet haline getirildiği takdirde, artık bir bisiklet olarak üzerinde kurulmuş intifa hakkının devam edeceğini iddia etmek mümkün olmayacaktır.

3-Eşyanın Tüketilmesi Sebebiyle Sona Erme

İntifa hakkı taşınırlar, taşınmazlar, hak ve alacaklar üzerinde kurulabileceği gibi tüketime tabi eşyalar üzerinde de kurulabilecektir. Tüketilebilen eşyalar, kullanılması ve yararlanılması halinde yok olacak taşınırlardır. İntifa hakkı sahibi ancak eşyanın tüketilmesi ile hakkını kullanabilecektir⁶⁰. Fiziksel olarak bir deformasyona uğramadan veya maddesel şekli bozulmadan bu tip eşyadan

⁵⁹ Baumann, art. 748-749, **a.g.e.**, s. 77; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 827; Bertan, **a.g.e.**, s. 1372.

⁶⁰ Fransız MK art. 587'de de benzer hüküm yer almaktadır. Örnek olarak para, çekirdek (tohum), likör gibi kullanımının ancak tüketilmesiyle mümkün olan eşyalar verilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz: Suzel Castagné, "Maîtriser L'utilisation du Quasi-usufruit," **La Semaine Juridique Notariale et Immobilière**, no: 29, 1997, s. 987; Suzel Castagné, "Usufruit, Quasi-Usufruit: Une Nouvelle Mise au Point," **La Semaine Juridique Notariale et Immobilière**, no: 12, 2000, s.537; Tanguy Cathou, Rémy Gentilhomme, "Usufruit et Quasi -Usufruit de Valeurs Mobilières: Vrais ou Faux Jumeaux?," **La Semaine Juridique Notariale et Immobilière**, No: 49, 2000, s. 1773; Rémy Gentilhomme, Marc Iwanenko: "L'extinction Anticipée du Quasi-usufruit- (1re partie)," **La Semaine Juridique Notariale et Immobilière**, no: 20, 2009, p.1165.

yararlanmak mümkün değildir⁶¹. Örneğin kömür veya portakal üzerinde intifa hakkı kurulduğunda, hak sahibinin bundan yararlanması için yakarak veya yiyerek tüketmesi gerekmektedir. Fakat kullanılması halinde kendiliğinden eskiyen eşyalar bu kategoriye girmemektedir⁶². Sadece taşınır üzerinde kurulabilen bu intifaya, gerçek olmayan intifa⁶³ (*quasi-usufruit, uneigentlicher niessbrauch*) adı da verilmektedir⁶⁴. Buna ilişkin hükümler, "özel haller" kenar başlığı altında MK md. 819/I'de düzenlenmiştir. Başka bir deyişle MK md. 819/I hükmü, intifa hakkı sahibinin eşya üzerinde tasarruf yetkisinin bulunmadığı kuralına istisna niteliğindedir.

MK md. 819/I'e göre tüketilebilen eşyaların mülkiyeti aksi kararlaştırılmadığı sürece intifa hakkı sahibine geçmektedir⁶⁵. Emredici olmayan bu hükümde, diğer taşınır eşyalardaki zilyetlik yerine kanun burada mülkiyetin bir bir görüşe göre "sürelili"⁶⁶ olarak geçirilmesinden bahsetmektedir. Bu şekilde mülkiyeti kazanan intifa hakkı sahibine kanun, geri verme aşamasında eşyanın değerini ödeme borcu yüklemektedir. Eşyanın mülkiyetinin geçirilmesinin sebebi, intifa hakkının sona ermesi halinde eşya zaten yok olduğu için geri verme borcunun aynen yerine getirilmesinin mümkün olmamasıdır.

Tüketilebilen eşya üzerinde kurulan intifa hakkında, taşınır eşya intifaının tüm hükümlerinin uygulabileceği söylenemeyecek ancak, kendisine has özellikleri göz önünde bulundurularak, eşyanın tamamen yok olması hali ve meydana gelen sonuçları, niteliğine uygun düştükçe uygulanabilecektir. Söz gelimi intifa hakkının sona ermesiyle birlikte ortaya çıkan geri verme borcu, tüketilebilen eşya üzerinde geçerli olamayacak, ancak değerinin tazmin edilmesi yoluna gidilecektir.

⁶¹ Reboul-Maupin, **a.g.e.**, s. 344; Gérard Cornu, **Droit Civil Introduction Les Personnes Les Biens**, 11.Baskı, Paris, Montchrestien, 2003, s. 408.

⁶² Sirmen, **a.g.e.**, s. 581.

⁶³ Akıntürk, **a.g.e.**, s. 681; "İntifa hakkı benzeri, şibih intifa, harcama eşyası üzerinde kurulan intifa" isimlerinden de bahsedilmektedir. Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, **Medeni Hukuk**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1969, s. 457. eMK. md. 744 "İstihlakı kabil intifa".

⁶⁴ Tüketilebilen eşya kavramına girmeyen bir taşınır, bu şekilde ele alınarak, mülkiyetinin geçirilip, bedelinin belirlenen süre sonunda ödeneceği kararlaştırılması halinde, burada bir satış sözleşmesi yapıldığının kabul edilmesi gerekmektedir. Bertan, **a.g.e.**, s. 1485.

⁶⁵ Tüketilebilen eşyalar üzerinde kurulan intifa hakkı, İsviçre MK art. 772'de yer almaktadır. Bichsel/Mauerhofer, art. 749, **a.g.e.**, p.1246; Baumann, art. 772, **a.g.e.**, s. 299; Thurnherr, art. 772, **a.g.e.**, s. 470.

⁶⁶ Tarafların rızasıyla mülkiyetin, süreye (vadeye) bağlı olarak kurulabileceği görüşü için bkz: Serozan, (eşya) **a.g.e.**, s. 338, s. 207.

4-İntifa Hakkı Konusu Eşyanın Sahipsiz Hale Gelmesi Sebebiyle Sona Erme

Tüm sınırlı ayni haklar gibi intifa hakkı da malikinin belirli veya belirlenebilir olduğu eşyalar üzerinde kurulmaktadır. Teorik olarak kişinin kendi eşyası üzerinde kendi lehine intifa hakkı kurmasına engel olmadığı gibi, zaten kullanma ve yararlanma hakkına ilaveten mülkiyetten gelen tüketme hakkı da malikte bulunduğu için pratikte bunun bir faydası olmayacaktır⁶⁷. Bununla birlikte intifa hakkı, kural olarak özel mülkiyete tabi bir eşya üzerinde kurulabilir. Ancak 4342 Sayılı Mera Kanunu gibi bazı kanunlarda intifa hakkının özel mülkiyete tabi olmayan genellikle taşınmaz eşyalar üzerinde de kurulabileceği hüküm altına alınmakla birlikte⁶⁸, burada kastedilen "intifa" kelimesinin bir sınırlı ayni hak olarak değil, "idari bir yararlanma hakkı" şeklinde anlaşılması gerekmektedir⁶⁹. Eşya taşınmaz ise intifa hakkının kurulması için Tapu Sicili'nden özel mülkiyete tabi olup olmadığı anlaşılabilirken, taşınır eşyalarda bu durum zilyetlik göz önüne alınarak belirlenmektedir. Ancak taşınır bir eşya özel mülkiyete tabi iken üzerinde intifa hakkı kurulmuş olup, sonradan bu kategoriden çıktığı takdirde yok olma sebebine bağlı olarak intifa hakkının sona erdiği söylenebilecek midir?

Kişi, özel mülkiyete konu olabilen ancak sahibinin bilinmediği ve aramaya rağmen bulunamadığı bir taşınırı malik olma iradesiyle ele geçirdiğinde, MK md. 767-769 uyarınca mülkiyetini aslen kazanmış olacak ve üzerinde intifa hakkı kurabilecektir. Evcil hayvanlar, sıradan taşınır eşyalardan hukuken farklı bir düzenlemeye tabi tutulmamalarına rağmen, vahşi hayvanlar ve av hayvanlarının sahipsiz hale gelmelerine ilişkin MK md. 768'de özel hükümler bulunmaktadır⁷⁰.

⁶⁷ Malikin kendi eşyası üzerinde sınırlı ayni hak kurması ile ilgili tartışmalar için bkz. Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s.39 dipnot.7.

⁶⁸ Yargıtay 7. Hukuk Dairesi 2004/492 E., 2004/1294 K., 5.4.2004 T. "*Kural olarak mera'ların çıplak mülkiyeti hazineye, intifai ise bulunduğu köy ya da belediye tüzel kişiliğine aittir.*" (Lebib Yalkın Mevzuat İçtihat Bankası)

⁶⁹ Bkz: BÖLÜM II: İntifa hakkının bir hukuki işlemle veya diğer sebeplerle sona ermesi/ C- İntifa hakkı konusu eşyanın kamulaştırılması ve diğer idari işlemler sebebiyle sona erme

⁷⁰ L'occupation des Biens Sans Maîtres, http://occupationchosessansmaîtres.wordpress.com/#_ftn23, (Çevrimiçi), 04 Ocak 2015. MK md. 768'e göre tutulan av hayvanları, yeniden serbest kalmaları ve sahiplerinin aramamaları halinde, sahipsiz duruma gelmektedirler. Ancak, Fransız Medeni

Sahipsiz bir evcil hayvan söz konusu olduğunda, ele geçirilerek intifa hakkı kurulup, sonrasında elden kaçması halinde, malikin mülkiyeti terke ilişkin bir arzusu bulunmadığı sürece, hayvan sahipsiz eşya haline gelmeyecektir⁷¹. Hayvan özel mülkiyetten çıkmadığı gibi maddi varlığı açısından da tamamen yok olmadığı için üzerindeki intifa hakkı da sona ermeyecektir. Ancak vahşi hayvanın ehlileştirilerek üzerlerinde intifa hakkı kurulmasının ardından hayvan tekrar vahşileşir ve kaçarsa, sahipsiz duruma geleceği için, özel mülkiyetten çıkması sebebiyle intifa hakkı sona erecektir.

Bununla birlikte sahibinin, evcil hayvanın mülkiyetini terk etmesi halinde de intifa hakkı sona ermektedir. Çünkü hayvan, sahipsiz hale gelmektedir. Buna karşılık sahibinin hayvanı başkasına satması halinde intifa hakkı, eşyaya bağlı kurulmadığı için sona ermez. Başka bir deyişle mülkiyetin devri veya kaybedilmesi, intifa hakkını sona erdirmez⁷².

Taşınırlarda hal böyleyken taşınmazlarda (devren, işgal vs.)⁷³ her ne şekilde olursa olsun mülkiyet kazanıldıktan ve Tapu Sicili'ne malik olarak kayıt edildikten sonra, taşınmaz üzerinde (sahibince terk edilmediği⁷⁴, yok olmadığı vb. sürece) mülkiyet hakkı devam etmektedir. Ancak taşınmazın üzerinde intifa hakkı gibi bir sınırlı ayni hak bulunduğu sürece, maliki tarafından tapu idaresine yöneltilecek tek taraflı irade beyanı ile mülkiyet hakkının ortadan kalkmasına rağmen, intifa hakkı

Kanunu'nda denizden yakalanan veya avlanan hayvanların ehlileştirilmesinin yanında, yarı evcil hayvanlar olarak ayrı bir grup daha görülmektedir. CCF art. 524'de sayılan bu yarı evcil hayvanlar (kovandaki arılar, havuzdaki balıklar, güvercinlik içindeki güvercinler, özel orman içindeki tavşanlar vb) yer aldıkları taşınmazlarla aynı hükümlere tabi tutulmaktadırlar. Bununla birlikte hayvanların üzerinde kurulan intifa hakkı CCF art. 615- 616'da özel olarak düzenlenmiştir.

⁷¹ Sahipsiz eşya konumuna gelmeyerek, sahibinin elinden rızası dışında çıkan hayvan halindedirler. Akıntürk, s. 591; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 17; Adrian, Heberlein, Peter Breitschmid, Eva Maria Belser, Sabrina Bienz, **Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, art. 719**, ed. Peter Breitschmid, Alexandra Rumo-Jungo, Schulthess Juristische Medien AG, 2012, s. 353; Robert Haab, August Simonius, Werner Scherrer, Dieter Zobl, **Zürcher Kommentar Band/Nr. IV/1, Art. 718, 719**, Schulthess Juristische Medien AG, 1977, s. 844.

⁷² Serozan (Eşya), **a.g.e.**, s. 335; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 867; Bertan, **a.g.e.**, s. 1347.

⁷³ Damien Ventura, **L'abandon d'un Droit Réel**, Lausanne, Schulthess, 2008, s. 143.

⁷⁴ İsviçre Federal Mahkemesi ATF 114 II 32, 07.03.1988 Taşınmazın Tapu Sicili'nde malikinin belli olmaması, kazandırıcı zamanaşımının şartları oluştuğunda mülkiyeti kazanmaya imkan vermektedir.

sona ermemektedir⁷⁵. Başka bir deyişle taşınmazın mülkiyet hakkı terkin edilse dahi, üzerindeki sınırlı ayni haklar etkilenmeyeceği için, intifa hakkı da devam edecektir⁷⁶.

B- İNTİFA HAKKI SAHİBİNİN KİŞİLİĞİNİN SONA ERMESİ

İntifa hakkının devredilmez ve mirasçıya geçmez niteliği sebebiyle, hak sahibinin kişiliğinin sona ermesi, intifa hakkını da sona erdirmektedir. Hakkın gerçek veya tüzel kişi lehine kurulmuş olması, kendilerine ilişkin özel sona erme hallerinin dışında bu konuda bir fark teşkil etmeyerek, kişiliğin sona ermesi her durumda intifa hakkının da ortadan kalkmasına yol açmaktadır.

1-İntifa Hakkı Sahibinin Gerçek Kişi Olması Durumunda Sona Erme

Gerçek kişilerde kişilik, sağ olarak ve tamamıyla doğumla başlamaktadır (MK md. 28)⁷⁷. Hak ve borçlara sahip olabilmek, diğer bir deyişle hak ehliyetini kazanabilmek için MK md. 8'de "her insanın hak ehliyeti vardır" denilerek, başkaca bir şart aranmamıştır. Kişinin⁷⁸ insan olmaktan kaynaklanan değerleri, hukuk düzeninin izin verdiği hakları kullanabilmesi için, sahip olduğu ve doğumla kazandığı hak ehliyeti, esas olarak ölümle sona erer. Ancak gerekli şartlar oluştuğu takdirde gaiplik kararı ve ölüm karinesi de kişiliğin sona ermesine yol açar.

⁷⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 459.

⁷⁶ Mehmet Ayan, **Eşya Hukuku I Zilyetlik ve Tapu Sicili**, 9. Baskı, Konya, Mimoza Yayınları, 2013, s. 341; Nomer/Ergüne, **a.g.e.**, s. 128.

⁷⁷ Heinrich Honsell, Nedim Peter Vogt, Thomas Geiser, **Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Zivilgesetzbuch I**, 2. Auflage, Basel, Genf, München, Helbing & Lichtenhahn, 2002, s. 342; Kemal Oğuzman, Özer Seliçi, Saibe Oktay-Özdemir, **Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)**, Yeniden Gözden geçirilmiş ve yenilenmiş 14.Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014, s. 10; Mustafa Dural, Tufan Ögüz, **Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku**, 15. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014, s. 17; Selahattin Sulhi Tekinay, **Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku**, Gözden geçirilmiş ve ilaveli 6. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1992, s. 20.

⁷⁸ Kişi ve kişilik farkı bkz. Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, (Kişiler) **a.g.e.**, s. 2; Tekinay, (Genel Esaslar) **a.g.e.**, s. 201.

Kişiliğin sona ermesiyle birlikte, artık herhangi bir hak kazanılması veya borç altına girilmesi mümkün değildir. Ancak ölüm gerçekleştiğinde veya gaiplik kararı alındığında, miras hukuku hükümleri devreye girecektir. Miras Hukuku, kişinin sağlığında edindiği kazanımları veya malvarlığını çeşitli yöntemler uyarınca mirasçılara geçirilmesine ilişkin kuralları düzenlemektedir. Miras Hukuku'nun uygulanması ile kişinin sahip olduğu, sıkı sıkıya bağlı olan hakları mirasçılara geçmeyecek, ancak bunun dışındaki malvarlığı hakları kural olarak el değiştirecektir⁷⁹. Örneğin kişinin vücut bütünlüğü, özel hayatı, haysiyetine ilişkin hakları kendisine sıkı sıkıya bağlı hakları olarak sadece kendisi tarafından kullanılabilir, devredilemeyecek ve mirasçılara geçemeyecektir^{80, 81}.

Kişiliğin sona ermesiyle mirasçılara geçebilen nitelikteki malvarlığı hakları, ekonomik değer taşıyan fikri haklar, ayni haklar veya alacaklar olabilir⁸². Fakat bu hakların tamamının sınırsız biçimde devredilmeleri de mümkün değildir⁸³. Söz gelimi kendisi de bir ayni hak olan mülkiyet, devredilebilir ve mirasçıya geçebilirken, başka bir ayni hak olan oturma hakkının devri veya intikali imkansızdır. Hatta her ikisi de sınırlı ayni hak olarak intifa ve geçit haklarını ele alacak olursak, eşyaya bağlı şekilde kurulan geçit hakkının gerek satış sebebiyle el değiştirmesi gerekse de miras yoluyla devredilmesi mümkün iken, kişiye bağlı şekilde kurulan intifa hakkının, kişilik sona erse dahi başkasına devri veya mirasçılara intikali mümkün değildir.

Hak sahibinin ölümü halinde intifa hakkının sona ermesi, bir görüşe göre intifa hakkının "*kişiye sıkı sıkıya bağlı bir irtifak hakkı*" olmasıyla açıklanmaktadır⁸⁴. Buna karşılık diğer bir görüş, intifa hakkının devredilmemesinin sadece o ülkedeki sistemle ilgili bir tercih olduğunu, intifa hakkı kavramının

⁷⁹ İsviçre Federal Mahkemesi 10.07.1992 T. (SJ 1993 p. 285).

⁸⁰ Serap Helvacı, **Gerçek Kişiler**, 4. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2012, s. 101.

⁸¹ İsviçre Federal Mahkemesi ATF 127 I 115 18.06.2001 D. Ölümle sona eren kişilik, bundan sonra kural olarak korunmamakta, ancak yakınlarının manevi tazminat hakları devam etmektedir.

⁸² Pascai Montavon, **Abrégé de Droit Civil**, Lausanne, Schulthess Jurische Medien AG, 2013, s. 71; Malvarlığında ve terekede bulunma açısından hukuki ilişkiler bkz. Mustafa Dural, Turgut Öz, **Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku**, 4. basım, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2009, s. 8.

⁸³ Devredilme kabiliyetine göre yapılan çeşitli ayrımlar hakkında ayrıntılı bilgi bkz: Géraldine Auberson, "Personnalités publiques et vie privée Etude de droit privé suisse à la lumière du droit américain "AISUF, **Trauvau de la Faculté de Droit de l'Université de Fribourg**, Ed. Peter Gauch, Band/Nr. 326, 2013, s. 130.

⁸⁴ Esener/ Güven, **a.g.e.**, s. 406; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 693.

içeriğinin aslında devri zorunlu tutmadığını, mülkiyetten ne anlaşıldığına göre devir kabiliyeti olan bir hak olarak kabulünün değişebileceğini belirtmektedir⁸⁵. Bununla birlikte kavramın tarihsel gelişimi açısından bakıldığında, öteden beri özellikle mülkiyet hakkı sahibinin ölümünden sonra geride kalanları koruma ihtiyacıyla ortaya çıkan⁸⁶ ve geride kalan belli bir kişi veya kişilere bağlı olarak kurulan bir sınırlı ayni hak olduğu için lehine kurulanların ölümüyle artık korunacak bir yarar kalmadığı için intifa hakkının sona erdiği kabul edilmektedir.

İsviçre ve Türk Hukuk Sistemleri'nde devredilemeyen intifa hakkına karşılık, pek çok ülke bunun, kural olarak devredilebilir bir hak olduğunu kabul etmektedir. Alman Medeni Kanunu art. 1059'da da açıkça intifa hakkının devredilemeyeceğini ancak 1059a maddesinde tüzel kişi lehine kurulmuş intifa hakkının kullanımının bazı şartlarla devredilebileceği ifade edilmiştir. Buna karşılık intifa hakkının devredilebilir bir hak olduğunu kabul eden İtalyan, İspanyol ve Fransız Hukuk Sistemleri'nin, (İtalyan Medeni Kanunu CCI art. 980, İspanyol Medeni Kanunu CCE art. 480 ve Fransız Medeni Kanunu CCF art. 595) hakkın devredilmemesi zorunluluğunun kavramın kendisinden kaynaklanmadığı görüşüne de ispat niteliğinde olduğu belirtilmektedir⁸⁷.

Fransız Medeni Kanunu art. 578'de hak sahibinin, intifa hakkına konu olan eşyayı, tıpkı İsviçre ve Türk Hukuk Sistemleri'nde olduğu gibi devredemeyeceği kabul edilmiştir. (Ancak eşyanın kendisi değil de ondan elde edilen değer, şüphesiz ki devredilebilecektir.) Buna karşılık, intifa hakkının devredilebileceği Fransız Hukukçuları tarafından oybirliğiyle⁸⁸ kabul edilmektedir. Devredildikten sonra hakkı devralan kişi, intifa hakkının tarafı hale gelerek, haklara ve borçlara sahip olacaktır. Fakat devir ile intifa hakkının ilk kurulduğu zamanki şartlar değişmeyecektir. Örneğin 10 yıl için kurulmuş olup da devir esnasından bunun 5 yılı zaten geçmişse, intifa hakkını devralan kişi bunu sadece 5 yıl olarak kullanabilecek, geçen süre de

⁸⁵ Özen, **a.g.e.**, s. 6-8

⁸⁶ Karadeniz Çelebican, **a.g.e.**, s. 255. Özellikle sağ kalan eşi koruma amacıyla getirilip, sağ kalan eşin ölümünden sonra da malvarlığının tekrar mirasbırakanın ailesine dönmesi sağlanmaktaydı.

⁸⁷ Özen, **a.g.e.**, s. 8.

⁸⁸ Philippe Malaurie, Laurent Aynés, **Les Biens**, 5e édition, Paris, Defrénois, 2013, s. 276; Mazeaud/Mazeaud/ Chabas, **a.g.e.**, s. 382; Terré/Simler, **a.g.e.**, s. 727.

hesaba katılacaktır. İntifa hakkı için belirli bir süre koyulmuş ancak hak sahibi bu süreden önce ölmüşse, hak sürenin bitiminden önce sona ermektedir⁸⁹.

İsviçre ve Türk Hukuku ile benzer şekilde Fransız Hukuku'nda da hak sahibinin ölümü, CCF art. 617 uyarınca intifa hakkını sona erdirmektedir. (CCS art. 749, MK md. 797) Ancak bu sistemde intifa hakkı, sahibinin isteğiyle devredilebilmesine rağmen, hak sahibinin ölümü halinde mirasçılara geçemez, kendiliğinden sona erer. İntifa hakkı, ölüm sebebiyle devredilememesine rağmen, hayatta olan kişiler arasında devredilebilir niteliktedir⁹⁰. Başka bir deyişle hakkın devir kabiliyeti, tarafların arzularına bırakılmıştır. Oysa ki İsviçre ve Türk Hukukları'nda intifa hakkı ne devredilebilir ne de ölüm halinde mirasçıya geçebilir.

İsviçre ve Türk Hukukları'nda intifa hakkı, devredilmez niteliği sebebiyle hak sahibinin ölümüyle sona ermektedir⁹¹. Ancak kural ters şekilde işlememekte yani eşyanın malikinin ölümü, intifa hakkının sona ermesine yol açmamaktadır. Çünkü intifa hakkı sahibinin kişiliğine bağlı olan bu hak, malikin kişiliğine bağlı değildir. Başka bir deyişle mülkiyetin el değiştirmesi halinde dahi intifa hakkı devam edecektir. Söz gelimi intifa hakkı kurulan eşyanın maliki öldüğünde ve eşya terekeye dahil olarak, mirasçılara geçtiğinde mirasçı yeni malik, mülkiyeti intifa hakkıyla yüklü olarak kazanacaktır⁹².

Gerçek kişilerde intifa hakkı sahibinin ölümü, hakkın sona ermesine yol açmaktadır. Ölümün niteliği ile ilgili⁹³ çeşitli tartışmalar bulunmasına rağmen, kişiliğin sona ermesine yol açan ölümün hangi kıstasla değerlendirileceğini tıp

⁸⁹ Mazeaud/Mazeaud/Chabas, **a.g.e.**, s. 382; Bergel/Brushi/Cimamonti, **a.g.e.**, s. 276; Jourdain, **a.g.e.**, s. 134.

⁹⁰ Mazeaud/Mazeaud/Chabas, **a.g.e.**, s. 382.

⁹¹ Jean Guinand, Martin Stettler, Audrin Leuba, **Droit des Successions**, Schulthess Jurische Medien AG, 2005, s. 1, 17; Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 261; Rona Serozan, **Eşya Hukuku I**, (Eşya) 3. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014, s. 339; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 829; Bertan, **a.g.e.**, s. 1375; Baumann, art. 748-749, **a.g.e.**, s. 74; Wialand, **a.g.e.**, s. 435.

⁹² Yargıtay 14. HD. 2003/5531 E., 2003/7361 K., 21.10.2003 T. (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

⁹³ Biyolojik ölüm, kalp atışları, solunum, dolaşım sistemlerinin durması şeklinde açıklanmakta, buna karşılık beyinsel ölüm, beyin hücre fonksiyonlarının işlemez hale gelmesi olarak belirtilmekte ve bazı durumlarda birbirleriyle çatışmaları mümkündür. Örneğin, beyin fonksiyonlarının durduğu ancak kalp atışının durmadığı hallerde, ölümün tespiti konusunda anlaşmazlıklar bulunabilir. tartışmalar için bkz. Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, (Kişiler) **a.g.e.**, s. 19; Helvacı, **a.g.e.**, s. 29.

bilimine bırakmak gerekmektedir⁹⁴. Kişiliğin sadece ölümle değil, cesedi bulunmadığı halde ölmüş gibi işlem görerek kişiliğin sona erdiği gaiplik kararının alınması ve ölüm karinesi halinde de intifa hakkı ortadan kalkacaktır⁹⁵. Buna dayanak MK md. 31 ölüm karinesinin ölmüş gibi işlem göreceğini ve MK md. 35 gaiplik kararının alınması halinde, ölüme bağlı hakların aynen gaibin ölümü ispatlanmış gibi kullanılacağına ilişkin hükümleri gösterilmektedir.

İntifa hakkının sona ermesine yol açan ölüm ve gaiplik kararının yanında⁹⁶, ölüm karinesi de aynı sonucu doğurarak hakkı sona erdirir. Ölüm karinesi, ölümüne kesin gözle bakılmayı gerektiren durumda kaybolursa, cesedi bulunamasa dahi, ölmüş gibi işlem görür⁹⁷. Bu hallerde kişilik sona erdiği için, artık ölüme bağlı tüm sonuçlar gerçekleşecek, sözgelimi miras hukuku hükümleri uygulanacak veya sahip olduğu intifa hakkı sona erecektir.

İntifa hakkı tek bir kişi lehine kurulduğunda onun ölümüyle sona ermektedir. Ancak, birden fazla kişi lehine, ortaklaşa ve hayatları boyunca ibaresiyle

⁹⁴ Helvacı, **a.g.e.**, s. 29.

⁹⁵ Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 83; Yargıtay 2. HD 2008/5467 E., 2008/6686 K., 8.5.2008 T. (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

⁹⁶ Gaiplik kararı alınabilmesi için bazı şartların bir araya gelmesi gerekmektedir. Bu şartlar kişinin ölüm tehlikesi içinde kaybolması ve uzun zamandan beri haber alınamaması olarak iki başlık altında incelenebilir. Ölüm tehlikesi içinde kaybolma, kişinin ölümüne yol açma sonucunu doğurabilecek tehlikeli bir durumda kalması halidir. Serap Helvacı, Fulya Erlüle, **Medeni Hukuk**, 3. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2014, s. 60.

Ancak ölümüne kesin gözüyle bakılacak tehlike içinde kaldığı durumda, gaiplik yerine ölüm karinesine dayanılmalıdır. (Yıllarca dağcılık yapan kişinin tırmanışından sonra kendisinden 1 yıl haber alınamaması, gaiplik sonucunu doğurabilecekken, hayatında ilk kez dağa tırmanan kişinin, tırmandığı dağda deprem ve çığ düşmesi haberinin alınması halinde ölüm karinesine dayanılması mümkündür.)

Ölüm tehlikesi içinde kaybolan kişiden 1 yıl boyunca haber alınmaması halinde gaiplik için ikinci şart da yerine gelmiştir. Uzun zamandan beri haber alınmama halinde ise kişinin sadece bir süreliğine yakınlarının bilgisi dahilinde inzivaya çekilmiş veya seyahate çıkmış olması değil, ölümü akla getirecek olasılıkların olması halinde, 5 yıl boyunca kendisinden haber alınmayarak, gaipliği çağrıştırması gerekmektedir. (İsviçre Neuchâtel Kanton Mahkemesi 25.01.1971 (RJN 1966 I s. 95)

Gaiplik için tüm şartların oluşmasına rağmen, 5 yıl boyunca kendisinden haber alınmayan kişinin eşinin başvurusuna rağmen, eşin çekilmez hale gelen nevroitik davranışlarından kaçtığı için, "ölümü muhtemel gösteren şartlarda kaybolma olmadığı" sebebiyle gaiplik kararı verilmemiştir.) Son haber alma tarihinden itibaren 5 yıl veya ölüm tehlikesi içinde kaybolan kişinin kaybolmasından sonra 1 yıl beklenerek (Pascal Montavon, **Abrégé de Droit Civil**, Lausanne, Schulthess Jurische Medien AG, 2013, s. 370) karar, etkisini *ex tunc* gösterir. MK md. 32'ye göre hakları bu ölüme bağlı olanlar, mahkemeye başvurarak gaiplik kararı alabilirler.

⁹⁷ Örneğin bir uçağın havada infilak etmesi halinde, kişinin cesedi teşhis ve tespit edilememesi gibi. Bu durumda kişi için mahkemeden karar alınmasına gerek kalmadan, o yerin en büyük mülki amirinin emriyle nüfusa ölü kaydı düşülerek, kişi kanunen ölmüş sayılır. Jale Akipek, Turgut Akıntürk, Derya Ateş Karaman, **Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku**, Yenilenmiş 7. Baskı, İstanbul, Beta Basım A.Ş. 2009, s. 251.

kurulduğunda, içlerinden birinin ölümü, hakkı sona erdirmemektedir. Bir kişinin ölümü halinde intifa hakkı, diğerleri arasında oransal olarak paylaştırılacak ve her birinin kullanma ile yararlanma hakları artacaktır⁹⁸. Bu hak, kişilerden en sonuncusunun ölümüyle sona erecektir⁹⁹.

İntifa hakkı sahibinin ölümüyle malikin çıplak mülkiyeti, tam mülkiyete dönüşmektedir. Malik, eşya üzerindeki intifa hakkına ilişkin kısıtlamalardan kurtulduğu için (başkaca kısıtlamalar bulunmadığı takdirde) mülkiyetin tüm gereklerinden hukukun öngördüğü sınırlar içerisinde özgürce faydalanabilecektir. İntifa hakkı sahibinin ölümüyle eşyayı kullanma ve yararlanma hakkı da sona ererek mirasçılara geçemeyeceği için, artık buna bağlı herhangi bir hukuki ilişkiye girilemeyecek, var olan özellikle süresiz sözleşmeler de ölüm sebebiyle feshedilecektir.

Malikin ölümüyle, tek mirasçının intifa hakkına sahip olan kişi olması durumunda taşınır ve taşınmazlar olarak ikiye ayrılarak incelenebilir. İntifa hakkı kurulan eşya taşınır olduğu takdirde, malikin hakkın devamında çıkarı olmadığı sürece, eşyanın maliki ve intifa hakkı sahibinin aynı kişi olması halinde intifa hakkı sona ermektedir¹⁰⁰. Buna karşılık eşya taşınmaz ise MK md. 784'ün uygulanıp uygulanmayacağı tartışmalıdır¹⁰¹. Madde, yüklü ve yararlanan taşınmaza aynı kişi malik olması halinde, irtifak hakkının terkin edilebileceği, terkin edilmediği halde irtifakın, aynı hak olarak varlığını sürdüreceğini belirtmektedir. Şüphesiz ki malikin bir menfaati olduğu takdirde, sözelimi başka sınırlı aynı haklar bulunmaktaysa, bu hak da sona ermeyecektir. İntifa hakkında da kural geçerli olarak, ölüm halinde mirasçının intifa hakkı kendiliğinden sona ermeyerek, sicilden terkin edilmesi gerekmektedir.

İntifa hakkı sahibinin ölümü üzerine, intifa hakkı kurulmuş taşınmaz eşyanın maliki, ölümü belgeleyen bir belge ile Tapu Sicili'nden intifa hakkına ilişkin kaydın

⁹⁸ İsviçre Federal Mahkemesi, La Semaine Judiciaire - Jurisprudence 08.03.2007 D. SJ 2008 I s. 1.

⁹⁹ Marty/Raynaud, **a.g.e.**, s. 127; İsviçre Federal Mahkemesi, Arrêts Non Publiés du Tribunal Fédéral Suisse, 08.03.2007 D. 5C_165/2006 T.

¹⁰⁰ Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 90.

¹⁰¹ Bkz: BÖLÜM III: İntifa hakkının sona ermesinin sonuçları/ G- İntifa hakkında malik ve intifa hakkı sahipliği sıfatlarının birleşmesi

terkinini isteyebilir¹⁰². Bu belge Nüfus Müdürlüğü'nden kişinin ölmüş veya gaip olduğuna ilişkindir¹⁰³. Ölüm veya gaiplik kararının alınmasıyla artık intifa hakkı, sicilde hukuki değerini kaybetmiştir. Sahibinin ölümü ile intifa hakkının maddi varlığı sona ermiş ve hukuki değerini kaybettiği için, sicilden terkin MK md. 1026 gereğince malik tarafından (veya Tapu Sicil Memurunca re'sen hakime başvurularda) istenebilir. Bunun sonucunda sadece şekli değere sahip kaydın terkin talebi, aynı zamanda açıklayıcı bir fonksiyon taşımakta çünkü intifa hakkı, sicil dışında, kendiliğinden sona ermiş olmaktadır¹⁰⁴.

2-İntifa Hakkı Sahibinin Tüzel Kişi Olması Durumunda Sona Erme

a-Genel Olarak

Tüzel kişiler, belli bir amaca hizmet eden, ayrı bir varlığı olmak üzere örgütlenen mal veya kişi topluluklarıdır. Bunlar kanunun izin verdiği şekillerde sınırlı olarak (*numerus clausus*) kurulabilir. Kamu hukuku tüzel kişileri bir yana bırakılacak olursa¹⁰⁵, Medeni Kanun ve ilgili mevzuat çerçevesinde dernekler, vakıflar, ticari şirketler, sendikalar ve siyasi partiler bu kapsama girmektedir. Bahsedilen tüzel kişilerin tamamının kuruluş belgelerinde bunu engelleyen bir hüküm olmadığı sürece, intifa hakkı sahibi olmasında sakınca bulunmamaktadır¹⁰⁶.

¹⁰² Wialand, **a.g.e.**, s. 435.

¹⁰³ 5490 Sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu md. 31, 32, 34, Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik md. 76, 77, 78.

¹⁰⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 829; Sicil dışında sona ererek, açıklayıcı nitelik taşıyan işlemlere örnek, intifa veya oturma hakkı sahiplerinin ölümü, süreye bağlı haklarda sürenin sona ermesi, parsellerin bölünmesi veya birleştirilmesi olarak verilmektedir. Valentin Retornaz, **L'action en Rectification du Registre Foncier**, ed. François Bohnet, CEMAJ - Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel, 2007, s. 100.

¹⁰⁵ Tüzel kişiler, kamu hukuku kurallarına göre kurulmuş il özel idareleri, belediye gibi kamu tüzel kişileri ile özel hukuk kurallarına göre kurulmuş tüzel kişilerden oluşmaktadır. Bunların arasındaki ayrım, uygulanacak kanunlar yönünden önem taşımaktadır. Bülent Köprülü, **Medeni Hukukta Tüzel Kişiler**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1967, s.7.

¹⁰⁶ Vakıflar lehine intifa hakkı kurulmasından söz edilirken, çeşitli Yargıtay kararlarında da görüleceği üzere "intifa" kelimesi farklı bir anlamda kullanılabilir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2001/13-400E., 2001/444K., 23.5.2001 T. "*Vakıf evlatlarının intifa hakları, Medeni Kanun'un 717 ve ardından gelen maddelerinde düzenlenmiş olan "mülkiyetin gayri ayni haklar" anlamındaki*

Tıpkı gerçek kişilerde olduğu gibi, taşınmazlarda Tapu Sicili'ne bildirim, taşınırlarda zilyetliğin sağlanması, hak ve alacaklarda her birine özel usullerin uygulanması yollarıyla kurulan intifa hakkı, tüzel kişinin yetkili organının verdiği, temsile yetkili gerçek kişi tarafından işlemlerin yürütülmesi sağlanır.

MK md. 797'ye göre intifa hakkı, tüzel kişilerde süre kararlaştırılmadığı takdirde kişiliğin ortadan kalması ile sona ermektedir¹⁰⁷. Medeni Kanunda tüzel kişiliğin sona ermesine ilişkin hükümler, genel kurallarla yer almamış, buna karşılık her biri için özel düzenlemelerle sona erme ve sonuçları ayrı ayrı belirtilmiştir¹⁰⁸. Ancak tüzel kişiliğin farklı şekillerde sona ermesi, intifa hakkının ortadan kalkmasında değişiklik göstermemekte, her şekilde aynı sonuçlar meydana gelmektedir.

b- Derneğin Sona Ermesinde Durum

Kişiliğin ortadan kalkması tüzel kişilerde, ya kanundaki sebeplerin meydana gelmesi ile kendiliğinden veya mahkeme ya da yetkili organ kararı ile gerçekleşmektedir¹⁰⁹. Herhangi bir şekilde sona eren derneğin hukuki ilişkilerinin ortadan kaldırılmasına tasfiye adı verilmektedir¹¹⁰. Tasfiye aşamasında tüzel kişiliğin

intifa hakkıyla tam olarak örtüşen; hukuksal yapısı itibariyle onunla tamamen aynı nitelikte bir hak değildir. Vakıfnamede süknâ hakkından söz edilmediği sürece, vakıf evlatlarının intifa hakları, taşınmazları kullanma hakkını içermez; sadece 2762 Sayılı Vakıflar Kanunu ile Tüzük hükümleri çerçevesinde, vakıf gelirlerinden pay isteyebilme olanağı verir." (Kazancı Mevzuat İçtihat Bankası)

¹⁰⁷ Tüzel kişilerde intifa hakkı en fazla 100 yıl için kurulabilir.

¹⁰⁸ Julien Rouvinez, **La Licence des Droits de la Personnalité**, R JL - Recherches Juridiques Lausannoises, Ed. Hansjörg Peter, Schulthess Juristische Medien AG Etude de droit privé suisse, Band/Nr. 50, 2011, s. 38; Bilge Öztan, **Medeni Hukuk'un Temel Kavramları**, 31. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2009, s. 328.

¹⁰⁹ Diğer bir özel hukuk tüzel kişisi olan sendikaların,
-Sendikalar Kanunu md. 31 (Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerine ve demokratik esaslara aykırı faaliyetlerde bulunan kuruluş, merkezlerinin bulunduğu yer Cumhuriyet Başsavcısının talebi üzerine) veya genel hükümlere göre mahkeme kararı ile kapatma
-Genel kurul kararıyla fesih,
-Genel hükümler uyarınca infisah,
olmak üzere 3 ayrı şekilde tüzel kişiliği sona ermektedir.

¹¹⁰ Ergun Özsunay, **Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler**, 5. Baskı, İstanbul, İ.Ü.H.F. Yayınları, 1982, s. 338.

amacı, tasfiye amacına dönüşerek, tüzel kişilik tasfiye amacı ile sınırlı olarak hak ehliyeti devam etmektedir¹¹¹.

Belirtilen sebepler aynı tasfiye sonucunu doğurmakla birlikte, intifa hakkının sona ermesi ile ilgili doktrinde farklı değerlendirmelere tabi tutulduğu görülmektedir. Şöyle ki, derneklerde amacın gerçekleşmesi veya amacın olanaksız hâle gelmesi, sürenin sona ermesi, ilk genel kurul toplantısının öngörülen sürede yapılmamış ve zorunlu organların oluşturulmaması, aciz hale gelme, yönetim kurulunun oluşturulmaması, olağan genel kurul toplantısının iki defa üst üste yapılamaması hallerinde dernek, kendiliğinden (*ipso iure*) sona erecektir¹¹². Ayrıca amacın kanuna veya ahlâka aykırı hâle gelmesi halinde, Cumhuriyet Savcısının veya bir ilgilinin istemi üzerine mahkeme kararıyla da dernek sona erdirilebilecektir (MK. md. 88, 89). Kendiliğinden sona erme hali, kanunen gerçekleştiği için, ayrıca bir karar alınmasına gerek yoktur¹¹³. Bu sebepler gerçekleştiğinde dernek önce tasfiye¹¹⁴ sonra da malvarlığının dağıtılması anlamına gelen tahsis aşamalarına geçmektedir. Hem mahkeme kararı ile hem de kendiliğinden sona erme durumlarında derneğin tüzel kişiliği, ancak tasfiye amacı ile sınırlı olarak devam etmektedir¹¹⁵.

Bu noktada tartışılması gereken husus, sona erme veya mahkeme kararıyla sebepler gerçekleştiğinde intifa hakkı, bu sebeplerin gerçekleşme anında mı sona erecektir? Yoksa tasfiye aşamasına geçilip tasfiye süresi sonunda mı? Bir görüşe göre, kendiliğinden veya mahkeme kararı ile sona erme halinde, tüzel kişiliğin bir tasfiye sürecine girmeksizin sona erdiği ve tüzel kişilik bu durumun gerçekleşmesi ile derhal kaybedildiği için, dernekle ilgili sona erme sebebinin ortaya çıktığı veya mahkeme kararının kesinleştiği zaman, intifa hakkının sona erdiği ifade edilmektedir¹¹⁶.

¹¹¹ Dural/Öğüz, **a.g.e.**, s. 263.

¹¹² MK. md. 87. Dernekler Kanunu md. 15, Dernekler Yönetmeliği md. 89 tasfiye esaslarını belirtmektedir.

¹¹³ Akipek/Akıntürk/Karaman, **a.g.e.**, s.649 Kendiliğinden sona erme halleri, gerçek kişilerdeki ölüme benzetilmektedir. Dural/Öğüz, **a.g.e.**, s. 328-331; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, (Kişiler) **a.g.e.**, s. 339.

¹¹⁴ Derneklerin malvarlığının tasfiyesi, diğer tüzel kişilerden farklı olarak Dernekler Kanunu md.15 'e göre özel hüküm uyarınca, dernek tüzüğünde belirtilen esaslara göre yapılmalıdır.

¹¹⁵ Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu 1947/2 E., 1947/16 K., 14.05.1947 T. (Kazancı Mevzuat İçtihat Bankası)

¹¹⁶ Özen, **a.g.e.**, s. 150.

Buna karşılık eğer malvarlığına yaptığı etkisi sebebiyle intifa hakkının tüzel kişinin aktiflerinde yer aldığı kabul edilirse, intifa hakkının tasfiye amacı içinde bulunduğu ve tasfiye aşamasında tüzel kişiliğin ancak bu amaçla devam etmesi sebebiyle intifa hakkının da, tasfiye işleminin bitmesiyle sona erdiği sonucuna ulaşılmalıdır. Çünkü tüzel kişilik hemen ortadan kalkmayıp, tasfiye haline girecek ve bu amaçla hak ehliyeti devam edecektir¹¹⁷. Böylece kendiliğinden veya mahkeme kararı ile kapatılmasına yol açan durum meydana geldiğinde tüzel kişiliğin, MK md. 52 uyarınca tasfiye amacı ile sınırlı olarak devam etmesi, tüzel kişinin aktifinin ve pasifinin belirlendiği aşama olan tasfiye sürecine girildiği ve intifa hakkının bu süreçte hak ehliyetinin sınırlarına dahil olarak devam ettiği göz önüne alınarak, tasfiyenin sonuna kadar intifa hakkının sona ermeyeceğinin kabulü gerekmektedir.

Buna karşılık tüzel kişinin sona ermesine ilişkin yetkili organ olan genel kurul tarafından fesih kararı verildiği takdirde, tüzel kişinin bir tasfiye sürecine girdiği konusunda tartışma bulunmamaktadır.

c- Vakfın Sona Ermesinde Durum

Vakıfların sona ermesi, amacın imkânsız hale gelmesi ve vakıf senedinde gösterilen hallerde, tüzel kişilik kendiliğinden; yasak amaç güttüğü veya yasak faaliyetlerde bulunduğu sonradan anlaşılan ya da amacı sonradan yasaklanan vakfın tüzel kişiliği, denetim makamının ya da Cumhuriyet Savcısının başvurusu üzerine mahkeme kararı ile sona erdirilmektedir (MK md. 116, Vakıflar Yönetmeliği md. 19)¹¹⁸. Vakıf, vakfedenin mirasçılarının saklı paylarına tecavüz ediyorsa veya

¹¹⁷ Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 88, İsviçre Medeni Kanunu'nda bu hüküm yer almamakla birlikte, kişiliğin sona ermesi kenar başlığıyla, ehliyetin tasfiye amacıyla sınırlı olarak devam etmesi, MK md. 52'de belirtilmiştir. Gerekçede TTK'da ticaret ortaklıkları için dile getirilen hükmün, tüm özel hukuk tüzel kişileri açısından da geçerli olması gerektiği ifa edilmiştir. Tüzel kişilerin hak ehliyetlerinin amaçla sınırlı olması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Dural/Öğüz, **a.g.e.**, s. 250 vd.

¹¹⁸ İsviçre'de 01.01.2006'da yürürlüğe giren Vakıflar Kanunu ile birlikte son yıllarda vakıflarla ilgili önemli düzenlemeler gerçekleştirilmektedir. Thomas Aebbersold, **ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch (art. 82)**, ed. Jolanta Kren Kostkiewicz, Peter Nobel, Ivo Schwander, Stephan Wolf, Orell Füssli Verlag AG, 2011, s. 191; Martin Eisenring, **Personen und Familienrecht inkl. Kindes und Erwachsenenschutzrecht, Art. 1-456 ZGB**, ed. Peter Breitschmid, Alexandra Rumo-Jungo, 2012, s. 293.

alacaklılara olan borçlarını ödemeye yetmiyorsa, mirasçılarının ve alacaklıların dava açması ile de sona erecektir¹¹⁹.

Yetkili organ kararı ile sona erme vakıflarda mümkün olmadığı için¹²⁰, tüzel kişiliğin tasfiye sürecine girip girmediği tartışmasına da yer yoktur. Vakıflar Kanunu md. 27’de sona eren vakfın borçlarının tasfiyesinden arta kalan mal ve haklarından bahsedilmektedir. Bu sebeple tasfiyenin uygulanması gerekmektedir. Ancak derneklerle ilgili açıklamalarda belirtildiği üzere, tüzel kişiliğin sona erme sebebinin ortaya çıktığı veya mahkeme kararının kesinleştiği zaman bir tasfiye sürecine girmeksizin sona erdiğine ilişkin görüş vakıflar hakkında sınırlı olarak uygulama alanı bulabilecektir. Çünkü vakıflarda yetkili organ kararı ile sona erme hali bulunmamakta ancak mahkeme kararı söz konusu olduğunda, bunu sebep olan durumun gerçekleşmesi anında mı yoksa tasfiye işlerinin bittiği anda mı intifa hakkının sona erdiğine ilişkin tartışma söz konusu olabilecektir. Hak ehliyeti tasfiye amacı ile sınırlı olarak devam edeceği için, hangi şekilde olursa olsun sona ermiş bir tüzel kişinin intifa hakkı, tasfiye süresince devam etmeli, intifa hakkı da devredilmez niteliği göz önünde tutularak malvarlığı içinde yer alan diğer haklar gibi, tahsis aşamasında sona ermesi ile ilgili hukuki işlemler yapılmalıdır.

d- Tüzel Kişinin Malvarlığının Tasfiyesinde Durum

Dernek, vakıf veya diğer türdeki tüzel kişinin malvarlığı, MK md. 53’e göre terekenin resmi tasfiyesi hükümlerince yapılmalıdır. Tasfiye süresince tüzel kişiliklerinin amacı tasfiye amacına dönüşmüş olan dernek ve vakıfların, kişiliğin sona ermesiyle birlikte, artık bir hak kazanmaları veya borç altına girmeleri mümkün olmadığından¹²¹, bu süreçte hak ehliyetleri sınırlı olarak devam etmektedir. Ancak

¹¹⁹ Michael Hans Riemer, **Vereins und Stiftungsrecht (Art. 60-89bis ZGB)** mit den Allgemeinen Bestimmungen zu den juristischen Personen (Art. 52-59 ZGB, Stämpfli Verlag AG, Bern, 2012, s. 181; Aebersold, **a.g.e.**, s. 177; Riemer, **a.g.e.**, s. 181; Dural/Öğüz, **a.g.e.**, s. 375-377; Helvacı/Erlüle, **a.g.e.**, s. 134.

¹²⁰ Tufan Öğüz, **Türk Hukukunda Vakıf Tüzel Kişiliğinin Hukuki Esasları**, İstanbul, Beşir Kitabevi, 2007, s. 133

¹²¹ İsviçre Federal Mahkemesi ATF 129 I 302 (JdT 2005 I p. 214).

lehlerine kurulmuş intifa hakkı, bu tasfiye ile ilgili malların paylaşımı gibi süreçlerin dışında kalmaktadır. Çünkü mülkiyet vs. gibi devredilebilir aynı hakların veya malvarlığının, tasfiye sonunda ya tüzük/vakıf senedinde bulunan hükümler uyarınca, ya yetkili organ kararına göre, ya da yakın amaçlı dernek/vakfa devri mümkün iken¹²², intifa hakkı devredilmez karakterinden dolayı, bu uygulamanın kapsamında değildir.

Tüzel kişiliğin başka tüzel kişilikle birleşmesi veya devralınması halinde intifa hakkının akıbeti düşünüldüğünde, bu durum dernekler ve vakıflar için söz konusu olmamaktadır. Çünkü bunların birleşmesi veya devralınması hukuken mümkün olmadığı için ancak sona erdikten sonra yeni bir dernek veya vakıf halinde kurulabilecekleri için, sona ermenin sonunda zaten intifa hakkı ortadan kalkmış olacaktır.

e-Ticari Şirketlerin Sona Ermesinde Durum

Özel hukuk tüzel kişilerinden olan ve kazanç paylaşmaya yönelik olarak kurulan, 13.01.2011 Tarih ve 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK)'da düzenlenen ticari şirketlerde de sona erme sonucunda intifa hakkının ne olacağının tespit edilmesi gerekmektedir. Öncelikle çalışmanın konusunu oluşturan intifa hakkı ile Ticaret Hukuku'nu ilgilendiren intifa senetleri ve anonim şirket payı üzerindeki intifa hakkı birbirinden ayrılmalıdır. Şöyle ki anonim şirket payı üzerindeki intifa hakkının konusunu, intifa hakkı bir eşyaya bağlı bulunmadığı için MK 794 vd. maddelerinden farklı bir nitelik taşıyarak, eşya yerine bir hak oluşturmaktadır. Bu hak, diğer bir deyişle anonim şirketin payı, intifa hakkının konusunu meydana getirerek, bir anlamda esas sermayenin bir bölümü üzerinde yer almaktadır. Anonim şirket payı üzerindeki intifa hakkı, MK. md. 820, 821'de düzenlenmiş haklar ve alacaklar çerçevesinde ilerideki bölümlerde ayrıca incelenecektir. TTK md. 502 ve 503'de bulunan intifa senetleri ise kapsam itibarıyla tamamen farklı bir konuyu

¹²² Sona erme şekillerine göre tasfiye süreci farklılık gösterebilmektedir. Honsell/Vogt/Geiser, **a.g.e.**, s. 421; Pascal Pichonnaz, Bénédict Foëx, **Commentaire Romand Code Civil I**, Bale, Helbing Lichtenhahn, 2010, s. 437.

düzenlemektedir. İntifa senedi "sahiplerine şirketin net dönem karına, tasfiye bakiyesine veya sermaye artırılmasında yeni çıkarılacak paylara iştirak hakkı olarak mali nitelikte haklar bahşeden"¹²³ bir ticaret hukuku kavramıdır. Hatta bu senetler her hangi bir payı ve dolayısıyla ortaksal hakları temsil etmedikleri için¹²⁴ TTK md. 503 uyarınca intifa senedi sahiplerine pay sahipliği hakları da verilmeyerek intifa senedi sahibi ile şirket arasında ortaklık hakkı da bulunmamaktadır. Görüldüğü üzere çalışmanın konusunu oluşturan intifa hakkı ile intifa senedi, belli bir yararlanmayı kapsamak açısından kelime anlamıyla benzer nitelikte olmakla birlikte intifa senedi, şirketin malvarlığına katılma ve yeni çıkarılan payları öncelikle alma gibi haklar kazanmaya imkan veren bir haktır¹²⁵.

Bu açıklamaların ışığında bir kez daha tekrar etmek gerekirse bir özel hukuk tüzel kişisi olan anonim şirketlerde pay üzerindeki intifa hakkının sona ermesi hali, MK md. 820, 821'de düzenlenen haklar ve alacaklar kavramına girdiğinden onlara ilişkin bölümde incelenecek, anonim şirketlerin intifa senedi ise terim benzerliğinin haricinde ortak bir yönü olmayarak konumuz açısından Eşya Hukuku'nun dışında kaldığı için, üzerinde durulmayacaktır.

Ticari şirketlerin sona ermesi halinde öncelikle sorulması gereken soru, şirketin tüzel kişiliğinin ne zaman sona ereceğidir. Ticari şirketin lehine kurulmuş intifa hakkının, onun tüzel kişiliğinin ortadan kalkması ile sona ereceği için, özellikle fesih durumlarında bu sürenin tespiti önem taşımaktadır. Ticari şirketlerde de fesihden sonra tıpkı diğer tüzel kişilerde olduğu gibi, kişiliğin tasfiye amacıyla sınırlı olarak devam ettiği ifade edilmektedir (TTK md. 269). Söz gelimi tüzel kişiliğe sahip bir kolektif şirkette, şirketin feshi sonrasında tasfiye işlemleri sürerken, başlanmış olan işleri sonuçlandırmak, alacak ve borçları tespit edildikten sonra mevcudu nakde çevirmek, alacakları tahsil etmek, şirketin borçlarının ödemek ve kalan kısmın ortaklara sermaye oranında dağıtmak tasfiye memurlarının görevlerinden olduğu için tasfiye süresi devam ederken tasfiye amacıyla sınırlı da olsa tüzel kişilik devam

¹²³ Hasan Pulaşlı, **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Şirketler Hukuku Şerhi**, Cilt II, Ankara, Adalet Yayınevi, 2011, s. 1573; Fatih Bilgili, Ertan Demirkapı, **Ticaret Hukuku Dersleri**, Bursa, Dora Basım Yayın, 2012, s. 541

¹²⁴ Pulaşlı, **a.g.e.**, s. 1573.

¹²⁵ Teoman, **a.g.e.**, s. 1.

etmektedir¹²⁶. Buna göre intifa hakkı da şirketin feshi veya infisahı anında bu kararın alınmasıyla derhal sona ermemekte ancak tasfiye süresi içinde gerekli işlemlerin tamamlanması halinde tasfiyenin kapanması ile sona ermektedir.

Ticari şirketin tasfiye ile sona ermek yerine başka bir şirketle birleşme, bölünme veya tür değiştirmesi halinde intifa hakkının sona erip ermeyeceğinin, sona ermeyecekse intifa hakkının konusunun değişip değişmeyeceğinin incelenmesi de gerekmektedir¹²⁷. Öncelikle ticari şirketlerin birleşme, bölünme veya tür değiştirmesi halinde yeni oluşan şirketteki tüzel kişiliğin devam edip etmeyeceğinin tespiti gerekmektedir.

Ticari şirketlerde birleşme, TTK md. 136'ya göre "*devrolunan şirketin malvarlığı karşılığında, bir değişim oranına göre devralan şirketin paylarının, devrolunan şirketin ortaklarınca kendiliğinden iktisap edilmesiyle*" gerçekleşmektedir. Bu durum bir şirketin diğerini devralması (devralma şeklinde birleşme) veya yeni bir şirket içinde bir araya gelmeleri (yeni kuruluş şeklinde birleşme) ile mümkün olacaktır. Birleşme halinde devrolunan şirketin alacak ve borçları tasfiye edilmeyerek, tüm aktif ve pasifleri bir bütün halinde devralan veya yeni kurulan şirkete geçmekte ve tüzel kişiliği sona ermektedir¹²⁸. TTK md. 136/IV'de "*Birleşmeyle, devralan şirket devrolunan şirketin malvarlığını bir bütün hâlinde devralır*" denilerek devrolunan şirketin malvarlığının *ipso iure* geçtiği belirtilmektedir. Birleşme ile şirketin malvarlığı, külli halefiyet yoluyla diğer şirkete

¹²⁶ Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu 1947/2 E., 1947/16 K., 14.05.1947 T. Kollektif şirkette ortakların borçlardan şirkete koyulmuş esas sermaye yetmediği takdirde ikincil derecede ancak kişisel olarak sorumlu oldukları için şirket alacaklılarının ortakları kişisel olarak takip etmeleri, kişisel mallarına haciz koydurtmaları mümkündür. (TTK md. 236, 237) "*...Bu konuya temas eden müellifler istisnasız olarak şirketin feshi, şerikler için şirketin sona ermesi demek olduğunu ve şirket alacaklılarının fesihten sonra tasfiye neticesini beklemeye hiç bir veçhile mecbur olmadıklarını kabul etmektedirler.*" (Kazancı Mevzuat İçtihat Bankası)

¹²⁷ Ticari şirketlerin bölünmesi, birleşmesi ve tür değiştirmesiyle ilgili TTK 134-193. maddeleri, 01.01.2004 tarihinde yürürlüğe giren "*Loi fédérale sur la fusion, la scission, la transformation et le transfert de patrimoine*" (LFus) kanunundan, İsviçre'den alınmıştır. Bu kanun sadece ticari şirketlerin değil, dernek, vakıf ve bazı kamu kurumlarının tür değişikliklerini de düzenlemektedir. Kanun, bağımsız nitelikte olduğu ve diğer tüzel kişilerin kendi kanunlarında için gerekli düzenlemelere yer verildiği için TTK'ya sadece ticari şirketlerle ilgili hükümler alınmıştır.

¹²⁸ Osman Altuğ, Hanifi Ayboğa, **Şirket Kuruluşları Birleşme, Devir ve Tür Değiştirme Sermaye Artırımı, Tasfiye, Holding Şirketler**, İstanbul, Yasa Yayınları, 1992. Tamer Bozkurt, **Ticaret Hukuku- Şirketler ve Kooperatifler Hukuku**, Cilt II, Güncellenmiş 8. Baskı, İstanbul, XII Levha Yayınevi, 2013, s. 431; Mustafa. Çeker, **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Hukuku**, 6. Baskı, Adana, Karahan Kitabevi, 2013, s. 259; Fena İpek Kayalı, **Türk Ticaret Kanunu'na Göre Birleşmeler**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2014.

intikal etmektedir (TTK md. 136, 153)¹²⁹. Devrolunan şirketin tüzel kişiliği, ticari sicile tescil ile sona ermektedir. TTK Gerekçesi'nde bu tescilin kurucu, devralan şirketin tescilinin ise açıklayıcı nitelikte olduğu belirtilmektedir¹³⁰.

Birleşmenin ticari sicile tescil edilmesiyle tüzel kişiliği sona ermiş sayılan şirketin, lehine kurulmuş olan intifa hakkının sona ermesi ile ilgili iki farklı görüş bulunmaktadır. Birinci görüş, özellikle şirketin başka şirketi devralması veya birleşmesi halinde yeni kurulan şirketin, devralınan veya birleşen şirketlerin külli halefi olmasından yola çıkmaktadır¹³¹. Bu görüşe göre külli halefiyet medeni hukuk ile Ticaret Hukuku'nda aynı anlamda kullanılmakta olup, şirketlerin birleşmeleri halinde aynı ilkeler uygulanarak, devralınan veya birleşen şirketlerin tüzel kişilikleri sona erip, bunlar lehine kurulmuş olan intifa hakkı da ortadan kalkmaktadır¹³². Buna karşılık ikinci görüş¹³³, şirketlerde birleşme veya tür değiştirme hallerinde intifa hakkının devam edeceğini, ancak tüzel kişiler için belirlenen maksimum süre olan yüz yıl sınırının içinde bu hakkın kullanılacağını ifade etmektedir¹³⁴.

Bu noktada temel sorun birleşme veya devir halinde külli halefiyet prensibinin uygulanıp uygulanmayacağına toplanmaktadır. Külli halefiyet bir miras hukuku kavramı olmakla birlikte, ticaret şirketlerinin birleşmesinde de görülmektedir¹³⁵. Ancak mirastaki külli halefiyet ilkesinin dışında, şirketten intikal eden malvarlığı içinde bütün aktif ve pasifler yer aldığı için ve birleşme veya devir halinde şirketin dağılmasını tasfiye izlemediği, bunun doğal bir dağılma olmadığı,

¹²⁹ eTTK md.151 kenar başlığı külli halefiyet olmasına rağmen yürürlükteki TTK'da bu hükme yer verilmemiş ancak gerekçede külli halefiyetin amaçlandığından söz edilmiştir. *LFus'da da halefiyete ilişkin bir hüküm bulunmamakta ancak art. 69'da malvarlığının aktif ve pasiflerinin birlikte intikalinden söz etmektedir.*

Alain Thévenaz, "La Nouvelle Loi Fédérale Sur la Fusion, la Scission, la Transformation et le Transfert de Patrimoine", **Pratique Juridique Actuelle**, Ed. Ivo Schwander, 2004, s. 763, Mathieu Pigué, "Loi Sur la Fusion: Principales Nouveautés", **Années Académiques 2001-2003**, [://www.unige.ch/droit/mbl/upload/pdf/42bfc57aed14f_MEMOIREMathieuPigué.pdf](http://www.unige.ch/droit/mbl/upload/pdf/42bfc57aed14f_MEMOIREMathieuPigué.pdf), (Çevrimiçi), 05 Nisan 2015

¹³⁰ TTK Gerekçe md. 153 Birinci Fıkra

¹³¹ Haluk Burcuoğlu, "Bir Şirket Lehine, Bir Taşınmaz Üzerinde Kurulmuş İntifa Hakkının, Bu Şirketin Başka Bir Şirketle Birleşmesi Halinde Akıbeti Hakkında Bazı Gözlemler", **Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. Reyegan Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı**, 2007, s. 392.

¹³² Burcuoğlu, **a.e.**, s. 395.

¹³³ Bkz: Özen, **a.g.e.**, s. 152, not 388.

¹³⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 829.

¹³⁵ Rona Serozan, Baki İlkey Engin, **Miras Hukuku**, 4. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014, s. 84.

*"birleşmede dağılan ortaklık veya ortaklıkların malvarlığı veya işletmenin ortadan kalkmadığı, bu malvarlığı veya işletmelerde ortaklar arasındaki dolaylı hukuki ilişkinin külli halef durumundaki devralan...bünyesinde sürdürdüğü unutulmamalıdır."*¹³⁶ denilerek külli halefiyetin başka bir yorumu da doktrinde yer almaktadır. Bu görüşün doğal sonucu, intifa hakkının da bu kapsamda yer alarak devralana geçeceği kabul edilmektedir.

Kanaatimizce ilk görüşe üstünlük tanınarak, birleşen veya devredilen şirketin bütün aktif ve pasifinin kendiliğinden devralan şirkete geçmesine ilişkin hükmünün (TTK md. 153) intifa hakkında uygulanamayacağı söylenebilecektir. Şöyle ki, birleşme ve devir halinde, alacak ve diğer haklar devralan şirkete geçmesine rağmen, kişiye sıkı sıkı bağlı haklar ve borçlar bu kapsamda değerlendirilemeyecektir¹³⁷. İntifa hakkı, kişiye sıkı sıkı bağlı ve şahsi bir irtifak olarak, kişiyle beraber sona ermektedir¹³⁸. Miras hukukunda da intifa hakkının devredilmez karakteri ve hak sahibinin şahsına bağlı haklardan olduğu için, ölenin mirasçılarına külli halefiyetle geçmemektedir¹³⁹. TTK md. 136/IV şirket payı ile malvarlığının devamlılığından bahsetmektedir¹⁴⁰. Külli halefiyetle geçen malvarlığı, alacak ve borçların dışında kalan intifa hakkı da şahıs göz önüne alınarak kişiye bağlı kurulan bir hak olduğu için, tüzel kişiliğin sona ermesi ile yeni kurulan veya devredilen şirket lehine devam etmesi mümkün görülmemektedir. Miras hukukunda olduğu gibi eşya hukukunda da, ticaret hukukunda da intifa hakkının devredilmez ve mirasçıya geçmez niteliği göz önüne alınarak, birleşme halinde birleşen şirketin tüzel kişiliğin sona ermesi sebebiyle, ortadan kalktığı söylenebilecektir.

Böylece üzerinde intifa hakkı kurulmuş eşyanın maliki, birleşen veya devralınan şirketin tüzel kişiliği sona erdiği ve yeni kurulan şirketin, bunun külli halefi (ki külli halef olduğu kabul edilse dahi, intifa hakkının devredilemez özelliğinden dolayı) veya bir devamı olmadığından yola çıkılarak, sözkonusu eşya

¹³⁶ Hikmet Sami Türk, **Ticaret Ortaklıklarının Birleşmesi**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1986, s. 172

¹³⁷ Yasaman, **a.g.e.**, s. 25-26.

¹³⁸ Tuor, **a.g.e.**, p. 606.

¹³⁹ Zahit İmre, Hasan Erman, **Miras Hukuku**, 9. Basım, İstanbul, Der Yayınları, 2013, s. 344.

¹⁴⁰ Abuzer Kendigelen, **Yeni Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler**, İstanbul, XII Levha Yayınevi, 2012, s. 136.

bir taşınmaz ise, lehine kurulmuş intifa hakkı sona erdiği için sicilden terkinin istenebilecektir¹⁴¹.

Ticari şirketlerde bölünme ise tam veya kısmi olabilmektedir. Tam bölünmede şirketin tüm malvarlığı bölümlere ayrılır ve diğer şirketlere devrolunur. Tam bölünüp devrolunan şirket sona erer ve unvanı ticaret sicilinden silinir. Buna karşılık kısmi bölünmede, bir şirketin malvarlığının bir veya birden fazla bölümü diğer şirketlere devrolunur ve bölünen şirket, devredilen malvarlığı bölümlerinin karşılığında devralan şirketlerdeki payları ve hakları elde ederek yavru şirketini oluşturur (TTK md. 159). Ticari şirketlerde bölünme konusunda da devir ve birleşme ile ilgili belirtilenler geçerli olmakla birlikte, bölünme halinde "kısmi külli halefiyet" sistemi uygulanmaktadır. Kısmi külli halefiyet ile devredilen şirketlerin malvarlıkları, tamamen veya kısmen kendilerinden ayrılarak ve tasfiye edilmeksizin, ayrıca ortakların, *ipso iure* devralan şirketin ortağı olmaları sonucuna ulaşılmaktadır¹⁴². Bölünmenin tasfiyesiz oluşu, ilk bakışta tüzel kişiliğin devamlılığı olarak algılanabilecekse de burada kastedilen, ortakların şirket paylarının tasfiye edilmeden, devralan şirkete aynı bir sermaye koymalarına da gerek kalmaksızın ortaklık sıfatlarının devam etmesidir. Böylece tam bölünmede, tıpkı birleşme veya devretmede olduğu gibi, bölünen şirketin tüzel kişiliği sona ereceğinden ve devralan şirketin intifa hakkı gibi kişiye bağlı haklarda külli halef durumunda olmayacağından yola çıkılarak, devredilmeyen bir hak olan intifa hakkının devralan şirkete geçmesi düşünülemez. Bunun sonucunda, bölünen şirket lehine kurulmuş intifa hakkı da sona ermektedir. Ancak kısmi bölünmede bölünen şirket tamamen ortadan kalkmadığı ve elinde kalan malvarlığı ile faaliyetine devam edeceği için, tüzel kişilik sona ermediğinden lehine kurulmuş intifa hakkı da devam etmektedir. TTK md. 168'de eğer bölünmenin dışında malvarlığı kalmış ise, tam bölünmede devralan şirketlere paylı mülkiyet hakkı düşerken, kısmi bölünmede söz konusu malvarlığının, devreden şirkette kalmakta olduğunu ifade etmektedir.

¹⁴¹ Burcuoğlu, **a.g.m.**, s. 399; Ayrıca Serozan/Engin, **a.g.e.**, s. 85'de Miras Hukuku'nda da külli halefiyet ilkesiyle birlikte miras bırakanın taşınmazında mirasçı yararına kurulan sınırlı aynı hakların sona ererek, mülkiyetin tam mülkiyet haline dönüşeceği belirtilmektedir.

¹⁴² TTK Gerekçe "Bölünme" Tamer Bozkurt, **Ticaret Hukuku- Şirketler ve Kooperatifler Hukuku**, Cilt II, Güncellenmiş 8. Baskı, İstanbul, XII Levha Yayınevi, 2013, s. 431

Bir şirketin hukuki şeklinin değişmesi halinde yeni dönüştüğü şirketin, eskisinin devamı olduğu kabul edilmektedir (TTK md. 180)¹⁴³. Bu sebeple ticari şirketin hukuki şeklinin değişmesi, onun tüzel kişiliğinin sona ermesine yol açmamaktadır. Tüzel kişiliği sona ermediği için de lehine kurulmuş olan intifa hakkının devam ettiği sonucuna ulaşılmaktadır.

C- İNTİFA HAKKINDA SÜRENİN DOLMASI

İntifa hakkı belirsiz süreli olarak yapılabileceği gibi, süreye bağlı kurulması da mümkündür¹⁴⁴. Süreye bağlı ise bu sürenin dolmasıyla (MK md. 796/II), belirsiz süreli olduğu takdirde kişiliğin ortadan kalkması ile hak, sona ermektedir (MK md. 797/I).

Mülkiyetin daimi bir hak olmasına rağmen, bunun dışında kalan aynı haklara "sınırlı aynı hak" denilmesinin sebebi, bazı yetkilerin bağımsızlaştırılarak hak sahibine verilmesinin yanında, bir taraftan da bunların sınırlılığında, belirli bir süreye bağlı olarak kurulabilmesinde de aranabilir. Mülkiyetin kalıcı bir hak olarak görülmesine karşılık, sınırlı aynı haklar, geçici nitelikte görülebilmektedir. Buna örnek olarak intifa hakkının süreye bağlı olarak kurulabilmesi, veya sahibinin ölümüyle sona ermesi gösterilmektedir¹⁴⁵. Fransız Medeni Hukuku'nda intifa hakkının süreye bağlı olarak kurulabilmesi yüzünden hakkın özellikleri arasında bunun "geçici bir hak" olduğu açıkça belirtilip, yazarlar tarafından da tartışmasız

¹⁴³ TTK Gerekçe md. 180. "Anılan hüküm, İsviçre öğretisinde malvarlıksal ilişkiler için doğru bulunmasına rağmen, ortaksal ilişkiler yönünden doğru olmadığı gerekçesiyle eleştirilmişse de, hukuk süjesinde, malvarlığında, ortaksal konumda ve ekonomik durumdaki devamlılık bu eleştiriyi ikna edici olmaktan çıkarmıştır." İntifa hakkının konusunu malvarlığı oluşturmaya rağmen, kişisel bir irtifak hakkı olması sebebiyle, tür değişiminden de etkilenmeyecektir.

¹⁴⁴ Baumann, art. 748-749, **a.g.e.**, s. 72; Steinauer, (tome III), **a.g.e.**, s. 37; Tuor, **a.g.e.**, s. 610; Bertan, **a.g.e.**, s. 1374; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 87; Saymen/Elbir., **a.g.e.**, s. 529; Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 259; Özen **a.g.e.**, s. 152; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 911; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 830; Sirmen, **a.g.e.**, s.587; Ayan, **a.g.e.**, s. 71; Serozan (Eşya), **a.g.e.**, s.339.

¹⁴⁵ Thierry Dubois, "Le Rang des Droits de Gage Immobiliers (Fixation et Modification)," **Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier**, Ed. Jürg Schmid, Michel Mooser, Peter Voser, Romand Sandmayr, no: 91, 2010, s. 201, not:16.

kabul edilmektedir¹⁴⁶. İntifa hakkının süreli bir hak olmasından kasıt, hak sahibinin kişiliğine bağlı olarak azami belirli bir süre için kurulma imkanının bulunması ancak böyle bir süre belirtilmemişse, kişiliğin sona ermesiyle hakkın da ortadan kalkmasıdır¹⁴⁷.

Fransız Yargıtayı, bir taşınmazın duvarına afiş yapıştırmak için duvarın üzerinde intifa hakkı kurulup kurulamayacağına ilişkin bir davada, intifa hakkının geçici nitelikte olabileceğinden bahisle, sürekli bir şekilde kullanılmasının zorunlu olduğu bir hakkın (somut olayda afiş asma hakkının), intifa hakkı yoluyla kurulamayacağına karar vermiştir¹⁴⁸. Başka bir deyişle bu sistemde intifa hakkı, mülkiyetten farklı olarak bir süreyle sınırlandırılabilme imkanına sahip olduğu için, geçici nitelikte görülmektedir (*Droit Temporaire*)¹⁴⁹.

Buna karşılık İsviçre ve Türk doktrinde intifa hakkı ile ilgili süreli/süresiz hak olduğuna ilişkin bir ayrım yapılmamıştır. Çünkü hukuk sistemimizde borç doğuran sözleşmeler gibi kural olarak sadece tarafları arasında sonuç doğuracak nisbi hakların bu şekilde bir ayrıma tabi tutulması mümkün iken (örneğin belirli süreli/belirsiz süreli iş sözleşmeleri), aynı haklar herkese karşı ileri sürülebilen mutlak haklardan olduğu için intifa hakkının da süreli veya süresiz olması gibi bir ayrıma gidilmediği görülmektedir. Bunun sonucunda intifa hakkının belirli bir süreye bağlı olarak veya ömür boyu sürecek şekilde kurulması halinde bunlar arasında, sona erme ve sonuçları açısından bir fark bulunmamaktadır. Sadece belirlenen sürenin sona ermesi, intifa hakkının da kendiliğinden sona ermesine yol açmaktadır.

¹⁴⁶ Patrice Jourdain, **Les Biens**, Paris, Dalloz, 1995, s. 103; Reboul-Maupin, **a.g.e.**, s. 342; Terré/Simler, **a.g.e.**, s. 697; Mazeaud/Mazeaud/ Chabas, **a.g.e.**, s. 382; Marty/Raynaud, **a.g.e.**, s. 95; Malaurie/Aynés, **a.g.e.**, s. 26.

¹⁴⁷ Reboul-Maupin, **a.g.e.**, s. 342 İntifa hakkının süreli karakterinin onu daimi bir hak olan mülkiyetten ayıran en önemli ölçütlerden biri olduğu ifade edilmektedir.

¹⁴⁸ Cour de Cassation, Chambre Civile 3, du 18 janvier 1984, 82-16.003, (Çevrimiçi) <http://www.legifrance.gouv.fr>, 22 Mart 2015 Ancak taşınmazın duvarına afiş asılması İsviçre ve Türk Hukuk Sistemi'nde kira sözleşmesi yoluyla yapılıp, sözleşmenin tapu siciline şerh edilmesi ile taşınmazın el değiştirmesine karşın, devralan kişinin kira sözleşmesinin tarafı haline gelmesiyle devre karşı önlem alınarak, aynı hak kurma mertebesine yükselmesine gerek kalmaksızın sorun çözümlenmektedir.

¹⁴⁹ Jean-Louis Bergel, Marc Brushi, Sylvie Cimamonti, **Traité de Droit Civil**, Paris, L.G.D.J, 2000, s. 257; Malaurie/Aynés, **a.g.e.**, s. 263; Terré/ Simler, **a.g.e.**, s. 697; Marty/Raynaud, **a.g.e.**, s. 95; Reboul-Maupin, **a.g.e.**, s. 342.

1- Sürenin Sözleşmede Belirtilmiş Olması

İntifa hakkı belirli bir süre için kurulduğunda MK md. 796/II'ya göre bu sürenin dolmasıyla sona ermektedir. Sınırlı ayni hak, bir süreye bağlı kurulmuşsa, sürenin bitiminde sınırlanmış olan mülkiyet, eski sınırsız içeriğine kavuşmaktadır¹⁵⁰. Buna "mülkiyetin esnekliği"¹⁵¹ ilkesi adı verilmektedir. Mülkiyetin esnekliği ilkesi¹⁵², sadece sürenin bitmesinde değil, herhangi bir şekilde sınırlı ayni hakkın sona ermesinde de geçerli olmaktadır. Söz gelimi intifa hakkı belirli bir süre için kurulmuş fakat kişi bu sürenin dolmasından önce ölmüşse, intifa hakkı süreden önce, ölüm sebebiyle sona ermektedir¹⁵³. Bu durumda intifa hakkı sahibinin mirasçılarının, süre sona ermediği için intifa hakkını elde etmesi hakkın devredilmez niteliği sebebiyle söz konusu değildir. Aynı şekilde tüzel kişi lehine ve süreye bağlı olarak kurulup, süre dolmadan tüzel kişiliğin kendiliğinden, mahkeme kararı vb. sebeplerle sona ermesi halinde, intifa hakkı da tüzel kişiliğin ortadan kalkması yüzünden sona ermiş sayılmalıdır. Ancak gerek kişiliğin ortadan kalkması, gerekse sürenin bitmesi halleri intifa hakkını kendiliğinden sona erdirdiği için, bunlar arasında taşınmazlarda sicilden terkin, taşınırlarda zilyetliğin iadesi gibi sona ermenin sonuçları bakımından herhangi bir fark bulunmamaktadır. Başka bir deyişle hakkın sona ermesi taşınmazlarda terkine, taşınırlarda zilyetliğin iadesine bağlı değildir.

İntifa hakkı süreye bağlı kurulduğunda bu süre 5 yıl-10 yıl gibi bir zaman dilimini ifade etmektedir¹⁵⁴. Bu sürenin belirli bir tarzda gösterilmesi gerekmektedir. Sürenin ne zaman sona ereceği ise genel hükümlere göre belirlenmektedir. Taşınmazlarda intifa hakkı süreye bağlı kurulduğunda Tapu Sicil Tüzüğü md.

¹⁵⁰ Serozan (Eşya), **a.g.e.**, s. 43.

¹⁵¹ "Mülkiyetin esnekliği ilkesi"ne karşılık, "sınırlı ayni hakkın genişlememesi ilkesi"nde ise, mülkiyet hakkının sona ermesi halinde, sınırlı ayni hak kendiliğinden genişleyerek, mülkiyet hakkının yerini alamamaktadır. Bkz:Ayan, **a.g.e.**, s. 4; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 4.

¹⁵² Steinauer **a.g.e.**, s. 385; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 740; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 4; Sirmen, **a.g.e.**, s. 549; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 764; Ayan, **a.g.e.**, s. 4; Serozan (Eşya), **a.g.e.**, s. 42.

¹⁵³ Mazeaud/Mazeaud/Chabas, **a.g.e.**, s. 382, Bergel/Brushi/Cimamonti, **a.g.e.**, s. 276, Jourdain, **a.g.e.**, s. 134

¹⁵⁴ Yargıtay 6. Hukuk Dairesi 2005/7416 E., 2005/8903 K., 3.10.2005 T. (Lebib Yalkın İçtihat Bilgi Bankası)

30/II'ye göre bu süre Tapu Sicili'ne tescil edilebilir ve belirtilen sürenin dolmasıyla birlikte hak, kendiliğinden sona ermekte ve terkin açıklayıcı olmaktadır. Ancak taraflarca belirlenmiş bir sürenin bitimiyle de hakkın terkinini mümkündür. Buna karşılık taraflarca belirlenmiş ya da gerçekleşeceği kesin olmakla birlikte ne zaman olacağı belirsiz bir olaya ilişkin belirsiz vade veya gerçekleşip gerçekleşmeyeceği belirsiz bir şart¹⁵⁵ koyularak bunun gerçekleşmesi halinde intifa hakkının sona ermesi mümkün değildir. Bunun sebebi Tapu Sicili'nde istemin, tescilin hükmünü bozucu veya hükümsüz kılıcı kayıt ve şarta bağlanamayacağı (TST md.16/II) hükmüdür¹⁵⁶. Çünkü Tapu Sicili'nde talebi alan memurun yevmiye defterine kaydıyla birlikte tescilin hükmü başlayarak, aynı tarih ve numaranın kütüğe tescili ile de aynı hak doğmaktadır. Bu sebeple tescil talebinin geciktirilerek bir şartın gerçekleşmesinin beklenmesi ve şart gerçekleşinceye kadar kütüğe tescilinin ertelenmesi ya da yapılmış olan tescilin TST md. 16/II'ye¹⁵⁷ göre bozulması da söz konusu edilemeyeceğinden dolayı talep, bozucu ve geciktirici şarta bağlanamayacaktır.

Aynı hakkın şarta bağlı olarak kurulmasının ve tescil edilmesinin mümkün olmamasıyla birlikte tescilin dayandığı borçlandırııcı işlemin şarta bağlanması mümkündür¹⁵⁸. Bu şekilde şarta bağlanan hakkın tescili, şartın gerçekleşmesinden

¹⁵⁵ Şart, vade kavramları için bkz: Kemal Oğuzman, Nami Barlas, **Medeni Hukuk**, 16. Baskı, İstanbul, Vedat Kitabevi, 2010, s. 197.

¹⁵⁶ Homberger, **a.g.e.**, s. 313; Ayan, (zilyetlik), **a.g.e.**, s. 323; Oğuzman/Öz, (Cilt II) **a.g.e.**, s. 486. Tescilin bozucu şarta bağlanabileceği bazı durumların açıklaması için bkz: Sirmen, **a.g.e.**, s. 203. Ayrıca bağışlayana dönme koşullu bağışlamalarda Tapu Sicili'ne verilen şerh için bkz: Nomer/Ergüne, **a.g.e.**, s. 135.

¹⁵⁷ Bu hüküm 1930 tarihli Tapu Sicil Nizamnamesi md. 13'de tescil taleplerinin hiç bir kayıt ve şarta tabi tutulamayacağı şeklinde idi. Ancak günümüzde sadece bozucu şartın belirtilmiş olması, geciktirici şartı hükmün dışında bırakıldığı anlamına gelmemekte, hem geciktirici hem de bozucu şarta bağlı bir tescilin yapılması mümkün görünmemektedir.

¹⁵⁸ İsviçre'de irtifak haklarının bozucu şarta bağlı olarak yapılamayacağına ilişkin görüşe karşılık son yıllarda bunun aksi savunulmaya başlanmıştır. Doktrinde genel görüşün karşı çıkmasına rağmen Federal Mahkeme oturma hakkı ile ilgili 2 kararında tescilin şarta bağlı yapılabileceğini ifade etmiştir.

İsviçre Federal Mahkemesi ATF 106 II 329, 18.09.1980. ATF 115 II 213, 25.08.1989.

Bu davalar oturma hakkı sahibinin tekrar evlenmesi halinde yani bozucu şartın gerçekleşmesi ile oturma hakkının sona ermesiyle ilgilidir. İlk olayda hak sahibinin başkasıyla evlenmesi üzerine, oturma hakkının sona ereceğine ilişkin bir hükmü, hakkı kuran sözleşmeye ekleyerek, boşanmasının ardından karısı ve kızı lehine yaşadıkları evde oturma hakkı kuran bir kişinin, yeniden evliliğin gerçekleşmesi ile oturma hakkının sona erdirilmesini mahkemeden talep etmektedir. Ancak bu şart, Tapu Sicili'ne tescil edilmemiştir. Mahkeme bu durumda bozucu şartın gerçekleşmesiyle hakkın sona ereceğine karar vermiştir.

sonra, borçlandırıcı işlem sonuçlarını doğurduktan sonra yapılacaktır¹⁵⁹. TBK md. 243'de bir taşınmazın koşula bağlı satışında koşul gerçekleşmedikçe Tapu Sicili'ne tescil edilemeyeceğine ilişkin hükmü de bu yönde bir düzenleme getirmektedir.

İntifa hakkı kurulurken hak sahibine, "eğer okulunu bitiremezsen, intifa hakkın sona erer" şeklinde bir bozucu şarta yer verilememekte, ancak intifa hakkının örneğin 10 yıl sonra sona ereceğine ilişkin belirli bir vade, kanunun verdiği izin sebebiyle koyulabilmektedir. Fakat tarafların anlaşmasıyla örneğin evlenildiğinde hakkın sona ermesi isteniyorsa, bu durumda vazgeçme yoluyla hakkın terkin edilmesi mümkündür.

Taşınırlarda ise herhangi bir tescil zorunluluğu bulunmadığından, belli bir sürenin kararlaştırıldığı takdirde, sürenin bitimiyle hak kendiliğinden sona erecek ve taşınırın malike iadesi gerekecektir.

2- Sürenin Kanunda Belirtilmiş Olması

İntifa hakkı kurulurken bir süreye bağlanmamışsa, kişiliğin ortadan kalkması ile sona ermektedir (MK md. 797/I). Gerçek kişilerde kişiliğin ortadan kalkması bu sonucu doğurmasına ve bir yaş sınırı bulunmamasına rağmen, tüzel kişilerde bir üst sınır belirlenmiştir. Buna göre tüzel kişilerde intifa hakkı en çok yüz yıl için kurulabilecektir (MK md. 797/II). Taraflar arasında süre belirlenmemesine rağmen kanunen bir üst sınır koyulması, intifa hakkı sahibinin, malikin devir haricindeki tüm haklarını kullanabileceği için böylesine ekonomik değeri olan bir hakkın çok uzun süre boyunca kendisine tanınmasının, neredeyse hakkın özünü boşaltacak nitelikte

İkinci davada ise oturma hakkının kurulduğu eşinden boşanması, ayrılığa karar verilmesi veya ölümünün ardından başkasıyla evlenilmesi halinde sona ereceği belirtilmişse, bu bozucu şartın geçerli olduğuna karar verilmiştir.

Bu kararları destekleyen bir görüş, (Galland, **a.g.e.** p. 24) kolayca tespit edilebilecek ve tartışmasız olan şartların koyulabileceğini belirtmektedir. Örneğin yeni evlilik şartı nüfus kaydından, malik açısından taşınmazın el değiştirmemesi şartı Tapu Sicili'nden kolayca öğrenilebileceği için bu şartlar koyulabilecektir.

¹⁵⁹ Oğuzman/Öz, (Cilt II) **a.g.e.**, s. 486; Sirmen, **a.g.e.**, s. 203 Eğer tescil talebi bozucu şarta bağlanmışsa, intifa hakkı şartsız olarak tescil edilebilir ve şartın gerçekleşmesi halinde, kendiliğinden bir etki doğurmayacağı ve hakkın ortadan kalkmayacağından bahisle, böyle bir tescile koyulan şart da bir hüküm ifade etmeyecektir.

görülebileceği şeklinde açıklanmaktadır¹⁶⁰. Bununla birlikte tüzel kişinin ömrünün gerçek kişilerden çok daha uzun olabileceği ve malvarlığı üzerinde intifa hakkı kurularak, bunun mülkiyet benzeri sonsuz bir hak olmasının engellenmesinin de göz önüne alınarak tüzel kişilere, gerçek kişilerde olmayan bir sınırlama getirilmiştir. Benzer sebepler dolayısıyla başka ülkelerde de intifa hakkının sona ermesine ilişkin tüzel kişiler için bir üst süre koyulduğu görülmektedir. Örneğin Fransız Medeni Kanunu'nda tüzel kişiler için en fazla otuz yıl için intifa hakkı kurulabilmektedir (CCF art. 619)¹⁶¹.

İntifa hakkının taraflar arasında bir anlaşmayla süreye bağlı kurulmamasına rağmen, bazen kamu düzeni sebebiyle idare tarafından çeşitli düzenlemeler yapılarak, intifa hakkının bir üst süreye bağlandığı, bu sürenin üzerindeki anlaşmaların geçersiz kılınabileceği görülmektedir. 07.12.1994 Tarih ve 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun md.4'de "*Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır.*" denilmiştir. Ancak kanunun 5. maddesinde bu kapsama ilişkin bazı muafiyetler tanınmıştır. Kanuna bağlı çıkarılan 14/07/2002 Tarihli Resmi Gazetede yayınlanan 2002/2 Sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği¹⁶² md.2'de, özellikle "dikey anlaşmaların"¹⁶³ rekabeti engellemesi veya kısıtlamasına yol açabileceği için hukuka aykırı olabilecekleri, ancak bazı şartların gerçekleşmesi halinde bu muafiyetten yararlanabilecekleri belirtilmiştir. Tebliğin 5. maddesi uyarınca süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülükleri veya belirsiz süreli sözleşmeler, hüküm ifade etmeyecektir. Bu açıklamalardan sonra tebliğin konumuz açısından önemine gelinecek olursa, intifa hakkı (uygulamada

¹⁶⁰ Steinauer, (tome III), **a.g.e.**, s. 37, s. 19.

¹⁶¹ Marty/Raynaud, **a.g.e.**, s. 127; Jourdain, **a.g.e.**, s. 135; Carbonnier, **a.g.e.**, s. 167; Reboul-Maupin, **a.g.e.**, s. 357; Henri Hovasse, "Le sort de l'usufruit constitué au profit d'une société lors de sa dissolution," **La Semaine Juridique Notariale et Immobilière**, no: 6, 2009, s. 1059.

¹⁶² Bazı değişiklikler 2003/3 Sayılı ve 2007/2 Sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ'de yer almakta ve rekabet kurulu tarafından işletmelere 18.09.2010 tarihine kadar çeşitli değişikliklerin yapılması için süre tanınmıştır.

¹⁶³ Dikey anlaşmalar: Üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren iki ya da daha fazla teşebbüs arasında belirli mal veya hizmetlerin alımı, satımı veya yeniden satımı amacıyla yapılan anlaşmalardır. (Tebliğ md. 2) Bkz: Erdeniz Savaş, "Akaryakıt Sektöründe Dikey Anlaşmalara İlişkin Son Dönem Kurul Yaklaşımı", **İstanbul Barosu Dergisi**, Ekim 2013, s. 382.

özellikle akaryakıt sektöründeki) şirketler lehine kurulduğu takdirde, uzun süreli on yıl, yirmi yıl gibi zaman dilimi için sözleşme yapılmaktadır¹⁶⁴. Ancak bu sözleşmelerin süresi Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun ve adı geçen tebliğ uyarınca beş yılla sınırlanmaktadır.

Buna karşılık alıcıya¹⁶⁵ beş yıllık sürede rekabet etmeme yükümlülüğünün getirilebileceğine ilişkin düzenlemenin de bir istisnası bulunmaktadır. Eğer alıcının kullanacağı tesis sağlayıcıya aitse; alıcıya, tesisi kullandığı süre boyunca (beş yıldan fazla bile olsa) rekabet etmeme yükümlülüğü getirilebilmektedir. Fakat *"sağlayıcı tesisin mülkiyetini alıcı ile bağlantısı olmayan üçüncü kişilerden sağlanan bir aynı veya şahsi hak (kira, ariyet, üst ve intifa gibi) çerçevesinde elinde bulunduruyor ise ancak o zaman beş yıldan daha uzun bir süre için alıcıya rekabet etmeme yükümlülüğü getirebilir"*¹⁶⁶ (Tebliğ md. 5) denilerek belirtilen istisnanın kapsamına girmeyen hallerde beş yıldan uzun süreli intifa hakkının kurulması halinde bunun tebliğe aykırılık teşkil edeceği belirtilmektedir.

Bütün bunlar bir araya getirilecek olursa, 4054 Sayılı Kanunda rekabeti engelleyebilecek durumlar arasında çeşitli muafiyetler sayılmış, adı geçen tebliğde rekabet etmeme yükümlülüğü beş yılla sınırlanmış, ancak istisnaen sağlayıcının intifa hakkının da içinde bulunduğu çeşitli hak kategorilerinde bu tesiste faaliyet sürdürmesi halinde beş yıl sınırlamasına tabi olmaksızın intifa hakkının kurulabileceği açıklanmıştır

Bu sınırlamaların ahde vefa ilkesine aykırılık teşkil ettiği düşünceleriyle taraflarca yapılan intifa sözleşmelerine güvenilerek yüksek yatırımlara girildiğinden intifa hakkının süresini değiştirmek istememeleri ve idarenin özel hukuka konu olan bu alanda karar alma yetkisinin bulunmadığı iddiaları, Yargıtay ve

¹⁶⁴ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 1994/14-293 E., 1994/542 K., 21.9.1994 T. İntifa hakkının süresinin 15 yıl olarak belirlenmesi, mülkiyet hakkını zedeleyici süre olarak kabul edilmemiştir. (Kazancı Mevzuat İçtihat Bankası)

¹⁶⁵ Alıcı: Bir teşebbüs hesabına mal veya hizmetleri satan teşebbüsler de dahil olmak üzere, anlaşmaya taraf olan sağlayıcıdan mal veya hizmetleri satın alan teşebbüsü;
Sağlayıcı: Anlaşmaya taraf olan ve anlaşma konusu mal veya hizmetleri alıcıya satan teşebbüsü ifade etmektedir. (Tebliğ md. 2,3)

¹⁶⁶ <http://www.rekabet.gov.tr/File/?path=ROOT%2F1%2FDocuments%2FBa%C5%9Fvuru+Rehberi%2Fdikey.pdf>, Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz, (Çevrimiçi), 27 Mart 2015.

Danıştay'da pek çok karara konu olmuştur¹⁶⁷. Buna karşılık Rekabet Kurulu tarafından, kamu düzenin sağlanması ve rekabetin korunması açısından bu düzenlemenin yapılmasının şart olduğu, gerekli geçiş süresinin tanındığı, dikey sözleşmelerin denetim hakkının kurulda olduğu gerekçeleriyle hukuka aykırılık bulunmadığı savunmaları yapılmaktadır. Danıştay, düzenli olarak kurulu haklı bulunmaktadır.

Konumuz açısından intifa hakkının süreye bağlı kurulmadığı hallerde dahi, Rekabet Kurulu Kararları ve 4054 Sayılı Kanunda, kanun ile buna bağlı çıkarılan tebliğler uyarınca istisnalar bir tarafa bırakılacak olursa, intifa hakkının sona ermesi için beş yıllık bir üst süre öngörülerek, bu sürenin üzerindeki anlaşmaların idare tarafından geçersiz kılınabileceği görülmektedir.

Sözleşmeyle tüzel kişinin sahip olacağı intifa hakkı, taraflar arasında daha uzun bir süre olarak belirlenmişse, bu süre yüz yıla indirilir¹⁶⁸. Burada değiştirilmiş kısmi hükümsüzlük söz konusudur. Kanunen belirlenen bu sürenin aksine anlaşma yapmak mümkün değildir. Çünkü bu hüküm emredici nitelik taşımaktadır.

İntifa hakkı sahibi gerçek kişi ise ve süre belirlenmeyip yüz yılı geçmesine rağmen kişi uzun ömürlü olup, hala hayatta ise bu durumda intifa hakkı yüz yıldan daha uzun bir sürede devam edecektir. Süreye bağlı olarak kurulmadığında intifa hakkı sahibi yaşlandıkça, intifa hakkının kullanım süresi de şüphesiz ki azalacaktır¹⁶⁹.

MK md. 795/II uyarınca mülkiyete ilişkin hükümlerin intifa hakkına da uygulanacağından bahisle, intifa hakkı birden çok kişi lehine ve birlikte mülkiyete de konu olabilecektir¹⁷⁰. Ancak intifa hakkı sahiplerinin elbirliği veya paylı mülkiyete sahip olmaları durumunda ikili bir ayrıma gidilmesi gerekmektedir. İntifa hakkı süre belirtilmeksizin birden fazla kişi lehine kurulmuşsa, son kişinin ölümüyle

¹⁶⁷ Danıştay 13. Daire 2009/5164 E., 2010/5457 K., 28.6.2010 T., Danıştay 13. Daire 2009/3223 E., 2011/2993 K., 21.06.2011 T., Yargıtay 14. Hukuk Dairesi 2012/12348 E., 2012/12945 K., 8.11.2012 T. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi 2012/7294 E., 2012/9955 K., 12.6.2012 T. (Kazancı Mevzuat İhtihat Bankası)

¹⁶⁸ Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 87.

¹⁶⁹ Bergel/Brushi/Cimamonti, **a.g.e.**, s. 257

¹⁷⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 820; Yargıtay 14. Hukuk Dairesi 2013/3514 E., 2013/5234 K., 4.4.2013 T. (Kazancı Mevzuat İhtihat Bankası)

sona ermektedir¹⁷¹. Ancak bu durum (elbirliği) iştirak halinde mülkiyette hak sahiplerinin hepsinin ölmesi halinde geçerli olabilecektir. Buna karşılık (paylı) *"müşterek mülkiyette her hak sahibinin intifa hakkındaki payı belli olduğundan ölenin payının karşılığı olan kuru mülkiyet payları tam mülkiyet haline gelmiş"*¹⁷² olacağından, eşyanın tamamına ilişkin süresi belirlenmeyen intifa hakkının sona ermesi için tüm intifa hakkı sahiplerinin ölmesi gerekmesine rağmen, tek bir pay üzerindeki intifa hakkının ortadan kalkması için, hak sahiplerinin hepsinin ölmesi zorunluluğu bulunmamaktadır. Bu kural malikin tek veya birden fazla kişi olmasında fark yaratmamaktadır.

Bununla birlikte hukukten tüzel kişiliği olmayan bir topluluk lehine intifa hakkı kurulması mümkün değildir¹⁷³. İntifa hakkının sadece gerçek veya tüzel kişiler lehine yapılabileceğinden bahisle eğer hak ehliyeti olmayan bir topluluk, malvarlığı üzerinde intifa hakkı kurmak istiyorsa elbirliği veya paylı mülkiyete başvurmalı ya da içlerinden bir temsilci seçilerek bu kişi yararına kurulmalıdır. Bir temsilci seçilse dahi topluluk hukukten kişi olarak tanınmadığı için, süre belirlenmemişse intifa hakkı o kişinin ölümüyle son bulacaktır. İntifa hakkının devredilmez karakteri, kendisinden sonra gelecek kişiye ilişkin intifa hakkının bırakılamayacağını ifade etmekte ve bu durumda hakkın tekrar kurulmasını, taşınmazlarda Tapu Sicili'ne tescil, taşınırlarda zilyetliğin devri, haklar için temlik gibi işlemlerin yeniden yapılmasını gerektirmektedir.

Tekrar edilecek olursa intifa hakkı gerçek kişilerde sözleşme ile belirlenen süre veya süre belirlenmemişse ölüm ile; tüzel kişilerde sözleşme ile belirlenen süre veya süre belirlenmemişse tüzel kişinin ortadan kalkması, bu da gerçekleşmezse bir üst limit olarak yüz yılın dolmasıyla intifa hakkı sona erecektir. Böylece süre

¹⁷¹ Mazeaud/Mazeaud/ Chabas, **a.g.e.**, s. 382; Bergel/Brushi/Cimamonti, **a.g.e.**, s. 256; Bertan, **a.g.e.**, s. 1375

¹⁷² Bertan, **a.g.e.**, s. 1375

¹⁷³ Danıştay 1. Daire 2003/44 E., 2003/49 K., 18.4.2003 T. Fransız ... Rahipleri'nin "Tapu Sicil Müdürlüğünde Düzenlenecek Resmi Senede Yazılacak Hususlara" toplulukları lehine malvarlıklarında intifa hakkı kurulup, temsilci olarak bir rahip seçilip, ölümü halinde seçilen diğer rahipler lehine aynı koşullarla intifa hakkının devam edeceği şeklinde bir kayıt koyma istemleri reddedilerek dava açılmıştır. Danıştay, ne T.C. ne de Fransa tarafından tanınmakta, Lozan Anlaşması kapsamına girmemekte ve tüzel kişiliği bulunmamakta olduğu için topluluk lehine intifa hakkının kurulamayacağına karar vermiştir. (Kazancı Mevzuat İçtihat Bankası)

açısından intifa hakkı gerçek kişilerde iki, tüzel kişilerde ise kanunen belirlenen üçüncü bir ihtimalin meydana gelmesiyle sona erecektir.

Süreye bağlı ise sürenin dolması, bağlı değilse hak sahibinin kişiliğinin ortadan kalkması ve tüzel kişilerde yüz yılın geçmesi hallerinde kendiliğinden sona eren intifa hakkının sicilden terkin edilmesi gerekmektedir. Taşınmazlarda sicilden terkinin MK md. 1026'ya göre malik veya Tapu Sicil Memuru re'sen hakimden talep edecektir. Sürenin dolduğu veya yüz yılın geçtiği açıkça görülebildiği için sona eren intifa hakkının sicilden terkinin hakkın, artık mevcut olmadığı ve tescilin hukuki önemi kalmadığı için açıklayıcı niteliktedir¹⁷⁴.

D- YASAL İNTİFA HAKKINDA SEBEBİN ORTADAN KALKMASI

1- Genel Olarak Yasal İntifa Hakkı Ve Türleri

İntifa hakkı taraflar arasında iradelerine dayalı olarak yapılacak borçlandırıcı ve tasarruf işlemi ile kurulmaktadır¹⁷⁵. Ancak bazı durumlarda kişilerin rızası ve böyle bir işlem yapma istekleri olmaksızın kanunen bu ayni hakkın tarafı haline gelebilmektedirler. İşte kanundan kaynaklanan sebeplerle kurulan bu intifa hakkı çeşidine "yasal intifa" adı verilmektedir. Yasal intifa hakkı, ayni haklar hükümlerine tabi tutulmuştur¹⁷⁶. Bu sebeple yasal intifa hakkı onu kuran sebebin ortadan kalkması ile kendiliğinden sona ermektedir (MK md. 796/I). Yasal intifa hakkını rızai intifa hakkından ayıran özelliklerden bir tanesi bunun kanunen kurulmuş olduğu için taşınmazlarda Tapu Sicili'ne kayıt işlemi yapılmamasına rağmen durumu bilenlere karşı ileri sürülebileceğidir (MK md. 795/III). Oysa kural olarak taşınmazlarda intifa hakkının kurulması için taraflar arasında anlaşmanın yeterli olmayarak Tapu Sicili'ne

¹⁷⁴ Bkz. Homberger, **a.g.e.**, s. 441; Bertan, **a.g.e.**, s. 1370.

¹⁷⁵ Ayni haklara ilişkin borçlandırıcı ve tasarruf işlemleri hakkında bkz: Gülşah Vardar Hamamcıoğlu, **Medeni Hukuk'ta Tasarruf İşlemi Kavramı**, İstanbul, XII Levha Yayıncılık, 2014 s. 114 vd.

¹⁷⁶ Saymen/Elbir., **a.g.e.**, s. 513.

kaydedilmesi de gerekmektedir. Bu kayıt yapılmadığında intifa hakkı doğmayacaktır. Başka bir anlatımla kayıt kurucu nitelik taşımaktadır. Ancak yasal intifada buna bir istisna tanınmıştır. İstisnanın uygulanabilmesi için Tapu Sicili'nde kayıtlı olmamasına rağmen kanunen bir intifa hakkının doğduğunun bilindiği ispatlanmalıdır. İsviçre'de benzer hüküm, CCS art. 747 düzenlenmiş olmakla birlikte, 01.01.1988'de yürürlüğe giren kanunla kaldırılmıştır.

Madde hükmünde sadece taşınmazlardan söz edilmektedir. Fakat taşınırlarda zaten böyle bir tescil olmadığı ve zilyetliğin devri ile tasarruf işlemi tamamlandığı için intifa hakkının bulunduğu ispatı, zilyetlikle ilgili hükümlere başvurularak çözümlenmelidir. Haklarda da yasal intifa hakkı kazanıldığında hakkın temlik zorunlu olmamakla birlikte alacaklının borçluyu haberdar etmesi kendisinin yararınadır.

Yasal intifa hakkının Tapu Sicili'ne tescili, rızai intifa hakkının kurucu niteliğinin aksine açıklayıcı niteliktedir¹⁷⁷. Böylece aynı hakkın varlığı herkese açıklanmış olur. Tapu Siciline tescil olmaksızın doğan yasal intifa hakkının sona ermesi de yine kendiliğinden olmaktadır. Yasal intifa hakkı, MK md. 796/I'e göre kendisini doğuran sebebin ortadan kalkması ile sona ermektedir¹⁷⁸.

Yasal intifa hakkı, 743 Sayılı eMK md. 540'da yer alan sağ kalan eşin veya büyükbaba ile büyükannenin baba ile anneleri ile kardeşlerini kapsayan Miras Hukuku'ndan (eMK md.442/I- eMK md.444) ve intifa konusunun kaim değere dönüşmesine (MK md. 798/II) ilişkin hükümlerden kaynaklanabilir. Bununla birlikte 743 Sayılı eMK md. 280'de yer alan ana-babanın çocuklarının mallarını kullanabileceğine ilişkin velayet hakkındaki kurallar ile 743 Sayılı eMK md.197'de yer alan kocanın karısının malları üzerindeki yararlanma hakkına da değinilmesi gerekmektedir.

Aile Hukuku'nda çocukla ana-baba arasında, velayet hakkından kaynaklanan yalnızca yükümlülükler değil, bazı haklar da bulunmaktadır. Bunlardan velayet altındaki çocuğun mallarını kullanma hakkı konumuz açısından ayrı bir öneme

¹⁷⁷ Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s.910; Bertan, **a.g.e.**, s. 1374.

¹⁷⁸ Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, **a.g.e.**, s. 1054; Tuor, **a.g.e.**, s. 610; Steinauer, (Tome III), **a.g.e.**, s. 39; Piotet, (Traité) **a.g.e.**, s. 157; Thurnherr, art. 748-749, **a.g.e.**, s. 439; Baumann, art. 748-749, **a.g.e.**, s. 84; Wieland, **a.g.e.**, s. 436; Tekinay, **a.g.e.**, s. 488.

sahiptir. MK md. 354 hükmüne göre ana-babanın kusurları sebebiyle velayet haklarının kaldırılmadığı sürece, çocuğun mallarını kullanabileceklerdir. Kullanmada çocuğun ihtiyaçları dikkate alındıktan sonra aile birliği için harcama yapılabilecek ancak ana-babanın şahsi ihtiyaçları bu kullanım hakkının dışında kalacaktır¹⁷⁹. Ana-babaya tanınan bu kullanım hakkı, velayete bağlı olup, velayet hakkı kaldırıldığında sona ermektedir¹⁸⁰.

eMK md. 280'de "*Ana babanın velayeti taksirleri hesabıyla, kendilerinden nez olunmadıkça, rüştüne kadar çocuğun emvalinden intifa hakları vardır*" ifadesiyle maddede yer alan hakkı¹⁸¹, intifa hakkı ile aynı hükümlere tabi tutan bir görüşe göre, ana-babanın çocuğun malları üzerindeki kullanım hakkı da, intifa hakkı hükümlerine tabi olmalıdır. Hakkın Tapu Sicili'ne tescil edilmesine dahi gerek olmadığını ve velayet altındaki küçüğün reşit olmasıyla kendiliğinden sona erdiğini ifade eden bu görüşe göre, ana-babanın çocuğun malları üzerindeki velayet sebebiyle doğan yararlanma hakkının, yasal intifa hakkının bir çeşidi olduğu belirtilmektedir¹⁸².

Bu görüşün temeli belki Roma Hukuku'nda Eski Hukuk Dönemi'nde yer alan *pater familias*'ın aile efradı üzerinde sahip olduğu mutlak egemenlik hakkı sebebiyle aile bireylerinin kazançlarının kendisine ait olduğuna ilişkin düşüncede bulunabilir¹⁸³. Ancak bu durum da Iustinianus Dönemi'nden itibaren, aile efradının kendi kazançları veya anne tarafından mirasa sahip olarak mal elde etmeleri halinde, *pater familias*'ın bunlar üzerinde mülkiyet hakkı yerine sadece intifa hakkına sahip olarak zamanla yetkilerinin kısıtlandığı görülmektedir¹⁸⁴. Bu şekilde doğan intifa hakkı, o dönemde yasal intifa hakkı kapsamına girmektedir.

¹⁷⁹ Gülçin Elçin Grassinger, **Türk Medeni Kanununda Yer alan Velayet Hükümleri Kapsamında Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler**, İstanbul XII Levha Yayıncılık A.Ş., 2009, s. 197.

¹⁸⁰ Bülent Köprülü, Selim Kaneti, **Aile Hukuku**, 2. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1989, (Aile), s. 253; Selahattin Sulhi Tekinay, **Türk Aile Hukuku**, 4. Baskı, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1982, (Aile), s. 505; Turgut Akıntürk, Derya Ateş Karaman, **Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku**, 15. Baskı, İstanbul, Beta Basım A.Ş. 2013, s. 426; Mustafa Dural, Tufan Ögüz, Mustafa Alper, **Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku**, 10. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2015, s. 349.

¹⁸¹ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 1997/2-718 E., 1997/970 K., 19.11.1997, Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 1997/4971 E., 1997/4953 K., 8.5.1997 T. (Kazancı Mevzuat İçtihat Bankası)

¹⁸² Bertan, **a.g.e.**, s. 1374.

¹⁸³ Umur, **a.g.e.**, s. 84 Roma'da Eski Hukuk Dönemi'nde (Mö 754- Mö. 150) *Pater Familias*'ın aile reisi olarak, çocukları, gelinleri, torunları üzerinde mutlak hakimiyeti bulunmaktaydı.

¹⁸⁴ Küçükgüngör, **a.g.e.**, s. 75.

Ancak günümüzde yürürlükte bulunan Medeni Kanun'da ana-babanın çocuğun malları üzerinde bulunan kullanma hakkı, intifa hakkı olarak değerlendirilmeye müsait değildir. Şöyle ki eMK md. 280'de yer alan "intifa" kelimesi, yanıltıcı niteliktedir. Burada teknik anlamda MK md. 794 vd. (eMK md. 717) 'de yer alan Eşya Hukuku açısından bir aynı hak olan intifa hakkı kastedilmeyerek ana-babanın çocuğun malları üzerinde sadece "kullanım hakkı" bulunduğu şeklinde anlaşılması gerekmektedir. Bu farklılık MK Gerekçesi'nde (MK Gerekçe md. 354) de belirtilerek, intifa teriminin maddenin asıl amacını tam olarak yansıtmadığı için ifadenin kullanım hakkı ile değiştirildiğine dikkat çekilmektedir. Bununla birlikte eMK md. 288'de iade esnasında ana-babanın intifa hakkı sahibi gibi sorumlu oldukları düzenlenmesine rağmen, MK md.363'de ana-babanın çocuğun mallarının geri verilmesinde vekil gibi sorumlu tutulacakları haline getirilmiştir¹⁸⁵. İsviçre Medeni Kanunu art. 327/I'de sorumluluğu benzer şekilde düzenlemektedir. Fakat günümüzde bu değişikliklere rağmen, yasal intifa hakkının belli bir süre için örneğin çocuğun reşit olmasına kadar ve ana-baba sıfatına bağlı olarak kurulabileceği ifade edilerek Aile Hukuku'ndaki kullanma hakkının, aynı hak olan intifa hakkının kanundan doğan bir çeşidi olduğuna ilişkin görüşün temsilcileri bulunmaktadır¹⁸⁶.

İsviçre Medeni Kanunu art. 319 ve 292'de ana-babanın bakımı, eğitimi ve gelişimi için çocuğun mallarının gelirlerinin kullanılabilmesi ve ebeveynlerin üzerlerine düşen koruma yükümlülüğünü ihmal etmeleri halinde hakim tarafından tedbir alınabileceğinden bahsedilmektedir. Ana-babanın aile içi ilişkilerinde yasal intifa hakkının bulunduğu ilişkin görüşe karşılık¹⁸⁷, daha yeni tarihli eserlerde çocuğun mallarının kullanım hakkının, intifa hakkı olmadığı ve buna ilişkin Aile Hukuku'ndaki özel hükümlerin uygulanacağı yönünde¹⁸⁸ fikirler bulunmaktadır.

Fransa'da ana-babanın çocuğun malları üzerindeki hak ve yetkileri, CCF art. 382 ve devamı maddelerinde yer almaktadır. CCF art. 384'e göre çocuğun mallarının

¹⁸⁵ İntifa hakkı sahibi sorumluluğu ile vekil gibi sorumluluk arasındaki fark için bkz: Akıntürk/Ateş Karaman, **a.g.e.**, s. 425

¹⁸⁶ Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 406. Ayrıca s. 411'da yasal intifa hakkına velayetin sona ermesinin, çocuğun malları üzerindeki kullanım hakkının da ortadan kaldırması örnek olarak verilmektedir.

¹⁸⁷ Wialand, **a.g.e.**, s. 436 Yasal intifa hakkı ile ilgili yapılan açıklamalarında yazarın, ana-babanın aile münasebetlerinden kaynaklanan haklarından söz etmesi, çocuğun mallarının kullanma hakkından başka şekilde değerlendirildiğinde anlamsız olmaktadır.

¹⁸⁸ Steinauer, tome III, **a.g.e.**, s. 19; Tuor/Schnyder/Schmid, **a.g.e.**, s. 788.

kullanım hakkının sona ermesi, çocuğun 17 yaşını tamamlaması veya evlenerek reşit olması, velayetin ya da mallardaki kullanım hakkının kaldırılması ile intifa hakkını sona erdiren sebeplerden birinin gerçekleşmesi halinde mümkün olmaktadır. Aile Hukuku'ndan doğan malları kullanma hakkının, intifa hakkının sona ermesi sebeplerine bağlanması, bu iki hakkın kanun tarafından benzer nitelikte olarak ele alındığını göstermektedir. Çocuğun mülkiyet hakkına sahip olduğu mallarının üzerinde ana-babanın kullanım hakkı, yasal intifa hakkının bir çeşidi olarak görülmektedir¹⁸⁹. Çocuğun 17 yaşını doldurması veya evlenerek reşit olması halinde intifa hakkının sona ermesi, bazı yazarlar tarafından bu çeşit yasal intifa hakkının da süreli oluşuna ve bu sürenin bitiminde diğer yasal intifa hakları gibi herhangi bir hukuki işleme gerek kalmaksızın kendiliğinden sona ermesine bağlanmaktadır¹⁹⁰.

Kanaatimizce, Aile Hukuku'nda temelini bulan kullanım hakkı, doğrudan kanundan kaynaklanmasına ve mutlak hak olmasına rağmen, aynı haklardan farklıdır. eMK döneminde dahi kurumun dar ve teknik anlamda intifa hakkı olarak nitelendirilemeyeceği ancak gerektiği takdirde ve bağdaştıkları ölçüde kıyasen hükümlerinin uygulanacağına ilişkin görüşler¹⁹¹ bulunmaktayken, günümüzde artık yürürlükteki kanunda kullanılan terim dahi değiştirilmiş ve burada kastedilen hakkın intifa hakkı olmadığı MK Gerekçesi'nde de belirtilerek, aksini savunmaya imkan kalmayacak şekilde aralarındaki farklılık açıkça ortaya koyulmuştur. Bütün bunlar dikkate alınarak, ana-babanın çocuğun malları üzerindeki kullanma hakkının yasal intifa hakkı yerine MK md. 354'de yer alan özel hükümlere tabi tutulması gerekmektedir¹⁹².

Yasal intifa hakkının 743 Sayılı eMK dönminde geçerli olabileceği bir diğer durum ise eMK md.197/I'de yer almaktadır. eMK md.197/I'de "*Koca, karısının şahsi mallarından intifa hakkını haiz ve bu cihetten aynıyle bir intifa hakkı sahibi gibi mesuldur*" ifadesiyle yasal mal rejimi olan mal ayrılığı yerine, mal birliği rejimi seçildiği takdirde, birlik malları üzerinde kocanın yönetim ve yararlanma hakkı

¹⁸⁹ Jean-Baptiste Seube, **Droit des Biens**, 5. Baskı, Paris, LexisNexis Litec SA, 2010, s. 105; Jourdain, **a.g.e.**, s. 134; Terré/ Simler, **a.g.e.**, s. 743; Cornu, **a.g.e.**, s. 532.

¹⁹⁰ Terré/ Simler, **a.g.e.**, s. 743 ;Seube, **a.g.e.**, s. 105; Jourdain, **a.g.e.**, s. 134.

¹⁹¹ Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 85, 69; Buna 743 Sayılı MK. md. 197/I'de yer alan mal birliği rejiminde kocanın, karının şahsi malları üzerindeki yararlanma hakkı da ilave edilmektedir.

¹⁹² Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 820.

bulunduğu belirtilmektedir¹⁹³. İntifa hakkı kenar başlığını taşıyan madde, evlilik birliğı içinde kocanın, karısının malları üzerindeki hakkını intifa hakkına benzeterek, bu yararlanma sırasında kadının mallarına zarar verildiğı takdirde, intifa hakkı sahibi gibi sorumlu tutmuştur.

Tıpkı ana-babanın çocuğun malları üzerindeki yararlanma hakkı gibi, kocanın karısının malları üzerindeki yararlanma hakkının niteliğı de o dönemde tartışmalıydı. Bir görüşe göre sorumluk eMK md. 724’de yer alan intifa hakkına bağlanmakla, yararlanmanın niteliğı intifa hakkı olarak ele alınmaktadır¹⁹⁴. Buna karşılık üstün tutulması gereken diğerk görüş, kocaya verilen karısının şahsi mallarından yararlanma hakkının da aynı haklar gibi mutlak haklar kategorisine girmekle birlikte, yararlanmanın bir aynı hak olmayarak sadece *kocalık* sıfatıyla meydana geldiğini, boşanma gibi sebeplerle bu sıfatın ortadan kalkması halinde sona ereceğini belirtmektedir¹⁹⁵.

Yürürlükteki Medeni Kanun, yasal mal rejimi olarak edinilmiş mallara katılma rejimini öngörmüş, mal ayrılığı, paylaşmalı mal ayrılığı ve mal ortaklığı rejimlerini seçimlik olarak belirlemiştir. Böylece evlilik birliğı içinde kadın-erkek eşitliğini sağlamaya yönelik olarak, kocaya tanınan karısının mallarından *intifa* hakkının yer aldığı mal birliğı rejimini kaldırarak bu tartışmalara son vermiştir.

Yasal intifa hakkı 743 Sayılı eMK hükümlerinin yürürlükten kalkmış olmasıyla birlikte, istisnai olarak o dönemi kapsayan ölümlerdeki Miras Hukuku ilişkilerinde karşımıza çıkabilecekken, günümüzde en çok uygulama alanını kaim değere ilişkin hükümlerde bulacaktır.

¹⁹³ Köprülü/Kaneti, (aile) **a.g.e.**, s. 138.

¹⁹⁴ Aydın Zevkliler, **Medeni Hukuk**, 6. Basım, Ankara, Seçkin Yayınları, 1999, s. 890.

¹⁹⁵ Tekinay, (aile), **a.g.e.**, s. 384 Yazara göre, maddede yer alan intifa hakkı sahibi gibi sorumlu olmak deyiminin amacı, bunu bir aynı hak mertebesine yükseltme amacı taşımayarak sadece malın telef olması, kaybolması veya değerinin azalması halinde kocanın kendi kusurundan kaynaklanmadığını ispat etmediğı sürece sorumlu olması anlamını taşımaktadır

2-Sağ Kalan Eşin İntifa Hakkının Sona Ermesi

Roma Hukuku'ndan bu yana intifa hakkının gelişimine bakılacak olursa, bu hakkın ortaya çıkış sebebi özellikle *manus*¹⁹⁶ işlemi yapılmayan evliliklerde eşlerden biri öldüğünde sağ kalan eşi korumak, bir yandan da malvarlığının mülkiyetinin ölen eşin ailesinden çıkmaması sağlamaktır. Bu amacı izleyen modern kanunlarda da intifa hakkının miras hukuku içinde de düzenlenmesi yoluna gidildiği görülmektedir. Ancak 20. yüzyılda ortaya çıkan gelişmeler, gerek genellikle sağ kalan ve malvarlığı üzerinde olmayan eşin kadın olması sebebiyle kadın haklarında yapılan iyileştirmelerle kanun önünde eşitlik ilkeleri getirilerek mirastan eşit pay alınması, gerek resmi nikahın toplumun olmazsa olmazı kabul edilerek bu bağın tarafların haklarını koruması, gerekse de kadınların çalışarak ekonomiye katılmaları gibi sebeplerle toplum ihtiyaçlarına göre kanunlarda değişikliğe gidilmesini zorunlu kılmıştır. Günümüze bakıldığında yukarıda belirtilen sosyo-ekonomik ve kültürel değişimin kanunlara yansması sebebiyle intifa hakkının Miras Hukuku içinde yer almasına gerek olmayabileceği batıda olduğu gibi ülkemizde de tartışılmaya başlanmıştır.

Bu ve benzeri sebeplerle intifa hakkının Miras Hukuku içindeki yeri git gide azaltılarak¹⁹⁷ 4721 Sayılı yürürlükteki MK'da tamamen kaldırılmıştır. Ancak 4722 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun md. 1,17'ye göre mirasın geçişi, mirasbırakanın ölüm tarihinde yürürlükte bulunan kanuna göre belirleneceği¹⁹⁸ ve 743 Sayılı eMK döneminde intifa hakkının geniş yer tuttuğu için bu kanundan da bahsedilmesi gerekmektedir.

Miras Hukuku'nda düzenlenen ancak kaynağını Eşya Hukuku'nda bulan bu hakkın gelişimine bakılacak olursa 3 ayrı dönem göze çarpmaktadır. Bu dönemler

¹⁹⁶ Bkz: GİRİŞ/ A-İntifa hakkının tarihçesi

¹⁹⁷ İsviçre'de 4. zümrenin sahip olduğu yasal intifa hakkı da, 05.10.1984 tarihli 01. 01.1988'de yürürlüğe giren değişikliklerinde 4. zümrenin kaldırılmasıyla sona ermiştir. Jean Guinand, Martin Stettler, Audrin Leuba.: **Droit des Successions**, Schulthess Jurische Medien AG, 2005, s. 32; Gaspard, Couchepin, Laurent Maire, **Commentaire du Droit des Successions**, art. 11 LDFR, ed. Antoine Eigenmann, Nicolas Rouiller, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2012, s. 888.

¹⁹⁸ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2010/6-285 E., 2010/326 K., 16.06.2010 T, Yargıtay 1. Hukuk Dairesi 2005/14978 E., 2005/18192 K., 03.10.2005 T. (HukukTürk Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

birbirinden farklı üç ayrı başlık halinde, 4 Ekim 1926'da yürürlüğe giren 743 Sayılı mülga Medeni Kanun'dan 3678 Sayılı Kanuna kadar olan durum, 23 Kasım 1990'da yürürlüğe giren 3678 Sayılı Kanun ile 1 Ocak 2002'de yürürlüğe giren 4721 Sayılı Kanun arasındaki durum ve yürürlükteki 4721 Sayılı Kanun uyarınca günümüzdeki durum olarak incelenebilir.

a-3678 Sayılı Kanuna Kadar Olan Durum

743 Sayılı mülga Medeni Kanun md. 442/I'e göre "*büyük babalar ve büyük anaların baba ve analarından herbiri, kendi fûruları müteveffanın vefatında sağ bulunsalardı onlara ne hisse isabet edecek idiye o hissenin intifa hakkına*" sahip olmaktadır. Hükümde bahsedilen ve 3678 Sayılı Kanunla kaldırılan büyük ana ve büyük babaların ana ve babaları ile onların çocuklarından oluşan 4. zümredeki kişiler, her durumda sadece intifa hakkına sahip ve cüz'î halef durumunda idi¹⁹⁹. Yasal intifa hakkı, 4. zümre başları ile onların birinci derece fûrularına tanınmaktaydı²⁰⁰. Kanundan doğan ve taraflar arasında ölüme bağlı tasarruf gibi herhangi bir işlemi yapılmasına gerek kalmadan meydana gelen yasal intifa hakkını kazanmak için taşınmazlarda tescil, taşınırlarda zilyetliğin geçirilmesi ve hakların temlikine ihtiyaç duyulmamaktadır ancak üçüncü kişilerin iyiniyetle kazanımlarının önüne geçilmesi için bunların yapılması kendi yararınadır²⁰¹.

Sağ kalan eş ise eMK md. 444/I'de de mülkiyet ve intifa hakkı arasında bir seçim hakkı tanınmakta, sağ kalan eş altsoy ile birleştiğinde ister terekenin yarısının intifa hakkını, isterse dörtte birinin mülkiyetini alabilmekteydi. Bu seçim hakkını intifadan yana kullanan eş için hüküm ve sonuçlarını kendiliğinden sözelimi

¹⁹⁹ 4. zümre başları ve fûrularının külli halef olmadıkları konusunda şüphe yoktur ancak, mirasbırakanın eşinin olup olmamasına göre durum ikiye ayrılmalıdır. Eğer sağ kalan eş varsa bir görüşe göre, tereke üzerindeki tam hak, eşe aittir, Dural/Öz., **a.g.e.**, s. 31. Buna karşılık eşi ve ilk 3 zümrede yasal mirasçısı bulunmayan tereke üzerindeki mirasçılık sıfatı, devlete ait olduğu için asıl mirasçı devlettir. Serozan/Engin., **a.g.e.**, s. 181, dipnot 11; Escher bunu "*muayyen bir intifa vasiyeti*"ne benzetmektedir. Arnold Escher, **Medeni Kanun Şerhi Miras Hukuku**, (Çev. Sabri Şakir Ansay), Ankara, Yeni Cezaevi Matbaası, 1953, s. 28.

²⁰⁰ Serozan/Engin., **a.g.e.**, s. 181; İmre/Erman., **a.g.e.**, s. 31.

²⁰¹ Nüşin Ayiter, Ahmet Kılıçoğlu, **Miras Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Savaş Yayınları, 1993, s. 59; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 826.

taşınmazlar için Tapu Sicili'nde tescile gerek kalmaksızın, eşin öldüğünün ispatlanması ile doğuran bir yasal intifa hakkı meydana gelmekteydi²⁰². Sağ kalan eş, intifa hakkını seçtiği takdirde cüz'î halef, mülkiyet hakkını seçtiğinde ise külli halefiyete sahipti²⁰³. 22.12.1934 Tarih, 2644 Sayılı Tapu Kanunu'nun 3678 Sayılı Kanunla yürürlükten kaldırılmadan önceki 5. maddesine göre mülkiyet veya intifa hakkı arasından seçim yapması gereken bir mirasçı bulunduğu, kendisine veraset ilamı veren mahkeme tarafından seçimini bildirmesi için bir haftalık süre tayin edilecektir. Anılan maddede bir kanuni karine²⁰⁴ bulunmakta ve tanınan sürede cevap vermediği takdirde mülkiyet hakkını seçmiş olarak işlem yapılacağı belirtilmektedir²⁰⁵.

Ancak sağ kalan eş ölenin, babası anası veya bunların füruları ile birleşirse mirastın dörtte birinin mülkiyeti ile beraber yarısının da intifa hakkına, ölenin büyük babaları, büyük anaları veya bunların füruları ile birleşirse mirastın yarısının mülkiyeti ile beraber dörtte birinin intifa hakkına ve bunlar da yok ise mirastın tamamının mülkiyetine sahip olmaktaydı (eMK md. 444/II).

İntifa hakkının sağ kalan eş tarafından seçimin yapılması veya kanunen elde edilmesi hallerinde intifa hakkı aslen kazanılmaktaydı²⁰⁶. Taşınmazlarda Tapu Sicili'ne tescil yapılmamışsa yalnızca bilen kişilere karşı, tescil yapılmışsa herkese karşı intifa hakkının bulunduğu öne sürülebilirdi (eMK md. 719). Taşınırlarda ise zilyetliğin kurulmasından önce intifa hakkı bulunmakla birlikte ancak devir ile iyiniyetli üçüncü kişilere karşı intifa hakkı öne sürülebilirdi²⁰⁷.

²⁰² Ayiter/ Kılıçoğlu., **a.g.e.**, s. 59

²⁰³ Escher., **a.g.e.**, s. 42; Ali Naim İnan, Şeref Ertaş, Hakan Albaş, **Miras Hukuku**, 8. Baskı, İzmir, İleri Kitabevi, 2012, s. 133; Ayiter/Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 59.

²⁰⁴ İnan/Ertaş., **a.g.e.**, s. 135.

²⁰⁵ İsviçre'de sağ kalan eşin CCS art. 567 (MK md. 606)'da yer alan mirastın üç ay içinde reddolunabileceğine ilişkin hükümden yola çıkarak, mülkiyet veya intifa hakkını seçmesi için üç aylık süre tanınmış, fakat bu sürede seçim yapılmazsa bir görüşe göre intifa hakkı seçme imkanının kaybedileceği, diğer görüşe göre ise sağ kalan eşin tüm miras hakkını kaybedeceği şeklindedir. Görüşler için bkz: Jean Guinand, "Droits Successoraux Et Matrimoniaux," **La Semaine Judiciaire**, Ed. Bernard Corboz, Bernard Bertossa, Laura Jacquemoud-Rossari, François Chaix, François Bellanger, Sylvain Marchand, 1984, s.74 ;Kanun boşluğu bulunduğuna ilişkin; İsviçre Federal Mahkemesi ATF 109.II, 15.09.1983, SJ 1984 s. 410.

²⁰⁶ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 826.

²⁰⁷ Escher, **a.g.e.**, s. 43.

Mirasın geçmesiyle herhangi bir işlem yapılmasına gerek kalmaksızın kendiliğinden doğan yasal intifa hakkının sona ermesi, eMK md. 720 "*kanuni intifa hakkı, sebebinin zevali ile zail olur*" ifadesiyle, yürürlükteki kanundan farklı bir durum arzetmemektedir²⁰⁸. Ancak yasal intifa hakkını doğuran sebebin ortadan kalkması imkanının soybağı ve sağ kalan eş yönünden uygulanabilirliği ile ilgili çeşitli ihtimaller karşımıza çıkmaktadır.

3678 Sayılı Kanundan önceki dönemde yasal intifa hakkı 4. zümre başları ile onların birinci derece füruları ile seçimlik bir hak olarak sağ kalan eşe tanınmaktaydı. Kan hısımları ve eşin durumu birbirinden farklı hükümlere sahip olmakta idi. eMK md. 720 uyarınca yasal intifa hakkı, bunu meydana getiren sebebin ortadan kalkması ile son bulacağından dolayı, 4. zümre başları ile onların birinci derece füruları söz konusu olduğunda akla bu kişilerin mirasbırakan öldükten sonra onunla soybağlarının gerçekten bulunmadığı ihtimali ile mirastan yoksunluk sebeplerinin ortaya çıkması ihtimali halinde sorunun nasıl çözülebileceği tartışılmalıdır. İlk ihtimalde mirasbırakanın ölümünden sonra kazanılan intifa hakkı, mirasbırakan ile 4. zümre başları ile onların birinci derece fürularından biri arasında, ölümünden sonra soybağlarının bulunmadığına ilişkin kararın kesinleşmesi halinde, ölüm anında kazanılan yasal intifa hakkı, soybağının olmadığı tespit edildiğinde eMK md. 720 uyarınca bunu doğuran sebebin yani hısımlığın ortadan kalkması ile kendiliğinden sona erecektir.

İkinci ihtimalde 4. zümre başları ile onların birinci derece fürularının yasal intifa haklarının, mirastan yoksunluğu ile bağlantılanması düşünülebilir. Mirastan yoksunluk, kendiliğinden hüküm ifade eden ve eMK md.520 (MK md. 578)'de yer alan sınırlı sayıdaki sebepleri kasten işleyen kişinin mirasa hak kazanamaması durumudur²⁰⁹. Diğer bir deyişle mirasbırakanın gerçeği bilmesi halinde zaten mirasından uzaklaştıracağı kişilerin, mirastan yoksunluk kurumu ile kanun tarafından

²⁰⁸ 2012 yılında açılan davaya rağmen 1973 yılında gerçekleşen ölüm sebebiyle doğan yasal intifa hakkına ilişkin mirasçılarının paylaşım talepleri, 14.03.1960 tarihli ve 1/3 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı uyarınca intifa hakkı ile yükümlü olarak satılması gerekir. MK md. 700'e göre intifa hakkının paraya çevrilmesi suretiyle hüküm kurulması doğru görülmemiştir. Yargıtay 14. Hukuk Dairesi 2014/623 E., 2014/6666 K., 21.5.2014 T. (Kazancı Mevzuat İhtihat Bankası)

²⁰⁹ Dural/Öz, **a.g.e.**, s. 357; Serozan/Engin, **a.g.e.**, s.380; İnan/Ertaş, **a.g.e.**, s. 464.

mirasa hak kazanmasının engellenmesidir²¹⁰. 4. zümre başları ile onların birinci derece fürularının, mirasbırakanın ölümüyle yasal intifa hakkını kazandıktan sonra mirastan yoksunluk sebeplerini işlediklerinin ortaya çıkması halinde, mirastan yoksunluğun geriye yürüyeceği²¹¹ ve mirasın açılması anına kadar etkili olacağı için kazanmış oldukları yasal intifa hakkı, sebebin ortadan kalkması yüzünden sona erer ve yasal intifa hakkı sahibi kişi, sanki mirasbırakandan önce ölmüş gibi mirasın paylaşımına katılmayacaktır.

3678 Sayılı Kanundan önceki dönemde Miras Hukuku hükümlerince yasal intifa hakkına sahip olan bir diğer kişi de mirasbırakanın ölümü ile sağ kalan eşidir. Sağ kalan eş, (örneğin 1. zümre ile birlikte mirasçı olduğunda 1/4 mülkiyet yerine 1/2 intifa hakkını seçmesiyle) kendiliğinden yasal intifa hakkına sahip olduktan sonra, bunu doğuran sebebin ortadan kalmasının intifa hakkına son vereceğine ilişkin hüküm uyarınca evlilik sona erdiği takdirde intifa hakkı da ölümle sona erecektir. Kural olarak eşler arasındaki miras ilişkisinin doğması için evliliğin devamı esnasında taraflardan birinin ölmesi gerekmektedir. Aksi takdirde yani evliliğin sona ermesi halinde, eşler arasında miras ilişkisi (atanmış mirasçılıkta evliliğin boşanma ile sona erse dahi mirasa hak kazanılacağıının anlaşılmasının haricinde) bulunamaz. Fakat istisnaen ölümden önce açılmış bir dava ile boşanmaya veya evliliğin butlanına karar verilmesi talebi, ölümden sonra sonuçlandırılırsa bu durumda karşımıza farklı sonuçlar çıkacaktır.

Boşanma davası devam ederken ölen eşin mirasını sağ kalan eş, 743 Sayılı Kanunda olduğu gibi 4721 Sayılı Kanunda da evlilik birliği devam ediyormuşçasına kazanmaktadır²¹². eMK md. 146'da yer alan ve bazı Yargıtay Kararlarında da farklı içtihatlar bulunmakla birlikte²¹³ aksi kanunda belirtilmediğinden dolayı, eşlerin birbirlerine mirasçı olabilmelerinin şartının evlilik birliğinin devam etmesi olduğundan, boşanma davasının açılması, boşanma kararının verileceği sonucunu

²¹⁰ Serozan/Engin, **a.g.e.**, s. 501.

²¹¹ İmre/Erman, **a.g.e.**, s. 310; İnan/Ertay, **a.g.e.**, s. 469; Gökhan Antalya, **Miras Hukuku**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2009, s. 334.

²¹² Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 2010/3583 E., 2011/4498 K., 14.3.2011 T., Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 2003/2718 E., 2003/5882 K., 22.4.2003 T., Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 1998/13803 E., 1999/1213 K., 17.2.1999 T., Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 1979/2022 E., 1979/2158 K., 19.3.1979 T., (Kazancı Mevzuat İctihat Bankası)

²¹³ Bkz: Ayiter/ Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s.57, dipnot 32.

doğurmayabileceğinden, mirasa hak kazanmak için boşanma davasının kesinleşmesi şartı aranmamaktadır. Ancak kesinleşmeyi arayan hüküm, yürürlükteki kanunda ölen kişinin eşinin dışındaki mirasçılarını yönünden değiştirilmiştir. MK md. 181'e göre boşanma davası açıldıktan sonra ölen eşin mirasçılarının birisinin davaya devam ederek diğer eşin kusurunun ispatlanması halinde birbirlerine yasal mirasçı olamayacakları belirtilmiştir²¹⁴. Buna göre eMK döneminde eşin intifa hakkını seçme imkanı olmasına rağmen, mirasa hak kazanmak için boşanma davasının kesinleşmesi beklendiği için, boşanma davası devam ettiği sürece zaten intifa hakkına sahip olamayacağından, hükmün kesinleşmesi de intifa hakkını sona erdiren bir sebep olmayacaktır. Yürürlükteki MK ise mirasçılara boşanma davasına devam ederek sağ kalan eşin kusurunu ispatlama hakkını vermesine rağmen, eşin yasal intifa hakkını kaldırdığı için yasal intifa hakkına ilişkin hüküm (eMK md. 720, MK md. 796) her iki kanun açısından da uygulama alanı bulamayacaktır.

743 Sayılı Kanun döneminde evliliğin butlan kararının etkisi, dava açıldıktan sonra ölen eşin mirasında seçimle yasal intifa hakkı kazanmasında, mirasçılarının davaya devam etmeleri açısından, boşanmadan farklı tartışmalar yaratmaktaydı. eMK md. 127'de "*Evlenmedeki fesih davası mirasçılara intikal etmez. Ancak ikame edilmiş davaya mirasçılar devam edebilir*" hükmü bazı yazarlarca sağ kalan eşin sadece iyiniyetli olması halinde mirasa hak kazanması, bazı yazarlarca her durumda mirasçı olacağı²¹⁵, bazılarınca da hiç bir şekilde mirasçı olamayacağı görüşlerinin öne sürüldüğü tartışmalar bulunmaktaydı²¹⁶. Sözgelimi ilk görüş açısından evliliğin butlanı davası devam etmekte iken eşlerden birinin ölümü halinde, sağ kalan eşin seçerek kazandığı yasal intifa hakkı, butlan kararının alınmasıyla intifa hakkının kendiliğinden, sebebin ortadan kalkması yüzünden sona erdiği söylenemeyecek, buna ilişkin davada iyiniyetin gözönünde bulundurularak ona göre yasal intifa hakkının sona erip ermediğine karar verilecektir. İkinci görüşe göre ölüm evlilik süresi içinde gerçekleştiği ve henüz butlan kararı alınmadığından eMK md. 124'e

²¹⁴ Kanunda önceden yer alan "davacının mirasçılarının birinin devam etmesi" hususu 31.03.2011 Tarihinde 6217 Sayılı Kanunla değişmiştir.

²¹⁵ Escher, **a.g.e.**, s. 41; İmre/Erman, **a.g.e.**, s. 51; Ayiter/Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 57; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 1993/2-756 E., 1994/638 K., 26.10.1994 T. (HukukTürk Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

²¹⁶ Görüşler için bkz. İnan/Ertay/Albaş, **a.g.e.**, s. 126; Bilge Öztan, "Batıl Evlenmelerde Eşlerin Durumu," **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt XXVI, Sayı 1-2, 1969, s. 193.

göre geçerli bir evliliğin sonuçları doğacağı için sağ kalan eşin kazandığı yasal intifa hakkı sona ermeyecek, son görüşe göre ise butlan davasının açılmasıyla mirasçılık sıfatı kazanılamayacağı için, yasal intifa hakkı da doğmayacaktır. Bu tartışmaları gözönünde bulunduran yürürlükteki MK md. 159, ölen eşin mirasçılarının açılmış olan davaya devam ederek, sağ kalan eşin iyiniyetli olmadığının ispatlanması halinde ne yasal mirasçı olabileceğini, ne de ölüme bağlı tasarruflarla sağlanan hakları kabul edebileceğini hüküm altına almıştır²¹⁷. Tekrar edilmelidir ki yürürlükteki kanunda eşin yasal intifa hakkı bulunmadığı için iyiniyetli olup olmaması, bu konuda önem arzetmeyecektir.

b-3678 Sayılı Kanun İle 4721 Sayılı Kanun Arasındaki Durum

23.11.1990 Tarihinde yürürlüğe giren 3678 Sayılı Kanun, mülga 743 Sayılı Kanun'da Kişiler, Aile ve Eşya Hukuku dallarında olduğu gibi Miras Hukuku'nda da çeşitli değişiklikler meydana getirmiştir. Konumuz açısından özellikle 4. zümrenin yasal miras payının kaldırılması, evlilik birliğinde sağ kalan eşin miras payının tekrar düzenlenmesi önem arzetmektedir.

3678 Sayılı Kanun'dan önce ölüm halinde sağ kalan eşi 1. ve 2. zümre ile birlikte mirasçılıkta mülkiyet ya da intifa hakkı seçmesine olanak tanınmaktaydı. Sağ kalan eşin yasal intifa hakkı, seçimi yapması ile doğmaktaydı. 3678 Sayılı Kanunda bu seçimlik hak ortadan kaldırılmış ve sağ kalan eşin farklı zümrelerle birleşmesi halinde oranları ayrı ayrı belirlenmiştir²¹⁸. Seçim hakkının kalkması ile sağ kalan eşin yasal intifa hakkı da ortadan kalmış olmaktadır.

23.11.1990 tarihinden sonraki ölümlere uygulanacak kanunda, 4. zümre de kaldırıldığı için bu kişilerin intifa hakkından da artık söz edilemeyecektir. Diğer bir

²¹⁷ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2011/7-695 E., 2011/673 K., 2.11.2011 T. (Kazancı Mevzuat İctihat Bankası)

²¹⁸ mMK md.444: "Sağ kalan eş, birlikte bulunduğu mirasçılara göre miras bırakana aşağıdaki oranlarda mirasçı olur.

1. Miras bırakanın fûruu ile birlikte mirasçı olursa, mirasın dörtte biri,
2. Miras bırakanın ana ve baba veya bunların fûruu ile birlikte mirasçı olursa mirasın yarısı,
3. Miras bırakanın büyükbaba veya büyük anaları ile birlikte mirasçı olursa mirasın dörtte üçü,

Bunlar da yoksa mirasın tümü eşe kalır."

deyişle daha önceden sadece bu iki kategoriye tanınan yasal intifa hakkı, 3678 Sayılı Kanun'dan sonra hem 4. zümrenin ortadan kalkması, hem de sağ kalan eşe sadece mülkiyet hakkı tanınması sebebiyle Miras Hukuku açısından yasal intifa hakkı sona erdirilmiştir. Gerek 4. zümre başları ile onların birinci derece fürularına, gerekse de eşin lehine ölüme bağlı tasarruf yapılarak intifa hakkı bırakılmasına bir engel bulunmamakta ancak bu bir yasal intifa olmadığı için doğuran sebebin ortadan kalkması ile intifa hakkının sona ermesine dair kural uygulama alanı bulamayacaktır.

c-Günümüzdeki Durum

4721 Sayılı yürürlükteki MK, mirasın paylaşımında büyük ölçüde 3678 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklikleri temel almıştır. Burada yine 4. zümrenin miras payı ve sağ kalan eşin seçebileceği intifa hakkı bulunmamaktadır. Kaldırılan hükümlerle yürürlükteki kanun uyarınca Miras Hukuku içinde yasal intifa hakkı yer almamaktadır. Bu sebeple MK md. 796 (eMK md. 720) maddelerinde yer alan yasal intifa hakkının, onu doğuran sebebin ortadan kalkması ile sona ereceğine dair hüküm, Miras Hukuku içinde uygulama alanı bulamayacaktır²¹⁹.

İsviçre'de Miras Hukukuna ilişkin²²⁰ 1972 yılına kadar önemli bir değişiklik yapılmamıştır. Bu tarihten sonra 1972'de evlatlıkların ve 1976'da evlilik dışı doğan çocukların miras hakkına ilişkin düzenlemeler yapılmış ardında konumuz açısından önemli olan sağ kalan eş ve 4.zümrenin sahip olduğu yasal intifa hakkı, 05.10.1984 Tarihli ve 01.01.1988'de yürürlüğe giren kanun ile kaldırılmıştır²²¹. Sağ kalan eşin yasal intifa hakkının kaldırılmasına rağmen, 01.03.2002'de yürürlüğe giren CCS art.

²¹⁹ 4. zümre lehine ölüme bağlı tasarruf yapılarak intifa hakkı bırakılmasına bir engel bulunmamaktadır. Fakat ölüme bağlı tasarrufla kurulan intifa hakkı, yasal intifa hakkı kapsamında olmadığı için MK md. 796 (eMK md. 720) hükmü uygulanamayacaktır.

²²⁰ Ayrıntı için bkz: Guinand/Stettler/Leuba, **a.g.e.**, s.13.

²²¹ Alain Thévenaz, Successions et Famille Rapport Suisse, **Congrès Henri Capitant – Roumanie**, 23 mai au 28 mai 2010, [http://www.henricapitant.org/sites/default/files/Suisse%20\(A.%20Th%C3%A9venaz\).pdf](http://www.henricapitant.org/sites/default/files/Suisse%20(A.%20Th%C3%A9venaz).pdf) (Çevrimiçi), 01 Nisan 2015

473'de²²² diğer miras hukuku kurallarından önce uygulanacak sağ kalan eşin miras payını arttırabilecek özel hüküm nitelikli²²³, ailenin yaşam şartlarını devam ettirmelerine olanak sağlayan aileyi koruyucu intifa hükümleri yeniden düzenlenmiştir. Buna göre eşlerden biri ölümü halinde sağ kalan eşin lehine, ortak çocuklarının hakkına düşen bütün malın intifa hakkını bırakabilecektir (CCS art. 473/I)²²⁴. Bu intifa hakkı, kanuni miras payı yerine geçecektir. Bu hüküm MK'da yer almamaktadır. Ayrıca 01.01.1988'de yürürlüğe giren kanunla getirilen CCS art. 612a (MK md. 652)'ye göre eşin ölümü ile aile konutu ve ev eşyası üzerinde haklı sebeplerin varlığı halinde sağ kalan eş veya diğer yasal mirasçıların talebiyle mülkiyet hakkı yerine intifa (veya oturma) hakkı tanınabilecektir. Bu hükmün koyulmasıyla sağ kalan eş korunmuş ve ölüm sonucunda yaşam şartlarının düşmesi engellenmeye çalışılmıştır.

3-Kaim Değer Üzerindeki İntifa Hakkının Sona Ermesi

Kaim değer (*surrogat*), bir değerini yerini tutan karşılık veya asıl edimin yerine geçen kıymetler ya da alacaklardır²²⁵. MK md. 798/II'de "*sigorta ve kamulaştırma gibi durumlarda intifa hakkı, hakkın konusu yerine geçen karşılık üzerinde devam eder*" denilmektedir. Maddenin kenar başlığı harap olma veya kamulaştırmadır. Buna göre yararlanılamayacak şekilde harap olan veya intifa hakkı

²²² Paul-Henri Steinauer, "L'article 473 du Code Civil," Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier, ed. Jürg Schmid, Michel Mooser, Peter Voser, Romand Sandmayr no: 84, 2003, s. 334.

²²³ Antoine Eigenmann, **Commentaire du Droit des Successions**, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2012, s. 55; Costin van Berchem, "Successions: Questions Choiesies", La planification du patrimoine - **Journée de Droit Civil** 2008, Ed. Margareta Baddeley, Bénédict Foëx, Schulthess Jurische Medien AG, 2009, s. 115; Margareta Baddeley, "L'usufruit au Service de la Planification du Patrimoine Familial," **Successio**, 2013, s. 274.

²²⁴ Sağ kalan eş ile ortak olmayan çocukların durumu ile ilgili güncel tartışmalar için bkz: Sabrina Carlin, "Les Nouvelles Controverses Liées à L'application de l'art. 473 CC et L'influence de la Quotité Disponible Réduite dans ce Contexte," **Successio- Revue de Droit des Successions**, Ed. Margareta Baddeley, Peter Breitschmid, Paul Eitel, Harold Grüninger, Hans Rainer Künzle, Alexandra Rumo- Jungo, Paul- Henri Steinauer, 2012, s.174, Eigenmann, **a.g.e.**, s. 57; Berchem, **a.g.m.**, s..109.

²²⁵ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 1009; Necip Kocayusufoğlu, Hüseyin Hatemi, Rona Serozan, Abdülkadir Arpacı, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme**, Üçüncü Cilt, 6. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014, s. 49; Kemal Oğuzman, Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler** Cilt I, 12. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2014, s. 446.

sahibi tarafından tamamıyla kullanılamaz hale gelen ya da yok olan intifa konusu eşyaya karşılık bir değer ortaya çıktığında, buna kaim değer adı verilmektedir. Kaim değer alacağı, yasal sebebin meydana gelmesiyle, intifa konusu eşyanın harap veya yok olması, kamulaştırılması ile kendiliğinden ortaya çıkmaktadır²²⁶. Kaim değerinin içine, bir hukukî işlem sonucu elde edilen karşılıklar da girebilecektir²²⁷. Kaim değeri doğuran sebepler, maddede tüketici olarak sayılmamış, "sigorta ve kamulaştırma gibi" ifadesiyle bunlar örnek olarak gösterilmiştir²²⁸. Söz gelimi kaim değer, intifa konusu eşyanın üçüncü kişinin haksız fiili sebebiyle tamamen yok olması yüzünden kendisinden istenen tazminat gibi başka kaynaklardan da doğabilir²²⁹. Ancak taşınmazın başkasına satışı kaim değer doğurmaz, çünkü malikin değişmesi, intifa hakkını sona erdiren bir sebep değildir.

İntifa hakkı, konu olan eşyanın ortadan kalkması ile sona erdiğinde, malik tarafından intifa hakkı sahibine bir karşılık verilmesi beklenemez²³⁰. İntifa hakkı kurulan eşyanın kullanılamayacak hale gelmesi durumunda da malik tarafından yenilenmesi gibi bir zorunluluk bulunmamakla birlikte, malik tarafından kullanılamayacak şekilde harap olan eşya yenilendiğinde intifa hakkı da kendiliğinden doğmaktadır. Ancak ortadan kalkan eşyanın yerine geçen başka bir değer varsa, intifa hakkı bu değer üzerinde devam etmektedir. İntifa hakkı, eşyanın yerine geçen kaim değere herhangi bir işlem yapılmaya gerek kalmaksızın kendiliğinden intikal ederek yasal intifa hakkını oluşturmaktadır²³¹. Başka bir deyişle intifa hakkının konusu değişmekte ve intifa hakkı, hakkın konusu yerine karşılık

²²⁶ Baumann, art. 746, **a.g.e.**, s. 65; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 906, Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 38; Piotet, (Traité) **a.g.e.**, s. 160; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 411; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 827; Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 259; Thurnherr, art. 750, **a.g.e.**, s. 442; Sirmen, **a.g.e.**, s. 586; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 38.

²²⁷ Mustafa Dural, **Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkansızlık**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1976, s. 193.

²²⁸ İsviçre MK art. 750'de de benzer hükümler yer alarak "*özellikle sigorta ve kamulaştırma*" ifadesi kullanılmıştır.

²²⁹ Piotet, (Traité) **a.g.e.**, p. 160, Kaim değer, haksız fiil tazminatı, sigorta gibi, özel hukuka ilişkin işlemlerden doğabileceği gibi, intifa hakkı konusu eşyanın parselizasyonu, kamulaştırması gibi idari işlemlerden de doğabilir.

²³⁰ Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 259 Ancak haksız fiil sonucu fiili işleyen kişi malik ise bu durumda intifa hakkına ilişkin bedel kendisinden talep edilebilir.

²³¹ Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 906; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 38; Piotet, (Traité) **a.g.e.**, s. 160; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 411; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 827; Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 259; Thurnherr, **a.g.e.**, s. 442 ;Sirmen, **a.g.e.**, s. 586.

üzerinde devam etmektedir²³². Ancak hak sahibi tarafından kaim değer elde edildiğinde, intifa hakkı sona erecektir²³³.

Kural olarak intifa hakkı konusu eşyanın sigorta ettirilmesi zorunlu değildir. Fakat MK md. 815/I'e göre "*yerel adetlere göre iyi bir yönetimin gereği olduğu takdirde intifa hakkı sahibi, malikin lehine malı yangına ve diğer tehlikelere karşı sigorta ettirmekle yükümlüdür*" ifadesiyle intifa hakkı sahibi yerel adetlerin gerektirmesi halinde sigorta ettirmekle ve hakkı devam ettiği sürece primleri ödemekle yükümlü tutulmaktadır.

Alman Medeni Kanunu art. 1045'e göre intifa hakkı sahibinin intifa konusu eşyayı sigorta ettirme zorunluluğu bulunmaktadır. Eğer eşya zaten sigortalanmış ise, ödemelerin intifa hakkı süresi boyunca, hak sahibi tarafından yapılması gerekmektedir. Bunun aksine Fransız Hukuku'nda ne intifa hakkı sahibinin, ne de malikin kendi yararlarına eşyayı sigorta yapma zorunluluğu bulunmaktadır²³⁴. Fakat intifa hakkı sahibinin bunu yapması halinde, eşyanın harap veya yok olması durumlarıyla birlikte, eşyaya özen gösterme ve korumaya ilişkin kendi tedbirsizliğinden ileri gelecek riskleri dahi güvence altına alabilecektir²³⁵. Ayrıca eşyanın üzerinde intifa hakkı olması, malik tarafından sigorta yapılamayacağı anlamına gelmemektedir. Sigorta sözleşmesi malik tarafından imzalanmış ve konu olan eşyanın tamamının sigorta kapsamında olması halinde, eşya kullanılamayacak duruma geldiğinde intifa hakkı sona ermeyerek intifa hakkı sahibinin, sigorta şirketinin ödeyeceği değerde kaim değer alacağı doğmaktadır²³⁶.

İntifa hakkının yerine geçen kaim değer, bir anlamda hak sahibinin zararının tazmini niteliğini taşımaktadır. Ancak bu tazminin niteliği yani aynen tazmin veya parasal karşılık olması halinde doğacak sonuçlar birbirinden farklı olmaktadır²³⁷. Sözgelimi yanarak kullanılmaz hale gelen bir aracın yerine başka bir aracın verilmesi

²³² Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 38; Erman, **a.g.e.**, s. 155; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 530; Wieland, **a.g.e.**, s. 638.

²³³ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 38; Piotet, (Traité) **a.g.e.**, s. 160.

²³⁴ Terré/Simler, **a.g.e.**, s. 745; Marty/Raynaud, **a.g.e.**, s. 124, Ancak intifa hakkı konusu taşınmazın kiraya verilmesi halinde, kiracının yapmakla yükümlü olduğu yangın, su baskını gibi riskleri kapsayan bir sigorta sözleşmesi bulunmaktadır. Bu sigorta yapılmadan taşınmazın kiralanması mümkün değildir.

²³⁵ Mazeaud/Mazeaud., **a.g.e.**, s. 405.

²³⁶ Terré/Simler, **a.g.e.**, s. 745; Jourdain, **a.g.e.**, s. 136.

²³⁷ Baumann, art. 750, **a.g.e.**, s. 96; Özen, **a.g.e.**, s. 185.

ile (aynen tazmin), parasal değerin verilmesi (nakden tazmin) halleri ayrı ayrı incelenmelidir.

İntifa konusu eşyanın zarar görmesi halinde üçüncü kişinin tazmin yükümlülüğü veya sigorta alacağı doğduğu takdirde intifa hakkı sona ermeyerek, bu alacak üzerinde intifa hakkı devam edecektir²³⁸. Eğer aynen tazmin edilecekse verilecek eşyada intifa hakkı kendiliğinden kurulacak, nakden tazminde ise para üzerinde intifa hakkı sona ermeyerek bu karşı değer üzerinde devam edecektir. Böylece aynen tazmin prensiplerine göre başlangıçta intifa hakkı kurulmuş olan eşyanın yerine geçen tamamen başka bir eşyada, intifa hakkı herhangi bir işleme gerek kalmaksızın kendiliğinden kurulmakta ve yasal intifa hakkına bir örnek oluşturmaktadır²³⁹. Aynen tazmin özellikle kamulaştırma ve arazilerin İmar Hukuku uyarınca birleştirilmelerinde görülmektedir. Bu durumda ortadan kalkan taşınmazın yerine geçen yeni taşınmaz üzerinde intifa hakkı kendiliğinden kurulmuş olmakta, MK md. 1013/III'e göre tescilden önce aynı hakkın kazanıldığı için, hak sahibi tarafından Tapu Sicili'nden hakkın tescili talep edilmelidir²⁴⁰. Yasal intifa hakkı, Tapu Sicili'ne tescil edilmeksizin, sicil dışında doğduğundan, Tapu Sicili'ne tescili, açıklayıcı niteliktedir²⁴¹.

Nakden tazmin halinde ise doktrinde bir görüşe göre²⁴² eşyanın sigortalı olup olmaması ayrımı önem taşımaktadır. İntifa konusu eşya sigortalı değilse, kaim değer alacağının doğması halinde intifa hakkı sahibine ödenecek para tutarı, MK md. 819'a göre tüketilebilen şeyler üzerinde intifa hakkına dönüşmekte; eğer ortadan kalkan

²³⁸ Özen, **a.g.e.**, s. 186; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 87; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 827; Bertan, **a.g.e.**, s. 1383; Ayan, **a.g.e.**, s. 70. Örneğin bir gemi üzerinde intifa hakkı kurulduğunda, bu geminin zarar görmesi halinde, malik tarafından yenilenirse, intifa hakkı aynı şekilde devam etmektedir. Maria Giannattasio, **Le Statut des Bateaux, en Particulier dans L'exécution Forcée et la Procédure de Limitation de la Responsabilité Moyennant Constitution d'un Fonds de Limitation**, Zurich, Schulthess Jurische Medien AG, 2009, s. 59.

²³⁹ Baumann, art. 750, **a.g.e.**, s. 97.

²⁴⁰ Baumann, art. 750, **a.g.e.**, s. 97. Bununla birlikte MK md. 795/III'de yer alan taşınmaz üzerindeki yasal intifa hakkının tapu siciline tescil edilmese dahi durumu bilenlere karşı öne sürülebilmesine ilişkin hüküm, taşınmazlarda tescilin yapılmaması halinde, iyiniyetle hak kazanımının önüne geçilmesi için koyulmuştur. Ancak tapu sicilinde görülmeyen yasal intifa hakkı sahibi aleyhine hak kazanabilecek kişilerin iyiniyetleri, yasal intifa hakkını bilmeleri halinde ortadan kalkmaktadır.

²⁴¹ Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 910; Bertan, **a.g.e.**, s. 1374 Taşınmazlarda kural olarak intifa hakkının kurulması için tapu siciline kaydedilmesi de gerekmesine ve bunun kurucu nitelikte olmasına rağmen, yasal intifada buna bir istisna tanınmıştır.

²⁴² Özen, **a.g.e.**, s. 186.

eşyanın yerine başka bir eşya geçerse, bu tüketilebilen şeyler üzerinde kurulan intifa hakkı, ilk baştaki gibi (ama farklı) bir eşyada kurulmuş olup, bunun üzerinde devam etmektedir²⁴³. Eşyanın (zorunlu veya isteğe bağlı) sigortalı olması halinde ise, buna ilişkin yapılacak ödemeler, MK md. 820'ye göre alacaklar üzerinde intifa hakkı haline gelmektedir. Başka bir deyişle harap veya yok olan eşya sigortalı ise intifa hakkı sahibi, tazminat tutarından yararlanmaktadır²⁴⁴. Bu tutar, alacak üzerindeki intifa hakkı hükümlerine göre onun getirisini edinme yetkisi vermektedir (MK md. 820/I).

Kanaatimizce intifa konusu eşyanın sigortalı olup olmaması, intifa hakkının sona ermesi ve kaim değere dönüşmesi konusunda önem arz etmemektedir. Şöyle ki MK md. 798/II'de "*sigorta ve kamulaştırma gibi durumlarında intifa hakkı, hakkın konusu yerine geçen karşılık üzerinde devam eder*" ifadesiyle sigortalı olsun olmasın, intifa konusu eşyanın harap veya yok olması hatta kamulaştırılması hallerinde dahi bir ayırım yapılmayarak tamamı kaim değer esaslarına göre, intifa hakkı konusunun yerine her ne geçmiş olursa olsun hakkın, onun üzerinde devam edeceğini belirtmektedir. İntifa konusu eşyanın kullanılamayacak hale gelmesiyle tazmin yükümlülüğü doğduğunda, bu değer üzerinde intifa hakkı devam etmektedir. Bununla birlikte intifa hakkı sahibinin eşyayı sigorta ettirme zorunluluğu bulunmasına rağmen bunu yapmamışsa, kanun tarafından kendisine yükletilen bir yükümlülüğü yerine getirmediği için, malikin gördüğü zararları tazmin etme borcu doğmaktadır²⁴⁵.

Ancak şüphesiz ki tazmin yükümlülüğü gerektirmeksizin eşyanın harap veya yok olması gibi hallerde bir kaim değer alacağı oluşmayacak ve intifa hakkı (konu olan eşyanın yok olması gibi) başka bir sebep yüzünden sona erecektir.

²⁴³ Özen, **a.g.e.**, s. 186.

²⁴⁴ Wieland, **a.g.e.**, s. 438.

²⁴⁵ Bertan, **a.g.e.**, s. 1383; Karşıt görüş bkz: Wieland, **a.g.e.**, s. 466, Yazar, yalnız malikin menfaatlerinin sigorta ettirilmesi halinde ödenen para üzerinde intifa hakkının doğmayacağını ifade etmektedir.

E- İNTİFA HAKKININ KONUSU EŞYANIN HARAP OLMASI

İntifa hakkı, üzerinde kurulduğu eşyayı kullanma ve ondan yararlanma hakkını vermektedir. Ancak bazen eşya geçici süreyle veya kalıcı olmasına rağmen, kısmen kendisinden yararlanılamayacak ya da tam randıman alınamayacak hale gelmiş olabilir. Bu durumda intifa hakkı konusunun harap olmasından söz edilmektedir. Eşyanın kullanılamayacak derecede harap olması halinde, intifa hakkı da sona ermektedir. MK md. 798/I'e göre "*Malik, yararlanılamayacak derecede harap olan intifa konusu malı yararlanılacak hale getirmekle yükümlü değildir; getirirse intifa hakkı yeniden kurulmuş olur*" denilerek kullanımı intifa hakkı sahibine bırakılan eşyanın harap olması durumunda malikin eşyayı tamir, yeniden inşa vs. yöntemlerle intifa hakkının kurulduğu ilk andaki haline getirme zorunluluğunun bulunmadığı ifade edilmiştir²⁴⁶.

Örneğin bir apartman dairesi üzerindeki intifa hakkı, yangın sebebiyle tamamıyla harap hale gelirse, intifa hakkı kendiliğinden sona erecektir. Malikin de yararlanılamayacak derecede harap olan eşyayı, eski haline getirme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Fakat malik aynı hak sahibi lehine, daireyi tamir ettirerek kullanışlı hale getirdiğinde, intifa hakkı bir kurma işlemine gerek kalmaksızın, kendiliğinden devam etmektedir²⁴⁷.

İntifa hakkıyla yüklü eşyanın harap hale gelmesi, beklenmeyen hal, malikin kusuru, intifa hakkı sahibinin özen gösterme ve bakım yükümlülüğünün yerine getirmemesi veya üçüncü kişinin fiili sebeplerinden kaynaklanabilir. Eşyanın harap olması, üçüncü kişinin kusurundan kaynaklanmakta ise malik de intifa hakkı sahibi de haksız fiil sebebine dayanacaklardır²⁴⁸. Bu durumda malik, üçüncü kişiden eşyanın harap olmasından önceki hale getirilmesini, intifa hakkı sahibi ise eşyanın

²⁴⁶ İntifa konusu taşınmazın ısıtma sisteminin çalışmaması, harap olma anlamına gelmemektedir. İntifa hakkı sahibi olağan bakım ve onarımların dışında bu gibi önemli işleri malike bildirmek ve malikin onarımdan kaçınması halinde onun hesabına kendisi yapabilmektedir (MK md. 812). İsviçre Federal Mahkemesi 5C.262/2000, 22.12.2000 D.

²⁴⁷ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 38; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 411, Ayan, **a.g.e.**, s. 70; Wieland, **a.g.e.**, s. 438.

²⁴⁸ Martin Eggel, *Étude sur la Subrogation dans le Droit Civil Suisse*, Berne, Stämpfli Verlag AG, 2013, s. 247. Harap olan eşyanın yerine geçen kaim değer, sigorta alacağı gibi bir sebepten doğabileceği gibi, hasara sebep olan üçüncü kişinin sorumluluğundan da kaynaklanabilir.

tamiri veya yerine yenisi koyuluncaya kadar yararlanmaktan mahrum kaldığı zararı talep edebilecektir²⁴⁹. Eğer harap olma haksız fiilden kaynaklı ise ve bir daha kullanılamayacak derecede eşyanın yok olması sonucunu doğurmuşsa, üçüncü kişinin tazmin sorumluluğu bulunduğu takdirde, malikin sorumlu üçüncü kişiden eşyanın bedelini isteyebilmesinin yanında, intifa hakkı sahibi de sorumludan intifa hakkının bedelini talep edebilecektir. Bu sorumluluk, TBK md. 49 hükümleri ve genel kurallara göre değerlendirilecektir²⁵⁰.

Eşyanın harap olması, intifa hakkı sahibinden de kaynaklanabilecektir. Hak sahibinin sorumluluğu, aktif bir davranışla yani eşyaya zarar verme kastıyla haksız fiil işlemesi veya pasif olarak özen yükümlülüğüne aykırı hareket etmesinden meydana gelebilir²⁵¹. Eğer hak sahibi özen gösterme ve koruma yükümlülüğünü ihlal ederek eşyanın hasar görmesine neden olmuşsa bu zararı, intifa hakkının sona ermesiyle yükümlülüklerine aykırı davranışıyla tazminat sorumluluğunun doğup doğmadığının tespit edilmesi gerekmektedir.

Bu sebeplerden herhangi birinin gerçekleşmesiyle veya eşyanın sigortalanması, kaim değer doğuracak bir sorumluluk içermekteyse intifa hakkı yerine, kaim değer alacağı doğmaktadır. İntifa hakkı konusu eşya, yararlanılamayacak derecede harap olmuş ve bunun yerine bir kaim değer alacağı geçmişse, bu kendiliğinden doğan bir yasal intifa hakkıdır²⁵². Başka bir deyişle tazmin yükümlülüğü yerine getirilip, borcun ödenmesinden sonra yapılan bu ödemenin üzerinde intifa hakkı doğmaktadır.

İntifa hakkı konusu eşya bazen tamamen harap olmayarak, bir kısmının yararlanılamayacak hale gelmesi şeklinde de karşımıza çıkabilir. Eşyanın kısmi olarak kullanılmaz hale gelmesi, intifa hakkını sona erdirmeyecek, kullanılabilecek

²⁴⁹ Marty/Raynaud, **a.g.e.**, s. 130; Bertan, **a.g.e.**, s. 1381.

²⁵⁰ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 38; Baumann, art. 750, **a.g.e.**, s. 95; Piotet, (Traité) **a.g.e.**, s. 160; Thurnherr, **a.g.e.**, s. 442; Bichsel/Mauerhofer, **a.g.e.**, s. 1218.

²⁵¹ Baumann, art. 750, **a.g.e.**, s. 94; Thurnherr, art. 750, **a.g.e.**, s. 442. Eğer intifa hakkı sahibi pasif hareketle yani özen gösterme yükümlülüğüne aykırı hareketle eşyaya zarar gelmesine sebep olmuşsa, sorumluluğu haksız fiil çerçevesinde değil, MK md. 812vd yer alan intifa hakkı konusu eşyanın korunması ve özen gösterme yükümlülüğüne aykırı hareket edilmesi sebebiyle sorumlu olacaktır.

²⁵² Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 38; Thurnherr, art. 750, **a.g.e.**, s. 442; Piotet, (Traité) **a.g.e.**, s. 160; Giannattasio, **a.g.e.**, s. 59. Bkz: BÖLÜM I: İntifa hakkının kendiliğinden sona ermesi/ 3-Kaim Değer Üzerindeki İntifa Hakkının Sona Ermesi

kısım üzerinde hak devam edecektir. Yukarıdaki örneği biraz değiştirerek yangının sadece mutfakı etkilediği, evi kısmi olarak kullanılmayacak hale getirdiği düşünülürse, bu durumda intifa hakkının sona erdiği söylenemeyecektir. Dairedeki diğer odalar kullanılabilir haldedir. Başka bir deyişle kısmi hasar görme halinde intifa hakkı kalan kullanılabilir kısım üzerinde devam etmektedir. Malikin, mutfakı yenilemek ve intifa hakkına elverişli biçimde tutmak yükümlülüğü bulunmamaktadır.

Bununla birlikte harap olan bölüm hariç tutulduğunda eşya hiç bir işe yaramayacaksa, kalan bölüm üzerinde de intifa hakkı sona erecektir. Harap olan eşyanın dışında kalan kısmın kullanılmasının imkansız olması halinde intifa hakkının, MK md. 785 hükmüne kıyasen sona erdiği söylenebilecektir. MK md. 785'e göre taşınmaza yarar sağlamayan irtifakın terkin edilmesi için hakkın kurulduğu sıradaki şartların değişmesi, örneğin hakkın kullanımının imkansız hale gelmesi ve sınırlı aynı hak sahibine yarar sağlamayan bu hakka ihtiyacı kalmamasına rağmen, taşınmazı hakla yüklü tutmak yerine değişen koşullara uydurulması düşüncesiyle mahkemeden hakkın terkinini talep edilebilecektir. Ancak MK md. 785 eşyaya bağlı irtifaklara ilişkin bir hüküm olmakla birlikte, katıldığımız görüşte intifa hakkına da uygulanabilecektir²⁵³. Harap olma, tamamen yok olma halini aldığı anda intifa hakkının kıyas gerekmeksizin MK md. 796'da yer alan açık hüküm sebebiyle kendiliğinden sona erdiği söylenebilecektir.

Eşyanın bir bölümünün yararlanamayacak derecede harap olması halinde, intifa hakkının kalan kısımda devam etmesine ilişkin açık bir hüküm İsviçre ve Türk Hukuk Sistemleri'nde yer almamakla birlikte doktrinde genel olarak kabul görmektedir²⁵⁴. Buna karşılık Fransız Medeni Kanunu art. 623'de intifa hakkıyla yüklü eşyanın bir kısmının zarar görmesi halinde, intifa hakkının her ne kalmışsa onun üzerinde devam edeceği açıkça belirtilmektedir²⁵⁵. Bu kuralın iki ayrı

²⁵³ Tartışmalar için Bkz: BÖLÜM II: İntifa hakkının bir hukuki işlemle veya diğer sebeplerle sona ermesi/ b- MK md. 785'in kıyasen uygulanması

²⁵⁴ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 37; Özen, **a.g.e.**, s. 180; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 87.

²⁵⁵ İntifa hakkı sürü halindeki hayvanların tamamının üzerinde kurulmuş olup da, hak sahibinin elindeyken hastalık, telef olma vs. sebeplerle yararlanamayacak hale gelen hayvanların yerine iade esnasında, intifa hakkı sahibi tarafından aynı cins ve yaşta hayvan verilmesi gerekmektedir. (CCF art. 616/II) Jean-Baptiste-Victor Proudhon, **Traité des Droits d'Usufruit, d'Usage, d'Habitation et de Superficie**, Tome II, Bruxelles, Librairie de Jurisprudence de H. Tarlier, 1833, p. 26

görünümüne özellikle yer verilmiştir²⁵⁶. CCS art. 624/II'de harap olan eşya bir arazinin üzerindeki bina ise binanın zarar görmeyle intifa hakkı sona ermeyerek, inşa edildiği arazi ve kalıntılarında devam ettiği ifade edilmekte ve CCS art. 616/I'de ise hayvan sürüsü üzerine kurulan intifa hakkında, sürüden birkaçının telef olması halinde, tüm sürü üzerindeki intifa hakkı sona ermeyerek, hem telef olanların derileri üzerinde hem de kalan hayvanlarda intifa hakkının devam edeceği belirtilmiştir.

İntifa hakkı ile yüklü eşyanın harap olmasıyla bunun yerine malik tarafından başka bir eşya koyulması halinde bir görüşe göre intifa hakkının konusunu bu yeni eşya oluşturmaktadır²⁵⁷. Bu bir yasal intifa olup, herhangi bir işleme gerek kalmaksızın yeni eşya üzerinde kendiliğinden intifa hakkı doğmaktadır²⁵⁸. "İntifanın canlanması" olarak adlandırılan prensibe göre, intifa konusu olan eşyanın yerine geçen değerler üzerinde intifa hakkı devam etmektedir²⁵⁹. Diğer bir görüşe göre ise, intifa hakkının yeni eşyalar üzerinde kendiliğinden kurulmuş sayılabilmesi için sadece bunun yerine koyulmuş olması yetmez. Bu yeni eşyanın intifa hakkı konusu harap olan eşya yerine ve ona kaim olarak tesis edilmesi gerekmektedir²⁶⁰. Burada malikin niyetinin araştırılması gerekmektedir²⁶¹. Örneğin harap olan bina yerine malik tarafından başka bina edinilirse, intifa hakkı bunun üzerinde kendiliğinden kurulmamaktadır. Fakat yeni bina eski binanın arazisine inşa edilir ve bunun yerine kaim olma amacıyla yapıldığı belli ise, bu durumda intifa hakkı sona ermeyerek devam etmektedir²⁶². İki görüş arasındaki temel fark birinci görüşte, harap olan intifa hakkı konusu eşyanın yerini benzer özelliklere ve kullanım imkanına sahip olan herhangi bir başka eşya alabilecekken, ikinci görüşte, yeni eşyanın özellikle onun yerine geçmek amacıyla tamir veya yeniden inşa edildiğinin anlaşılması gerekmektedir. Ancak her halükarda intifa hakkı sahibinin, yenilenen eşyayı reddederek intifa hakkını sona erdirme imkanı bulunmakla birlikte, harap olan

²⁵⁶ Terré/ Simler, **a.g.e.**, s. 744; Seube, **a.g.e.**, s. 106.

²⁵⁷ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 38, Yazar bir binek arabanın, başka bir araçla değiştirilmesi örneğini vermektedir.

²⁵⁸ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 38 ;Giannattasio, **a.g.e.**, s. 59; Thurnherr, art. 750, **a.g.e.**, s. 442; Piotet, (Traité) **a.g.e.**, s. 160,

²⁵⁹ Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 411.

²⁶⁰ Wieland, **a.g.e.**, s. 438; Özen, **a.g.e.**, s. 183.

²⁶¹ Baumann, art. 750, **a.g.e.**, s. 95.

²⁶² Wieland, **a.g.e.**, s. 438. Yazarın verdiği bir örnekte, intifa hakkı konusu bir orman ise, harap olması halinde malik tekrar bir orman yetiştirirse, intifa hakkının yeni yetişen ormanda devam edeceği belirtilmektedir.

eşyanın inşası esnasında sadece basit eklentilerin değişmesi halinde intifa hakkı sahibinin bunu reddetmesi mümkün görülmemektedir²⁶³. Bununla birlikte hak sahibinin tek taraflı olarak hakkından vazgeçmesi her zaman için mümkündür.

F- İNTİFA HAKKININ KONUSU HAK VEYA ALACAĞIN SONA ERMESİ

İntifa hakkı taşınır ve taşınmazlar üzerinde kurulabileceği gibi, diğer irtifak haklarından farklı olarak, hak veya alacaklar üzerinde de kurulabilmektedir²⁶⁴ (MK md. 794/II). Roma'da, İlk İmparatorluk (Principatus) Dönemi'ne kadar intifa hakkının konusu sadece maddi mal olabiliyorken, bu dönemde çıkarılan bir *Senatus Consultum* ile kısıtlama kaldırılarak, intifa hakkının konusunu maddi mal gibi hak ve alacağın da oluşturabileceğine imkan tanınmıştır²⁶⁵. Taşınırlarda zilyetliğin devri, taşınmazlarda Tapu Sicili'ne tescil ile intifa hakkının kurulmasına ilişkin işlem hak ve alacaklarda, kendilerine özel devir şekillerine uyulması ile gerçekleştirilmektedir²⁶⁶. Örneğin alacak üzerinde kurulan intifa hakkı, TBK md. 184'e göre alacağın devri kurallarına göre yazılı şekilde yapılmalıdır. Kanun tarafından kıymetli evrak da alacak hükümlerine tabi tutularak²⁶⁷, kıymetli evraktaki intifa hakkı, borçlandırıcı işlem olan sözleşmenin yapılmasından sonra, hamile yazılı senetlerde senedin zilyetliğinin intifa hakkı sahibi olacak kişiye devri yeterli olmakla birlikte, emre yazılı senetlerde cirosunun yapılması, nama yazılı senetlerde ise intifa hakkı kurulmasına ilişkin yazılı bir beyanda bulunmakla tamamlanmaktadır (TTK md. 647).

²⁶³ Baumann, art. 750, **a.g.e.**, s. 96. Örneğin harap olan bir binanın ısıtma sistemi önceden gazyağı ile çalışırken, yenilediğinde daha modern bir ısıtma olan güneş enerjisi sistemi kurulduğunda sırf bu sebebe dayanarak intifa hakkı sahibi, kabul etmemezlik yapamaz.

²⁶⁴ Jessica Salom, **L'attribution du Revenu en Droit Fiscal Suisse et International**, Lausanne, Schulthess Editions Romandes, 2010, s. 6.

²⁶⁵ Karadeniz Çelebican, **a.g.e.**, s. 258; Umut, **a.g.e.**, s. 150.

²⁶⁶ Steinauer, (tome III), **a.g.e.**, s. 23; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 901; Köprülü/ Kaneti, **a.g.e.**, s. 83; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 823 ;Ayan, **a.g.e.**, s. 57; Bertan, **a.g.e.**, s. 1355.

²⁶⁷ Steinauer, (tome III), **a.g.e.**, s. 47; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 510.

İntifa hakkının alacak ve hak üzerinde kurulabilmesi için öncelikle hakkın ve alacağın devredilebilir nitelikte olması gerekmektedir²⁶⁸. Devredilmesi mümkün olmayan haklarda, örneğin bir intifa veya oturma hakkı üzerinde ikinci bir intifa hakkı kurulamamaktadır²⁶⁹. Aynı şekilde çek ve poliçe üzerinde de bunlarda anapara ve getirilerinin birbirinden ayrı devredilemeyeceği için intifa hakkı kurmak mümkün olmamaktadır²⁷⁰.

Hak veya alacak üzerinde intifa hakkının kurulabilmesi için ikinci şart, bunların sadece yararlanmaya veya hukuki ürün vermeye elverişli haklardan olma zorunluluğudur²⁷¹. Hakkın yararlanmaya müsait olması ifadesiyle kastedilen faiz, kar payı gibi getirilerdir. Bununla birlikte örneğin fikri ve sınai haklardan doğan mali hakları kullanma²⁷² veya satım sözleşmesinden doğan talep hakkı gibi, hakkın kapsadığı edimin yararlanmaya elverişli olması da mümkündür²⁷³. Ayrıca intifa hakkı sahibinin, alacak üzerinde sadece yararlanma hakkı bulunduğu için tıpkı eşya üzerinde kurulmuş intifa hakkı gibi alacak üzerinde tasarruf işlemi yapamayacak, alacağı başkasına devredemeyecektir²⁷⁴.

Belirtilen şartlara uymak koşuluyla günümüzde intifa hakkının kurulabileceği haklar da sınır tanımamaktadır. Örneğin cep telefonu abonelerinin hizmet almasını sağlayan baz istasyonları da operatörler tarafından kira yöntemiyle edinilebileceği gibi, düzensiz kişisel irtifak veya intifa hakkının dahi konusunu oluşturabileceklerdir²⁷⁵. Özellikle bir operatörün kendi kurduğu baz istasyonunun

²⁶⁸ Bichsel/Mauerhofer, art. 745, **a.g.e.**, s. 1208; Steinauer, (tome III), **a.g.e.**, s. 47; Bertan, **a.g.e.**, s. 1493; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 825; Homberger, **a.g.e.**, s. 565; Özen, **a.g.e.**, s. 143; Ayan, **a.g.e.**, s. 57; Sirmen, **a.g.e.**, s. 583; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 888; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 683; Wieland, **a.g.e.**, s. 478; Salom, **a.g.e.**, s. 6; Piotet, (Traité) **a.g.e.**, s. 183; Thurnherr, art. 772-775, **a.g.e.**, s. 474.

²⁶⁹ Ayan, **a.g.e.**, s. 57, Wieland, **a.g.e.**, s. 479. Kanundan kaynaklanan sorumluluklarda örneğin işverenin işçiye karşı sorumluluğu devredilemediği için, üzerinde intifa hakkı kurulabilecek bir alacak değildir.

²⁷⁰ Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 515. Emre, nama, hamile yazılı kıymetli evrak üzerinde intifa hakkının kurulması mümkündür.

²⁷¹ Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 888 ;Piotet, (Traité) **a.g.e.**, s. 183; Sirmen, **a.g.e.**, s. 583; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 75; Akıntürk **a.g.e.**, s. 682; Bertan, **a.g.e.**, s. 1493; Wieland, **a.g.e.**, s. 479; Bichsel/Mauerhofer, art. 773, **a.g.e.**, s.1248.

²⁷² Akıntürk, **a.g.e.**, s. s. 682; Bertan, **a.g.e.**, s. 1349; Piotet, (Traité) **a.g.e.**, s. 183.

²⁷³ Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 75.

²⁷⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 851; Ayan, **a.g.e.**, s. 57.

²⁷⁵ Antoine Eigenmann, Leila Roussianos, "Les Antennes de Téléphonie Mobile- Aspects de Droit Privé," **Droit de Construction**, ed. Jean-Baptiste Zufferey, Hubert Stöckli, Peter Hanni, Pascal Pichonnaz, Zurich, Schulthess Jurische Medien AG, 2004, s. 96 vd..

kullanımından vazgeçip çıplak mülkiyetini elinde tutarak bunun üzerinde, diğer operatörlere başka yerde bir tane daha istasyon kurmaksızın zaten kurulmuş olan baz istasyonundan yararlanmak için intifa hakkı kurması, istasyonun kullanım hakkının verilmesi sebebiyle hak üzerinde intifa hakkına girmektedir. Burada önemli olan baz istasyonun kurulduğu eşya (direk, orman içindeki yüksek ağaç vs.) değil, ancak kullanımı sağlayan Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED) vs. raporları ile verilmiş izinlerin kullanım hakkının, intifa hakkının temlik şartlarına göre diğer operatöre devredilmesidir. İntifa hakkı sahibi operatörün bu hakkını kullanırken, sebeplerden birinin gerçekleşmesiyle intifa hakkı sona ermektedir²⁷⁶.

Alacak üzerinde kurulan intifa hakkının niteliğine göre, ikili bir ayırım yapılmaktadır. İlk görüşte alacağın üzerinde aynı hak kurulması, alacağın devrine benzemekte ve alacaklının hakları intifa hakkı sahibine geçerek, kendisine bunları kullanma imkanı verilmektedir. Görüşün önemli temsilcilerinden Piotet'ye göre intifa hakkı sahibinin bu ilişkiden doğan kişisel hakları, intifa hakkının kurulduğu alacağın alacaklısının haklarından önce gelmektedir²⁷⁷. Bu durum tıpkı intifa hakkının kurulduğu eşyanın üzerindeki intifa hakkı ve mülkiyetten doğan malikin haklarına (özellikle yükleme teorisi göz önüne alındığında yükleme teorisinin temelinde yer alan sınırlı aynı hakkın mülkiyeti daraltması ve mülkiyetin kullanımına ilişkin yetkileri sınırlandırarak, eşya üzerinde kısmi egemenlik yetkisi sağlamasına) benzetilmektedir²⁷⁸. Bunun sebebi yazara göre alacak üzerindeki intifa hakkının aynı hak olmayıp, genel görüşün aksine intifa ilişkisinden doğan kişisel hak olmasıdır²⁷⁹. Bu yönde bir düşünce de alacak üzerindeki hakkın gerçek anlamda bir intifa hakkı olmayıp, alacak hakkının özelliklerini gösteren "nispi alacak hakkından türetilmiş"²⁸⁰

²⁷⁶ Eigenmann/Roussianos, **a.m.**, s. 100.

²⁷⁷ Paul Piotet, "Le Nantissement d'une Cédula Hypothécaire du Propriétaire (ATF 115 II 149) ," **Journal des Tribunaux**, ed.Paul Xavier Cornu, Laurent Moreillon, Antoine Thélín, Eric Muster, Suzette Sandoz, Denis Tappy, Fabienne Byrde, Jean Gauthier, Edgar Philippin, Vincent Martenet, Laurent Buttica, 1990, s.133.

²⁷⁸ Paul Piotet, "Le Nantissement d'une Cédula Hypothécaire du Propriétaire", **Contribution Choises- Recueil Offert par la Faculté de Droit de L'université de Lausanne à L'occasion de son 80ème Anniversaire**, Lausanne, Schulthess Juristische Medien AG, 2004, s. 548.

²⁷⁹ Piotet, **a.e.**, s. .547.

²⁸⁰ Serozan, **a.g.e.**, s. 338.

ve kök hak ile aynı niteliğe sahip olarak aynı hak kategorisine girmemesi²⁸¹ yönündedir.

Oysa klasik görüş, alacak üzerindeki intifa hakkını, hak üzerinde hak kurulması olarak kabul etmektedir²⁸². Bu görüş içinde bazı yazarlar bunların herkese karşı öne sürülebilen mutlak haklar olduğu yönündedir²⁸³. Bazı yazarlar ise aynı hakların konusunu sadece eşyalar oluşturabileceği için, alacak üzerindeki bu hakkın, gerçek anlamda intifa hakkı olmayıp, MK md. 819'da yer alan tüketilebilir şeylere ilişkin intifa hakkı benzeri olduğunu ortaya koymaktadırlar²⁸⁴. Teoride hangi görüş tercih edilirse edilsin MK md. 794/I'e göre intifa hakkı, tıpkı taşınır ve taşınmazlarda olduğu gibi alacaklar ve haklar üzerinde kurulabilecek ve kanunda açıkça niteliği belirtilmeyerek, kıyasen taşınır ve taşınmazlardaki hükümler hak ve alacaklara da uygulanacaktır.

Alacak üzerinde intifa hakkı kurulduğunda alacak yine alacaklıda kalmasına rağmen, intifa hakkı sahibi onun getirisini²⁸⁵ (faiz, temettü, kar payı vs.) edinme hakkını elde etmektedir²⁸⁶. İntifa hakkının konusunu oluşturan bu getiriler, hakkın özüne dokunulmaksızın, ondan elde edilen hukuki ürünlerdir²⁸⁷. Böylece intifa hakkının konusunu oluşturan alacağın geliri yararlanmak üzere intifa hakkı sahibine verilmekle birlikte alacak devredilmiş olmamakta ve alacak hakkı, alacaklıda kalmaktadır²⁸⁸.

²⁸¹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 851.

²⁸² Steinauer, (tome III), **a.g.e.**, s. 46; Tekinay, (menkul), **a.g.e.**, s. 41, Görüşlerin değerlendirilmesi için bkz: Bertan, **a.g.e.**, s. 1491.

²⁸³ Wieland, **a.g.e.**, s. 475, ; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 74.

²⁸⁴ Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 510; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 851; İsviçre MK art.. 773'e ilişkin fikirler için bkz: Wieland, **a.g.e.**, s. 475, Piotet, (Traité) **a.g.e.**, s. 183.

²⁸⁵ Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu 1966/18 E., 1968/2 K., 7.2.1968 T., "*Hukuki semere, mevcut hukuki münasebetin belirli zamanlarda sağladığı bir gelirdir. Burada belirli zaman şartı esastır.... Banka ikramiyeleri faiz gibi "belirli" zamanlarda ve mutlaka beklenen bir fayda değildir.... Bu takdirde gelir vasfını taşımaktan yoksundur. Hukuki semere olarak intifa kapsamına gireceği bu sebeplerle kabul olunmamıştır.*" denilerek, üzerinde intifa hakkı bulunan tasarruf hesabına isabet eden banka ikramiyesinin çıplak mülkiyet sahibine ve faizinin de intifa hakkı sahibine ait olması gerektiğine karar verilmiştir. (Kazancı Mevzuat İçtihat Bankası)

²⁸⁶ Sirmen, **a.g.e.**, s. 583; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 831; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 75; Tekinay, (menkul), **a.g.e.**, s. 48; Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 267; Thurnherr, **a.g.e.**, p. 474.

²⁸⁷ Akıntürk, **a.g.e.**, s. 682.

²⁸⁸ Wieland, **a.g.e.**, s. 475; Tekinay, **a.g.e.**, s. 488.

1-Hak Veya Alacağın Sona Erme Durumu

Hak veya alacağın kendilerine has bazı özellikleri sebebiyle intifa hakkının farklı sona erme halleri karşımıza çıkmaktadır. Alacaklar konusunda özel haller başlığı altında, MK md. 820-822’de düzenlemeler yer almaktadır.

Hak veya alacağın herhangi bir sebeple sona ermesi halinde, üzerindeki intifa hakkı da bir işleme gerek kalmaksızın kendiliğinden sona ermektedir²⁸⁹. Sona erme şekilleri Borçlar Hukuku hükümlerine göre olduğu gibi genel hükümlerce de belirlenebilir. TBK md. 131 vd. hükümlerine göre ibra, yenileme, birleşme, ifa imkansızlığı, aşırı ifa güçlüğü, takas, zamanaşımı gibi borcu sona erdiren sebeplerin²⁹⁰ gerçekleşmesi halinde, alacak üzerindeki intifa hakkı da ortadan kalkacaktır. Bunların dışında Eşya Hukuku’nda hakkın sahibinin ölümü intifa hakkını sona erdireceği gibi, kıymetli evrakın kaybolması da TTK’ya md. 651’e göre senedin iptaline sebep olabilecektir. Hak ve alacak üzerinde kurulan intifa hakkının sona ermesi için kanunda herhangi bir istisnaya yer verilmediği sürece, alacağı sona erdiren tüm sebepler, alacağın ortadan kalkması sonucunu doğurarak, buna bağlı bulunan intifa hakkını da sona erdirmektedir.

Ancak asıl alacak sahibi ile intifa hakkı sahibinin aynı kişi haline gelmesi, özel olarak dikkat edilmesi gereken bir durumdur. TBK md. 135’e göre alacaklı ve borçlu sıfatının aynı kişide birleşmesiyle borç sona ermektedir. Fakat intifa hakkı sahibi o alacağın yararlanma yetkisini de elinde bulunduran kişi olarak, aynı zamanda asıl alacaklı haline geldiğinde intifa hakkının sona erip ermeyeceği hususunun tespit edilmesi gerekmektedir.

Öncelikle TBK md. 135’de yer alan alacaklı ve borçlu sıfatının birleşmesinin borcu sona erdirmesinden yola çıkılarak, intifa hakkının hak veya alacak ya da taşınmazlar üzerinde kurulması halinde aralarında bir fark olup olmayacağı hususları

²⁸⁹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 831; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 412. Ayrıca hak sahibinin ölmesi, tüzel kişiyse sona ermesi vazgeçme, süreye bağlıysa sürenin dolması gibi genel intifa hakkını sona erdiren sebepler de hak veya alacak üzerindeki intifa hakkını sona erdirmektedir. Hak ve alacaklara uygulanacak intifa hakkına ilişkin genel hükümleri için bkz: Bichsel/Mauerhofer, **a.g.e.**, s. 1248.

²⁹⁰ Dar ve geniş anlamda borcu sona erdiren sebepler için bkz: Oğuzman/Öz, (Cilt I) **a.g.e.**, s. 549 vd.

tespit edilip ardından, bu kuralın intifa hakkına uygulanıp uygulanmayacağı incelenmelidir.

TBK md. 135/I, 1. cümlede "*Alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşmesiyle borç sona erer*" denilmektedir. Başka bir ifadeyle alacaklı ve borçlu sıfatlarındaki birleşme ile sadece alacak değil, buna bağlı rehin, kefalet gibi haklar da sona ermektedir. İntifa hakkının kurulduğu eşya taşınır olduğu takdirde tartışmasız olarak hak sahibi ve malik sıfatlarının birleşmesinin intifa hakkını sona erdireceği kabul edilmekle birlikte taşınmazlarda taraf sıfatının aynı kişide birleşmesi tartışmalıdır²⁹¹. Alacak üzerinde kurulan intifa hakkında ikili bir ayırım yapılarak incelenmesi gerekmektedir.

Alacak üzerinde kurulan intifa hakkında taraf sıfatının birleşmesiyle ilgili akla gelen ilk ihtimalde üçüncü kişinin üzerinde intifa hakkına sahip olduğu bir hakkın, alacaklısı ve borçlusu aynı kişi haline geldiği takdirde uygulanacak hüküm borçların sona erme sebeplerinden TBK md. 135/I, 2. cümledir. Buna göre "*Ancak, üçüncü kişilerin alacak üzerinde önceden mevcut olan hakları birleşmeden etkilenmez*" ifadesiyle, taraf sıfatının birleşmesi ile bu birleşme, alacağı etkilemeyerek, intifa hakkı gibi rehin veya koyulan haczin de sona ermeyeceği belirtilmiştir²⁹². Başka bir deyişle, hak ve alacak üzerindeki intifa hakkında, alacaklı ve borçlunun aynı kişi haline gelmesi ile intifa hakkı sahibinin hakları etkilenmeyerek, alacak sona ermeyecektir²⁹³. Tekrar etmek gerekirse bu ilişkide intifa hakkı sahibi, alacaklı ve borçlu dışında üçüncü kişi konumunda olduğu için korunmaktadır.

Fakat, intifa hakkı sahibi ile alacaklı sıfatının birleştiği ikinci ihtimale ilişkin bir hüküm kanunda bulunmamaktadır. Bu halde hakkın kullanımı elinde bulunan ve herhangi bir sebeple kendisine hakkın devredildiği intifa hakkı sahibi, asıl alacaklı haline gelmektedir. İlişkide üçüncü kişi konumunda olmadığı için TBK md.135/I,

²⁹¹ Bkz BÖLÜM I: İntifa hakkının kendiliğinden sona ermesi/ G- İntifa hakkının malik ve intifa hakkı sahipliği sıfatlarının birleşmesi. Kabul ettiğimiz görüşe göre, intifa hakkı sahibi ve malik sıfatlarının birleşmesi, hakkın sona ermesine yol açan sebeplerden biridir. Buna karşılık diğer görüş, intifa hakkının sadece kanunda MK md. 799 vd. yazılı sebeplerle sona ereceği yönündedir.

²⁹² Oğuzman/Öz, (Cilt I) **a.g.e.**, s. 566. Üçüncü kişilerin alacaklarıyla ilgili kısım 818 Sayılı BK'da bulunmamakla birlikte aynı sonuca varılmaktaydı.

²⁹³ Wieland, **a.g.e.**, s. 483; Bertan, **a.g.e.**, s. 1499.

2.cümlenin uygulanması mümkün görünmemektedir. Böylece intifa hakkının, üzerinde başka kimsenin menfaati olmadığı sürece, TBK md. 135/I, 1. cümle ile birlikte tıpkı (genel kabul gören) taşınır ve (kabul ettiğimiz²⁹⁴) taşınmaz eşyalara ilişkin genel hükümler de dikkate alınarak, hak sahibi ile alacaklı sıfatlarının birleşmesiyle kendiliğinden sona erdiği kabul edilmelidir. Örneğin intifa hakkının kurulmasından sonra alacak üzerinde bir de rehin hakkı kurulması halinde, sıfatların birleşmesiyle intifa hakkının kendiliğinden sona erdiği kabul edilirse, intifa hakkı sahibi zararına rehin hakkı sahibine haksız bir yarar sağlanmış olacağından, intifa konusu alacakta başka kişinin menfaati olduğu sürece sona ermediği, bunun dışında ise kendiliğinden sona erdiği kabul edilmelidir²⁹⁵.

Anonim ortaklıklarda, ortağın payı üzerinde kurulan intifa hakları da yukarıda belirtilen görüşlerce aynı hak olup doğrudan veya kıyasen uygulanması tartışmaları bir yana bırakılarak, ancak Ticaret Hukuku'ndan kaynaklanan özellikleri de dikkate alınarak MK md. 796 vd'da yer alan genel sona erme ile MK md. 820 vd'daki alacaklar üzerinde kurulan intifa haklarına ilişkin sona erme halleri uygulanacaktır. İntifa konusu hakkı konusunun yok olmasına yol açan, başka deyişle payı sona erdiren sebepler, örneğin anonim ortaklığın tasfiyesi (TTK md. 529), başka şirketle birleşmesi (TTK md. 136 vd) veya tür değiştirmesi (TTK md. 180 vd), sermayenin azaltılmasına ilişkin bir karar uyarınca itfasını ve bakiye sermaye borcunun ödenmemesi nedeni ile pay sahibinin ıskatı (TTK md. 482 vd) olmaktadır²⁹⁶. Bunların dışında süreye bağlı ise sürenin dolması, kişiliğin sona ermesi gibi genel sebepler de anonim ortaklıklardaki payın üzerindeki intifa hakkını sona erdirmektedir.

Hak veya alacak üzerinde kurulan intifa hakkında, taşınır ve taşınmazlardaki malik ve intifa hakkı ilişkisinden farklı olarak, hak sahibi veya alacaklı ile intifa hakkı sahibi arasında yetki paylaşımı daha yoğundur²⁹⁷. İntifa hakkı sahibinin kural olarak tek başına kendisine verilen kullanma ve yararlanma yetkisi, söz konusu

²⁹⁴ Bkz: BÖLÜM I: İntifa hakkının kendiliğinden sona ermesi/ G- İntifa hakkında malik ve intifa hakkı sahipliği sıfatlarının birleşmesi

²⁹⁵ Bertan, **a.g.e.**, s. 1499.

²⁹⁶ Abuzer Kendigelen, **Anonim Ortaklık Üzerinde İntifa Hakkı**, İstanbul, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 1994, s. 356.

²⁹⁷ Serozan,(eşya) **a.g.e.**, s. 338; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 510; Thurnherr, **a.g.e.**, p. 474.

haklar olduğunda kanun tarafından istisnaya tabi tutulmuştur. Haklar üzerinde kurulan intifada, bu yetkilerin malik ve intifa hakkı sahibi tarafından birlikte kullanılması gerekmektedir²⁹⁸. MK md. 820'ye göre borçluya karşı yapılacak ödeme isteminin ve kıymetli evrak üzerindeki tasarrufların alacaklı ve intifa hakkı sahibi tarafından birlikte yapılması, borcunu ödemek üzere borçlu tarafından yapılacak bildirimin de her ikisine de yöneltilmesi gerekmektedir²⁹⁹. Bu birlikteliğe ibra, muacceliyet ihbarı, takas, tahsil gibi işlemlerin yapılması da girmektedir³⁰⁰.

2- Alacağın İfasında Sona Erme Durumu

İntifa hakkı, taşınır ve taşınmaz üzerinde kurulabileceği gibi, hak ve alacaklar da bu hakkın konusunu oluşturabilecektir Alacak üzerinde kurulan intifa hakkı, onun getirisini edinme yetkisi vermektedir (MK md. 820/I). Alacak hakkının konusunu oluşturan borcun ifa edilmesiyle birlikte bunun üzerinde intifa hakkının nasıl sona erdiğinin tespit edilmesi gerekmektedir.

MK md. 821/I'de borçlunun alacaklı veya intifa hakkı sahibinden birine ödenmeye yetkili kılınmadığı borcu, ikisine birlikte ödeyebileceği ya da hakimın belirlediği yere tevdi edebileceği belirtilmiştir. İntifa hakkı sahibi, taraflarca veya kanunen belirlenen yerde borcunu yerine getirdikten sonra, borcun konusu üzerinde intifa hakkı kazanmaktadır. Bu durum, MK md. 821/II'de "*Yerine getirilen edimin konusu ve özellikle geri ödenecek ana para, intifa hakkına tabi olur*" ifadesiyle belirtilmiştir.

Bir sözleşmede taşınır, taşınmaz, para veya tüketilebilen şeylerin mülkiyetinin alacaklıya geçirilmesi konu edildiğinde, bu alacak üzerinde üçüncü kişi

²⁹⁸ Ayan, **a.g.e.**, s. 63; Steinauer, (tome III), **a.g.e.**, s. 48; Tekinay, (menkul), **a.g.e.**, s. 42; Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 267; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 510; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 852; Thurnherr, art. 772-775, **a.g.e.**, s. 474.

²⁹⁹ Bu yoğun birlikteliğin doğuracağı olumsuz sonuçları engellemek için MK md. 822'de intifa hakkı sahibinin, değerini ödeyerek veya güvence göstererek intifanın başlangıcından 3 ay içinde, hakkın konusu alacağın ve kıymetli evrakın kendisine devrini isteyebileceği belirtilmiştir.

³⁰⁰ Serozan,(eşya) **a.g.e.**, s. 338; Wieland, **a.g.e.**, s. 482'de belirtildiği üzere MK md. 820 hükmü emredici nitelikte olmadığından, taraflarca aksi kararlaştırılabilmektedir. Buna göre intifa hakkı sahibi veya alacaklı tarafından yönetimin sadece içlerinden birisine ait olmasını kararlaştırabilecekleri gibi, taraflardan biri, diğer tarafa vekaletname de verebilecektir.

lehine intifa hakkı kurulması durumunda, alacağın ifa edilmemesinin intifa hakkına etkisinin incelenmesi gerekmektedir. Eğer sözleşmenin konusu bir para borcu veya MK md. 819/I'e göre (intifa hakkı benzeri) tüketilerek yararlanılabilecek şeylerden ise, ödenenin mülkiyeti intifa hakkı sahibine geçerek, intifa hakkı sona erdiğinde bunun değerinin hak sahibi tarafından, malike ödenmesi gerekmektedir³⁰¹. Buna karşılık alacak hakkının konusu taşınır ise, bu eşya alacaklının malı olmak kaydıyla³⁰², intifa hakkı sahibine zilyetliği geçirilerek, yararlanması sağlanmış olur. Özel bir şekle tabi olmayarak zilyetliğin geçirilmesiyle taşınır üzerinde intifa hakkı sağlanmaktadır. İntifa hakkının taşınmaz mülkiyetini sağlayan bir alacak hakkı üzerine kurulduğu takdirde, Tapu Sicili'nde asıl alacaklı olan malik adına tescil edildiğinde intifa hakkının kendiliğinden kurulmuş olup olmadığına ilişkin tartışmalar bulunmaktadır³⁰³.

İsviçre Medeni Kanunu art. 774/II'de (MK md. 821/II) düzenlenen, yerine getirilen edimin konusu üzerinde, intifa hakkının son dönemde bazı yazarlarca *ayni halefiyet*³⁰⁴ hükümlerince kazanıldığı ifade edilmektedir³⁰⁵. Burada bir nevi intifa hakkının konusunu oluşturan alacağın yerine geçen ikame eşyadan bahsedilmektedir.

³⁰¹ Bertan, **a.g.e.**, s. 1506; Baumann, art.773- 774- 775, **a.g.e.**,s. 322; Steinauer, (tome III), **a.g.e.**, p. 49; Sirmen, **a.g.e.**, s. 581; Ayan, **a.g.e.**, s. 64; Wieland, **a.g.e.**, s. 471.

³⁰² Wieland, **a.g.e.**, s. 483.

³⁰³ Tartışmalar için bkz.Bertan, **a.g.e.**, s. 1506.

³⁰⁴ İsviçre ve Türk Hukuku'nda halefiyet, üçüncü kişi tarafından yapılan ifanın alacaklıyı tatmin etmesine rağmen, kanundan kaynaklanan sebeplerle bazen borcun sona ermeyerek, borcu ödeyen üçüncü şahsa alacak hakkının geçmesidir. Bu durumda aralarında bir anlaşmaya gerek olmaksızın alacak hakkı kendiliğinden, borç ilişkisinin taraflarını değiştirerek üçüncü kişiye geçer. Başka bir deyişle borç ifa edilmesine rağmen, alacak hakkı sona ermemekte, hatta tüm fer'ileriyle birlikte öznesi değişmektedir. Oğuzman/Öz, (cilt I), **a.g.e.**, s. 269; Kocayusufpaşaoğlu/ Hatemi/ Serozan/ Arpacı, **a.g.e.**, s. 20; Eren, **a.g.e.**, s. 891; Peter, Reetz, Michael Graber, **Handkommentar zum Schweizer Privatrecht**, CO art. 110, ed. Andreas Furrer, Anton K. Schnyder, Schulthess Juristische Medien AG, 2012, s. 699; Christina Lips-Rauber, **OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht**, CO art. 110, ed. Jolanta Kren Kostkiewicz, Peter Nobel, Ivo Schwander, Stephan Wolf, Orell Füssli Verlag AG, 2009, s. 320; Rolf Weber, **Beziehungen zu dritten Personen**, Art. 110-113 OR Schweizerisches Zivilgesetzbuch, ed. Heinz Hausheer, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2002, s. 12.

Ancak yukarıda bahsedilen *ayni halefiyet*, alacağı ödeyen üçüncü kişinin alacaklının haklarına halef olmasından farklı bir kavram olarak kullanılmakta ve devredilen eşya veya borcun yerini alarak değerini o eşyanın yerine geçiren bir ayni ikame olarak karşımıza çıkmaktadır.

Ayni halefiyet (*La subrogation réelle*): Bir eşyanın yerine aynı nitelikte başka eşya geçerek borcun devam etmesidir. Şahsi halefiyet (*La subrogation personnelle*): Borcu ödeyen bir kişinin, asıl borçlu yerine geçerek haklarına halef olmasıdır. Gérard Cornu, **Vocabulaire Juridique**, Association Henri Capitant, 7. Ed, Paris, Quadrige Puf, 2005, p. 875.

³⁰⁵ Steinauer, (tome III), **a.g.e.**, s. 49; Engel, Pierre, "La Cession des Droits Réels et des Droit Personelles Annotés," **Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier**, ed. Jürg Schmid, Michel Mooser, Peter Voser, Romand Sandmayr, no: 54, 1973, s. 321.

Buna göre alacak hakkının konusunu oluşturan edimin ifasıyla bunun üzerinde kazanılan hak, bir yasal intifa hakkıdır³⁰⁶. Çünkü CCS art. 774/II'de yerine getirilen edimin konusunun ve özellikle geri ödenecek ana paranın yararlanılmasının, intifa hakkına tabi olacağı belirtilerek, intifa hakkının kanun hükmünden doğduğu açıkça görülmektedir. Bu düşünce Türk Hukuku'na uyarlandığında yasal intifa hakkına ilişkin hükümler, söz gelimi MK. 795/III'de³⁰⁷ yer alan taşınmazların Tapu Sicili'ne kayıt işlemi yapılmamasına rağmen durumu bilenlere karşı ileri sürülebileceği gibi hususlar, yerine getirilen edimin konusu üzerinde uygulanabilecektir.

Sonuç olarak alacak hakkının konusunu oluşturan borcun ifa edilmesi halinde bunun üzerinde kazanılan intifa hakkı da, hak ve alacaklar üzerindeki genel sona erme sebeplerine dayanarak sona ermekte, ancak intifa hakkı nev'i değiştirerek ifa edilen edim üzerinde devam etmektedir.

G- MALİK VE İNTİFA HAKKI SAHİPLİĞİ SIFATLARININ BİRLEŞMESİ

MK. md. 796 vd.'da yer alan intifa hakkının sona ermesine ilişkin sebepler, doktrindeki hakim görüşe göre³⁰⁸ sınırlı değilken, Yargıtay kararlarında genellikle³⁰⁹ sayılan sebeplerin dışında intifa hakkının sona ermesinin mümkün olmadığı belirtilmektedir. 14.3.1960 Tarihli 1960/1 E., 1960/3 K. Sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı'nda bahsedilen, üzerinde intifa hakkı bulunan taşınmazın ortaklığının giderilmesi davası açıldıktan sonra, mülkiyet hakkına dahi son verilebilmesine rağmen, paylaşımın kanunda intifa hakkını sona erdiren sebeplerden biri olarak sayılmadığına dayanılarak, intifa hakkı ile yüklü olarak paylaşımına karar verilmiştir. Bu karara dayanılarak uygulamada paylaşımı güçleştirmek isteyen bir paydaş, taşınmazdaki kendi hissesinde üçüncü kişi lehine intifa hakkı kurarak, muvazaa ile

³⁰⁶ Steinauer, (tome III), **a.g.e.**, s. 49.

³⁰⁷ Bu hükmü karşılayan CCS art.747, 01.01.1988'de yürürlüğe giren kanunla kaldırılmıştır.

³⁰⁸ Liver, art. 735, **a.g.e.**, s. 299; Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 45; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 387; Özen, **a.g.e.**, s. 147 vd. ; Kendigelen, **a.g.e.**, s. 362 vd.; Bertan, **a.g.e.**, s. 1357.

³⁰⁹ Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu 1960/1 E., 1960/3 K., 14.3.1960 T, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 1973/6-339 E., 1974/5 K., 16.1.1974 T., Yargıtay 1. HD. 1988/12521 E., 1989/464 K., 26.1.1989 T., (Kazancı Mevzuat İçtihat Bankası)

malın satışına engel olabilmektedir³¹⁰. Kanaatimizce kanunun ruhuna aykırı biçimde kullanımının engellenmesi için, ilgili maddelerde açıkça yer almayan intifa konusu eşyanın yararın kalmaması, intifa hakkı sahibinin üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirmemesi, taşınmazlar için İmar Hukuku'ndan kaynaklananlar gibi pek çok durumda intifa hakkının sona erebileceğini kabul etmek gerekir³¹¹.

MK md. 796 vd. haricindeki sebeplerle de intifa hakkı sona erebileceği için, malik ve intifa hakkı sahibinin aynı kişi olması durumunda intifa hakkının akıbetini, sayılan sebeplerin içinde yer almadığı için hemen reddetmek yerine, diğer hükümlere de başvurarak, gerekirse kıyas yaparak, değerlendirmek gerekmektedir.

Roma Hukuku'nda ortaya çıkan "hiç kimse kendi malı üzerinde bir irtifak hakkına sahip olamaz" kuralına göre, irtifak hakkı ile yüklü bir eşyanın maliki, aynı zamanda bu irtifak hakkına sahip olduğunda, irtifak hakkı sona ermekteydi. Çünkü kimse kendi eşyası üzerinde sınırlı bir ayni hak sahibi olamamaktaydı³¹². İrtifak haklarına ilişkin olarak kullanılan terim *Confusio* iken intifa haklarında farklı bir terim olarak *Consolidatio* tercih edilmekte ve sıfatların aynı kişide taraf iradelerine bağlı veya tesadüfen birleşmesi, hem irtifak hem de intifa hakkında aynı sonucu doğurarak sona ermeye yol açıyordu³¹³. Günümüzde MK md. 784/I "Yüklü ve yararlanan taşınmazlara aynı kimse malik olursa, bu kişi, irtifak hakkını terkin ettirebilir" ifadesiyle malik ve irtifak hakkı sahibi sıfatının birleşmesi halinde malikin talebiyle hakkın sona erebileceğinden bahsedilmiştir³¹⁴. Ancak maddenin uygulanabilmesi için öncelikle irtifak hakkının taşınmaz eşyanın üzerinde kurulması

³¹⁰ Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 45.

³¹¹ Tartışmalar için bkz: BÖLÜM II: İntifa hakkının bir hukuki işlemle veya diğer sebeplerle sona ermesi

³¹² Karadeniz Çelebican, **a.g.e.**, s. 269. Roma Hukuku'nda malik ve sınırlı ayni hak sahipliğinin aynı kişide birleşmesinin, (yükleme teorisi) sınırlı ayni hakkın, mülkiyet hakkının lehine sona ermesine yol açtığı söylenebilir. Piotet, (Traité) **a.g.e.**, s. 20.

³¹³ Küçükgüngör, **a.g.e.**, s. 132, Umur, **a.g.e.**, s. 144 Ayrıca bkz: Corpus Iuris Civilis, Iustiniani Institutiones, 2, 4, 3 De Usu Fructu

³¹⁴ İrtifak hakkı kendiliğinden sona ermeyerek, malikin hakkı Tapu Sicili'nden terkin ettirmesi mümkündür. Terkin ettirmedeğinde, sınırlı ayni hak devam edecektir. Ayrıca taşınır eşya üzerinde böyle bir haktan söz edilemeyecektir. Ayan, **a.g.e.**, s. 46; Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 258; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 501; Bertan, **a.g.e.**, s. 1187; Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s.34; Serozan, (eşya) **a.g.e.**, s. 50; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 624; Erman, **a.g.e.**, s. 152.

gerektiği gözönüne alınmalıdır. Aynı hüküm İsviçre MK art. 735’de yer almakta ve taşınmazlarla ilgili olduğu belirtilmektedir³¹⁵.

Buraya kadar yapılan açıklamalar herkesçe kabul edilmekle birlikte,irtifak haklarından ayrı olarak, intifa hakkı sahibi ile malik sıfatı birleştiğinde, intifa hakkının sona erip ermemesine ilişkin tartışma bundan sonra başlamaktadır. Öncelikle ifade edilmelidir ki intifa hakkı konusunun taşınır olduğu takdirde, malik ile hak sahibi sıfatlarının birleşmesi, intifa hakkını sona erdirecektir. Başka bir deyişle taşınırlarda MK md. 784/I’n uygulanması eşyanın niteliği ve maddenin açık hükmü sayesinde mümkün görünmemektedir.

Taşınmazlar üzerinde kurulan intifa hakkında, malik ile intifa hakkı sahibinin aynı kişi haline gelmesiyle, bir görüşe göre intifa hakkı kendiliğinden sona ermemekte ancak malik hakkın terkinini isteyebilmektedir³¹⁶. Buna karşılık diğer bir görüş irtifak hakları ile kıyas yapılmasının doğru olmayacağından yola çıkarak, intifa hakkında MK md. 784/I’n uygulanamayacağını iddia etmektedir³¹⁷. Tartışmanın temeli, intifa hakkının aynı zamanda bir irtifak hakkı olması sebebiyle eşyaya bağlı irtifaklara ilişkin hükümlerin kişiye bağlı bir irtifak olan intifa hakkına da uygulanıp uygulanmamasında yatmaktadır.

Birinci görüşte olan yazarlar, intifa hakkının sınırlı ayni haklar içinde yer aldığı ve kişiye bağlı bir irtifak hakkı olduğu için, aynı hükümlerin uygulanması gerektiğinden bahisle, kişinin kendi taşınmazı üzerinde intifa hakkı kurmasının mümkün olduğunu belirtmektedirler³¹⁸. Üstün tutulması gereken bu görüşte, malik ve intifa hakkı sahipleri sıfatlarının birleşmesiyle MK md. 784/I hükümleri uygulanacak ve intifa hakkı kendiliğinden sona ermeyecek ancak malik, istediği takdirde Tapu Sicili’ne başvurarak hakkı terkin edebilecektir.

³¹⁵ Liver, art. 735, **a.g.e.**, s. 296; Wieland, **a.g.e.**, s. 404; Tarkan Göksu, **Sachenrecht Art. 641-977 ZGB**, art. 735, ed. Peter Breitschmid, Alexandra Rumo-Jungo, Schulthess Juridique Media AG, 2012, s. 412; Kähr, art. 735, **a.g.e.**, s. 1182 ;Tuor, **a.g.e.**, s. 585; Steinauer, (tome II), **a.g.e.**, s. 395; Piotet, (Traité) **a.g.e.**, a. 76.,

³¹⁶ Wieland, **a.g.e.**, s. 436.

³¹⁷ Tuor, **a.g.e.**, s. 584; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 530; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 408.

³¹⁸ Wieland, **a.g.e.**, s. 436. İki görüşün arasında ise taşınmazlarda intifa hakkı sahibinin, sonradan malik olmasıyla intifa hakkının sona ermediği, ancak malik lehine bir intifa hakkı görünümünde olduğu görüşü yer almaktadır. Özen’e göre, taşınırlarda malikin intifa hakkının devam etmesinde özel çıkarı bulunduğu takdirde, hak sona ermemektedir. Bkz: Özen, **a.g.e.**, s. 167.

İkinci görüş ise, intifa hakkına konu olan eşyanın mülkiyetinin sonradan hak sahibine geçmesi halinde intifa hakkının sona ermesi gerektiğini ve malik lehine intifa hakkından bahsedilemeyeceğini³¹⁹ belirterek, irtifak haklarına ilişkin MK md. 784/I'de belirtilen durumda biri yüklü, diğeri yararlanan iki taşınmaz olması zorunluluğu ve bir taşınmaz lehine irtifak hakkı kurulması sebepleriyle irtifak hakkına ilişkin hükümlerin kişisel irtifaklardan olan intifa hakkına kıyasen dahi uygulanmasının mümkün olmadığını ortaya koymaktadır³²⁰. Bu görüşe göre intifa hakkında tek bir taşınmazın maliki ve bunun üzerinde kurulan intifa hakkı sahibinin aynı kişi olmasına rağmen, irtifak hakkına ilişkin hükümde, birden fazla taşınmaz bulunmaktadır. Ayrıca belirtilen maddede irtifak hakkı bir taşınmaz lehine kurulan eşyaya bağlı hakları kapsamakta iken, intifa hakkı kişiye bağlı bir hak olduğu için, farklılık ortaya çıkmaktadır. Roma Hukuku'nda da sıfat birleşmesi hem irtifak haklarda hem de intifa hakkında aynı sonucu doğurmasına rağmen, bunların farklı terimlerle ifade edilmesi de, birbirinden ayrı iki kurum olarak, bunlar arasında kıyasen uygulama yapılamayacağını göstermektedir.

Bununla birlikte, kanunda intifa hakkının sona ermesine ilişkin sebeplerin sınırlı olarak sayılmadığını ve taşınmazlarda MK md. 784'ün uygulanarak, intifa hakkı sahipliği ile malik sıfatı birleştiğinde intifa hakkının kendiliğinden sona ermeyerek, malikin hakkın terkinini sağlayabileceğini kabul etmekteyiz. MK md. 784'ün uygulanması hakkındaki görüşler pratik etkisini, Tapu Sicili'nde terkin konusunda göstermektedir.

Eğer intifa hakkının, sıfatların birleşmesiyle kendiliğinden sona erdiği kabul edilirse, Tapu Sicili'ndeki kayıt da anlamını yitirerek şekli bir değer taşır hale gelmektedir. Bu durumda intifa hakkı maddi varlığını kaybettiği için istenirse MK md. 1026'ya göre malik veya Tapu Sicil Memuru tarafından kaydın terkin işlemlerinin yapılarak kendiliğinden sona eren hakkın, sicilden silinmesi sağlanacaktır³²¹. Taşınmaz üzerinde kurulan intifa hakkı sıfatların birleşmesiyle sicil dışı sona erdiği için terkin, açıklayıcı niteliktedir. Terkinden önce varlığını

³¹⁹ Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 409. Buna karşılık malikin kendi lehine intifa hakkı kurabilmesine ilişkin aksi görüş Özen, **a.g.e.**, s. 167, aynı yönde, malik irtifakının kişiye bağlı irtifaklarda da kurulabileceğine ilişkin Bkz: Akıntürk, **a.g.e.**, s. 624

³²⁰ Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 530; Tuor, **a.g.e.**, s. 584.

³²¹ Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 90; Ayan, **a.g.e.**, s. 72.

kaybettiği için intifa hakkının iyiniyetle kazanılması mümkün olmamaktadır³²². İlk görüşte ise sıfatların birleşmesiyle intifa hakkı kendiliğinden sona ermediği için, aynı zamanda hak sahibi de olan malik (veya Tapu Sicil Memuru) tarafından aynı hakkın vazgeçme ile sona erdirilmesi için terkin talebinde bulunulması gerekmektedir.

Taşınır eşyanın üzerine kurulan intifa hakkında tartışma bulunmayarak hak sahibi ve malik sıfatlarının birleşmesinin intifa hakkını sona erdireceği kabul edilmektedir³²³. Buna örnek olarak intifa hakkı kurulan taşınır eşyanın malikinin ölümü halinde kalan tek mirasçısının, aynı zamanda intifa hakkı sahibi kişi olması verilebilir.

Gerek taşınır gerekse taşınmaz üzerinde kurulan intifa hakkında, malik ve hak sahibi sıfatlarının birleşmesinde hakkın devamında malikin yararı varsa, bu birleşme hakkı sona erdirmemektedir. Söz gelimi taşınır eşya üzerinde onunla aynı derecede bir başka intifa veya rehin hakkı olması gibi durumlarda³²⁴ veya taşınmazda intifa hakkından sonra gelen başka yükler varsa, intifa hakkının sıfatların birleşmesiyle sona ermesi istisnasız olarak kabul edilirse, intifa hakkından sonra gelen yüklerin sahipleri, sonraki sıraya ilerleyerek haksız menfaat elde edebilirler. Bu olumsuz sonucu yaratmamak için malikin menfaati olduğunda intifa hakkının sıfat birleşmesiyle sona ermediği sonucu kabul edilmelidir.

Alman Medeni Kanunu art. 1063/I'de açıkça taşınır eşyalarda intifa hakkı sahibi ile malik sıfatının birleşmesinin hakkı sona erdireceği ifade edilmektedir. Maddenin ikinci fıkrasında ise intifa hakkının devam etmesinde malikin bir yararı bulunması halinde intifa hakkının sona ermiş sayılamayacağı belirtilmiştir.

Alman Medeni Kanunu'na benzer şekilde Fransa Medeni Kanunu art. 617/III'de de açıkça intifa hakkı sahibi ile malikin aynı kişide birleşmesinin hakkı sona erdiren sebeplerden biri olarak gösterilmiştir. Ancak sıfatların birleşmesinin etkisi, taşınır ve taşınmaz olarak ayrıma tabi tutulmamıştır. Genel olarak bu duruma

³²² Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 909.

³²³ Wieland, **a.g.e.**, s. 436; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 89; Saymen, **a.g.e.**, s. 530; Ayan, **a.g.e.**, s. 72; Özen, **a.g.e.**, s. 167.

³²⁴ Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 90; Özen, **a.g.e.**, s. 167.

verilen örnek, intifa konusu eşyanın miras kalmasıdır³²⁵. İntifa hakkı sahibinin eşyanın mülkiyetini kazanması için çeşitli imkanlar olmakla birlikte Türk ve İsviçre Hukuk Sistemleri'nden farklı olarak, Fransız Hukuk Sistemi'nde tersinin de olabileceği, yani eşyanın malikinin intifa hakkını elde edebileceği de öngörülmüştür. Bunun sebebi intifa hakkının bu sistemde devredilebilir bir hak olarak ele alınmasında yatmaktadır. Eşyanın malikinin intifa hakkını elde edebileceği hallerde malik ve intifa hakkı sahibi sıfatları birleşerek intifa hakkı sona ermektedir.

CCF art. 617/III'de sıfatların birleşmesinin intifa hakkını tamamen sona erdiren bir sebep olarak gösterilmesine rağmen³²⁶, bazı yazarlar bu birleşmenin aslında intifa hakkını bir süre "*uykuya yatırdığını*"; eğer birleşmenin ortadan kalkmasına ilişkin bir sebep çıkarsa, intifa hakkı sona ermediği için devam edeceğini belirtmektedirler³²⁷. Aynı fikirde olan bazı yazarlar da intifa hakkı kesin olarak sona ermediği için sıfatların birleşmesinin, intifa hakkından doğan hak ve yükümlülükleri ortadan kaldırmayacağını ifade etmektedirler³²⁸.

Belirtilen bazı farkların dışında gerek Alman gerekse Fransız Medeni Kanunları'nda intifa hakkı sahibi ile malik sıfatının birleşmesi genel olarak intifa hakkını sona erdiren sebep olarak yer almasına rağmen, MK'da açıkça böyle bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak irtifak hakkıyla ilgili MK md. 784/I benzeri bir hükmün intifa hakkı ile ilgili olarak da kanuna eklenmesiyle teorik ve uygulamadaki tartışmalar giderilebilecektir.

³²⁵ Reboul-Maupin, **a.g.e.**, s. 358; Mazeaud/Mazeaud/Chabas, **a.g.e.**, s. 406; Carbonnier, **a.g.e.**, s. 167; Cornu, **a.g.e.**, s. 536.

³²⁶ Cour de Cassation Chambre Civile 3, 26 Janvier 1972, 70-12594, <http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000006986989&fastReqId=1175946422&fastPos=2>, (Çevrimiçi), 08 Mayıs 2015; Bkz: Reboul-Maupin, **a.g.e.**, p. 358 Mazeaud/Mazeaud/ Chabas, **a.g.e.**, s. 406; Carbonnier, **a.g.e.**, s. 167; Cornu, **a.g.e.**, s. 536.

³²⁷ Malouire, **a.g.e.**, s. 282 "*Mise en sommeil*".

³²⁸ Jourdain, **a.g.e.**, s. 135; Marty/Raynaud, **a.g.e.**, s. 130.

BÖLÜM II

İNTİFA HAKKININ HUKUKİ İŞLEMLE VEYA DİĞER SEBEPLERLE SONA ERMESİ

İntifa hakkı, zamanaşımı ve yasal intifa hakkının kazanılması gibi istisnalar bir tarafa bırakılacak olursa kural olarak malik ve hak sahibi arasında bir sözleşme yapıldıktan sonra taşınırlar, taşınmazlar ve haklara ilişkin her birinin kendilerine özel usullerinin yerine getirilerek tasarruf işleminin tamamlanmasıyla hüküm ifade etmektedir.

Kazanılan intifa hakkının kanunda yazılan hallerin gerçekleşerek kendiliğinden sona ermesi durumunda, kural olarak taşınmazlarda Tapu Sicili'nden terkin edilmekte ve hukuki bir değeri kalmadığı için terkinin niteliği açıklayıcı olmaktadır. Benzer şekilde taşınırlar ile hak ve alacaklarda da kendiliğinden sona erme sebeplerinin gerçekleşmesiyle intifa hakkı ortadan kalkarak, herhangi bir işlem yapılmaksızın sona ermenin sonuçları örneğin hakkın konusunu geri verme borcu doğmaktadır. Buna karşılık intifa hakkının sona ermesi için bir hukuki işleme ihtiyaç duyulan hallerde hukuki işlemin niteliğine göre değerlendirme yapmak gerekmektedir.

İntifa hakkını sona erdiren hukuki işlemlerden ilki, taraflar arasında yapılacak bir sözleşme ile haktan vazgeçme şeklinde olabileceği gibi, hak sahibinin açıkça hakkını kullanmayacağını bildirmesi yoluyla da gerçekleşebilecek bir vazgeçme beyanı olabilir. İntifa hakkı konusu taşınmazın bölünmesi veya birleştirilmesi halinde de malikin terkin talebinde bulunması sebebiyle intifa hakkı sona erebilecektir.

Bazı hallerde eşyanın maliki mahkemeye başvurarak, intifa hakkının sona ermesini dava yoluyla da talep edebilir. Bu durumda hakim kararı ile intifa hakkının sona ermesinin sağlanmaktadır. Tıpkı mahkeme kararı gibi, cebri icra da intifa hakkının taşınmazlarda sona ermesi sonucunu doğurabilecektir. Cebri icra sebebiyle

intifa hakkının terkinine karar verilebilmesi için, hakkın konusu eşyanın üzerinde rehin hakkı bulunmalı ve taşınmazın cebri icra ile satışı sırasında diğer şartların oluşması gerekmektedir.

İntifa hakkını sona erdiren sebeplerin MK md. 796 vd.'de yer alan hallerle sınırlı olup olmamasına ilişkin tartışmalar sürüp gitmektedir. Özellikle uygulamada Yargıtay Kararları'nda madde hükümlerinin dışında başkaca sebeple sona erme hali kabul edilmemekteyken¹, doktrinde intifa hakkının uzun süre kullanılmaması, hak sahibine yarar sağlamaması, hak sahibinin üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirmemesi, paylı mülkiyete tabi eşyanın bölünmesi gibi hallerde intifa hakkının sona ereceği çoğunlukla benimsenmektedir². Kanunda düzenlenmemiş başkaca sebeplerle intifa hakkının sona erdiği kabul edildiği takdirde, mahkemeye başvurarak hakkın sona erdirilmesi talebinin niteliğini tespit etmek gerekmektedir. Bu hallere ilişkin mahkemeden karar alınması ile MK md. 796'da yer alan hakkın terkinini için mahkemeye başvuru arasında nitelik farkı bulunmaktadır.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararın'da³ da belirtildiği üzere "*Kanun, intifa hakkına taalluk eden hükümleri taşınır ve taşınmaz mal ayrımı yapmadan vaz etmiştir. İntifa hakkı tesisi mümkün olan taşınır, taşınmaz mallarla, muameleler hakkında bu hükümler uygulanacaktır.... İntifa hakkının taşınmaz mallarda uygulama yeri olup, bir kısım taşınırlarda tatbik edilemeyeceği kabul edilemez.*" Buna göre intifa hakkının hukuki işlemle sona erme sebepleri incelenirken taşınırlar ve taşınmazlar ayrımına gidilmemiş, ancak gösterdiği özellikler gereği yeri geldikçe farklara dikkat çekilmiştir.

¹ Yargıtay 14. HD. 2008/343 E., 2008/1656 K., T. 14.2.2008, Yargıtay 1. HD. 1988/12521 E., 1989/464 K., 26.1.1989, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 1973/6-339 E., 1974/5 K., 16.01.1974, Karşıt karar Yargıtay 14. HD. 2006/8036 E., 2006/10113 K., 29.09.2006 T. (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

² Bkz: BÖLÜM II: İntifa hakkının bir hukuki işlemle veya diğer sebeplerle sona ermesi/ B- İntifa hakkının mahkeme kararı veya cebri icra yoluyla sona ermesi

³ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 1973/6-339 E., 1974/5 K., 16.01.1974 T. (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

A- İNTİFA HAKKININ HUKUKİ İŞLEMLE SONA ERMESİ

1-İntifa Hakkının Hak Sahibinin Vazgeçmesi İle Sona Ermesi

İntifa hakkı, eşyanın yok olması, hak sahibinin ölümü, süreye bağlı ise sürenin dolması gibi sebeplerin meydana gelmesi ile kendiliğinden sona erebileceği gibi, vazgeçme ile iradi olarak da sona erdirilebilmektedir⁴. Vazgeçme, tarafların yani malik ile intifa hakkı sahibinin anlaşmasıyla olabileceği gibi, hak sahibinin tek taraflı beyanı ile de gerçekleşebilir.

İntifa hakkı sahibinin hakkını kullanmaktan vazgeçmesi, bundan sonra eşya üzerindeki kullanma ve yararlanma yetkilerini kullanamayacağından bahisle, hakkın tamamen ortadan kalkması sonucunu doğurmaktadır⁵. Buna hakkın mutlak kaybı da denilmektedir⁶. Vazgeçme ile taraflar arasındaki hukuki ilişki, bir bütün olarak sona ermiştir ve yeniden canlandırılması mümkün değildir. Eğer taraflar intifa hakkını tekrar kurmak isterlerse, hakkın kazanılmasına ilişkin süreçlerin baştan başlayarak (borçlandırıncı işlem den itibaren, niteliğe göre tescil, zilyetliğin geçirilmesi vs.) gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

Hak sahibinin bir aynı hakkı malvarlığından çıkarması halinde bu hak, mülkiyete ilişkin ise terk işlemi meydana gelir. Taşınmazlarda Tapu Sicili'nden terkin, taşınırlarda zilyetlikten çıkarılması ile gerçekleşir. Bu şekilde sahipsiz hale gelen eşyanın işgal ve sahiplenme yoluyla mülkiyeti kazanılabilir. Eğer sınırlı aynı hak söz konusu ise aynı haktan vazgeçme halinde, bu sınırlı aynı hakkın başkası tarafından işgal ve sahiplenme yoluyla elde edilmesi mümkün değildir. Ancak

⁴ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 36; Baumann, art. 748- 749, **a.g.e.**, s. 77; Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, **a.g.e.**, s. 1054; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 530; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 830; Sirmen, **a.g.e.**, s. 588; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 411; Velidedeoğlu, **a.g.e.**, 460; Akıntürk, **a.g.e.**, 693; Özen, **a.g.e.**, s. 158.

⁵ İsviçre Medeni Kanunu art. 745/3'e göre intifa hakkı, taşınmazın bir kısmında kurulabilecek olmasına kıyasen, kısmi vazgeçmenin de mümkün olacağı söylenebilecektir. MK'da kısmi intifa hakkına ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktadır. Bkz: BÖLÜM III: İntifa hakkının sona ermesinin sonuçları/ D-Kısmi intifa hakkında sona ermenin sonuçları

⁶ Oğuzman/Barlas, **a.g.e.**, s. 215; Dural/Sarı., **a.g.e.**, s. 271.

vazgeçmenin ardından, mülkiyeti bir anlamda sınırlayan intifa hakkı sona ererek mülkiyet, eski sınırsız içeriğine kavuşmaktadır⁷.

Borçlar Hukuku'nda bir alacak hakkı söz konusu olduğunda tek taraflı iradeyle alacak hakkından vazgeçilmesi mümkün olmamaktadır ve bu haktan feragat edildiğinin karşı tarafça kabulü zorunludur⁸. Bu kabul ibra sözleşmesi ile yapılmaktadır⁹. TBK md. 132 (İsviçre Borçlar Kanunu (CO) art.115)'de yer alan ibra sözleşmesi ile alacaklı ve borçlunun katılımıyla borç, fer'ileriyle birlikte sona ermekte ve artık ifası talep edilemeyecek hale gelmektedir¹⁰. Oysa intifa hakkından vazgeçmek için hak sahibinin tek taraflı irade beyanı yeterli olabileceği gibi, malikin de buna katıldığı bir sözleşme yapılarak gerçekleştirilmesi imkanı mevcuttur. Başka bir deyişle ibra bir sözleşme olarak iki tarafın iradelerine ihtiyaç duymasına karşılık¹¹, vazgeçme için bir sözleşme yapılmasına gerek kalmaksızın, hak sahibinin beyanı tek başına da kafidir¹². Bununla birlikte ibra, bir borcu sona erdiren, onu alacaklının malvarlığından çıkaran bir tasarruf işlemi¹³ olarak da, aşağıdaki paragrafta açıklanacağı üzere borçlandırıcı işlem niteliğindeki vazgeçme sözleşmesinden ayrılmaktadır.

⁷ Hüseyin Hatemi, **Medeni Hukuk'a Giriş**, Gözden Geçirilmiş 4. Bası, İstanbul, Vedat Kitabevi, 2010, s. 154.

⁸ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altö, **a.g.e.**, s. 986; Laurent Killias, Matthias Wiget, **Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen Art. 1-183 OR**, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, ed. Andreas Furrer, Anton K. Schnyder, Schulthess Juristische Medien AG, 2012, s. 743; Hubert Stöckli, **Präjudizienbuch OR Die Rechtsprechung des Bundesgerichts**, ed. Peter Gauch, Viktor Aepli, Hubert Stöckli, Schulthess Juristische Medien AG, 2009, s. 380.

⁹ Viktor Aepli, **Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht (Zürcher Kommentar), Bd. V/1h/1, Das Erlöschen der Obligationen, Art. 114-126 OR**, Schulthess Juristische Medien AG, 1991, s. 21; Flavio, Cometta, **OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht**, Orell Füssli Kommentar, ed. Jolanta Kren Kostkiewicz, Peter Nobel, Ivo Schwander, Stephan Wolf, Orell Füssli Verlag AG, 2009, p. 329. Üzerinde intifa hakkı kurulmuş alacaklarda ibra imkanı sınırlanmıştır. MK md. 820, 821'e göre üzerinde intifa hakkı bulunan alacaklarda borçluya karşı yapılacak ödeme isteminin, borcunu ödemek üzere borçlu tarafından yapılacak bildirimin, alacaklı veya intifa hakkı sahibinden birine ödemeye yetkili kılınmadığı hallerde borçlunun ikisine birlikte ödeme zorunluluğunun olduğu gibi ibra edilmesi için de, asıl alacaklı ve borçlunun anlaşmalarının yanında intifa hakkı sahibinin rızasına ihtiyaç bulunmaktadır. Ancak vazgeçme için intifa hakkı sahibinin tek taraflı iradesi de yeterli olacağından, asıl alacaklı veya borçlunun iradeleri rol oynamamaktadır.

¹⁰ Öguzman/Barlas, **a.g.e.**, s. 215; Killias/Wiget, **a.g.e.**, s. 746

¹¹ Aepli, **a.g.e.**, p. 22.

¹² Arnold Escher, Andreas von Tuhr, **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band II** (mit Supplement), Schulthess Juristische Medien AG, 1984, s. 173, CCS art. 734, 748, 786, 801'de yer alan irtifak hakkı, intifa hakkı, taşınmaz yükü ve taşınmaz rehninde de tek taraflı vazgeçmenin yeterli olacağı öngörülmüştür.

¹³ Ferit Hakkı Saymen, **Türk Medeni Hukuku Cilt I Umumi Prensipler**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1956, s. 302; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altö, **a.g.e.**, s. 46; Tekinay, (giriş), **a.g.e.**, s. 107; Hatemi, **a.g.e.**, s. 153; Dural/Sarı, **a.g.e.**, s. 203.

MK md. 796/II "*Sürenin dolması veya hak sahibinin vazgeçmesi ya da ölümü gibi diğer sona erme sebepleri, taşınmazlarda malike terkin isteme yetkisi verir.*" ifadesiyle vazgeçmenin sadece taşınmazlarda sonuç doğuracağı izlenimini yaratmasına rağmen, maddenin kastettiği durum, taşınmazlar açısından intifa hakkından vazgeçildiğinin, Tapu Sicili'ne tescil edilmesinin gerektiridir. Diğer bir ifadeyle intifa hakkı sahibinin tek taraflı veya malikle anlaşarak haktan vazgeçmesi, taşınmazlarda olduğu gibi taşınırlar ve haklarda da intifa hakkını sona erdiren sebeplerden olmakta, ancak her birinin kendi niteliğine göre (zilyetliğin iadesi, Tapu Sicili'nden terkin gibi) yapılan işlemle sonuç doğurmaktadır.

MK md. 796/II'de belirtilen sürenin dolması ve hak sahibinin ölümü hallerinde intifa hakkı, sicil dışında kendiliğinden sona erdiği için, taşınmazlarda Tapu Sicili'nden terkin, açıklayıcı nitelik taşımaktadır. Oysa vazgeçme halinde terkin, hakkı sona erdirmektedir.

İntifa hakkının konusunu hak ve alacaklar oluşturduğu takdirde bundan vazgeçerek hakkı sona erdirmek de mümkündür. Ancak intifa hakkı, yararlanmaya elverişli ve devredilebilir nitelikteki haklar üzerinde, hak sahibine özgülenerek kurulmaktadır. Böylece intifa hakkı sahibi yararlanma imkanını elde ederken asıl hak, kök hak sahibinde kalmaktadır. İntifa hakkı sahibinin, kök hak sahibiyle anlaşarak vazgeçme sözleşmesiyle veya kendisine sadece bildirim yapması halinde, taşınırlarda zilyetliğin devredilmesine benzer şekilde vazgeçmenin ardından hak veya alacağın, kök hak sahibine temlik edilerek intifa hakkı sona ermektedir.

a-İntifa Hakkının Vazgeçme Sözleşmesinin Yapılmasıyla Sona Ermesi

İntifa hakkı sahibinin tek taraflı irade beyanı ile hakkından feragat etmesi yerine malikle bir sözleşme yaparak hakkından vazgeçmesi de mümkündür. Vazgeçme sözleşmesi kanaatimizce bir borçlandırıcı işlem niteliği taşımaktadır. Borçlandırıcı işlem, taraflar arasında bir borç ilişkisi kurarak, kişiyi bir başkasına

karşı belirli bir davranışta bulunma ve malvarlığının aktifinde yer alan bir hakka ilişkin işlem yapma yükümlülüğüne sokan; tasarruf işlemi ise bir hakkı doğrudan etkileyerek, devreden, sınırlayan, değiştiren ve sona erdiren işlemlerdir¹⁴. Vazgeçme sonucunu doğuracak işlemin yapılmasıyla intifa hakkı, doğrudan etkilenmeyecek ve sona ermeyecektir. Borçlandırıcı işlemin yapılmasıyla intifa hakkı sahibi, sözleşmenin karşı tarafı olan malike karşı intifa hakkını sona erdirmeye borcu altına girmiştir. Borçlandırıcı işlem, alacaklı lehine kişisel bir nisbi hak doğurmaktadır¹⁵. İntifa hakkının sona ermesi için, taşınmazlarda intifa hakkı sahibi tarafından Tapu Sicili'nden intifa hakkının terkin talebinde veya terkine muvafakat beyanında bulunulması gerekmektedir. Hak sahibinin Tapu Sicili'nden hakkın terkin talebinde bulunması halinde terkinin fonksiyonu, açıklayıcı değil, sona erdiricidir¹⁶.

İntifa hakkı sahibi terkin talebinde bulunmadığı veya malik terkin talebine muvafakat etmediği takdirde, malik tarafından vazgeçme sözleşmesine dayanılarak doğrudan doğruya intifa hakkının terkin talep edilemeyecektir¹⁷. Çünkü borçlandırıcı nitelikteki vazgeçme sözleşmesi, intifa hakkını kendiliğinden sona erdirmemekte ve terkinin gerçekleşmesine kadar hak, devam etmektedir¹⁸. Ancak malik, vazgeçme sözleşmesi yapılmış olmasına rağmen, hakkın terkin edilmesi borcunu yüklenmiş intifa hakkı sahibinin bu borcunu yerine getirmemesi sebebiyle intifa hakkının terkin edilmesini, dava yoluyla talep edebilecektir. Mahkeme kararının kesinleşmesiyle birlikte, intifa hakkı sona ermiş olacaktır (MK md. 795). Daha sonradan sicile yapılacak tescil, açıklayıcı rol oynamaktadır.

Taşınırlarda ise, intifa hakkı sahibinin, hakkı sona erdirmek amacıyla taşının dolaysız zilyetliğini malike devretmesi gerekmektedir. Bu esas, MK md. 795 ve 763 hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden çıkarılmaktadır. Buna göre, vazgeçme sözleşmesinin yapılmasıyla intifa hakkının sona erdiğinin söylenebilmesi için taşınırlarda hak sahibinin malike vazgeçtiğini açıklaması yeterli olmamakta ve

¹⁴ Dural/Sarı, **a.g.e.**, s. 203; Oğuzman/Barlas, **a.g.e.**, s. 170; Serozan, (Medeni) **a.g.e.**, s. 303; Tekinay, (Giriş), **a.g.e.**, s. 106; Hatemi, (Medeni), **a.g.e.**, s. 150.

¹⁵ Serozan, (Medeni) **a.g.e.**, s. 302; Saymen, **a.g.e.**, s.303

¹⁶ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 36; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 830; Ayan, **a.g.e.**, s. 71; Sirmen, **a.g.e.**, s. 588.

¹⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 830. Farklı görüş için bkz: Özen, **a.g.e.**, s. 164; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 411.

¹⁸ Bichsel/Mauerhofer, art. 749, **a.g.e.**, s. 1217; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 36; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 830; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 693; Ertaş, **a.g.e.**, s. 513.

eşyanın dolaysız zilyetliğini malike devretmesi gerekmektedir¹⁹. İntifa hakkı sahibinin bunu yerine getirmekten kaçınması halinde malik, mahkemeden vazgeçme sözleşmesiyle intifa hakkını sona erdirmeye borcu yüklenen hak sahibinden eşyanın alınarak, kendisine dolaysız zilyetliğin sağlanmasını talep edebilir. Bu ihtimalde, mahkeme kararı ile birlikte intifa hakkı sona ermemekte; mahkeme kararının icra edilip taşınırın malike teslimi ile beraber intifa hakkı sona ermiş olmaktadır.

İntifa hakkının sona erdirilmesi için MK md. 796/II uyarınca yapılan vazgeçme sözleşmesinin, şekle bağlı olup olmayacağı konusunda kanunda açık hüküm bulunmamasıyla birlikte, genel kabul, sözleşmenin kural olarak herhangi bir şekil şartına bağlı bulunmaması yönündedir²⁰. Bununla birlikte intifa hakkından vazgeçme sözleşmesi malik ile hak sahibi arasında ivazlı veya ivazsız da yapılabilir²¹. Örneğin malik, intifa hakkı ile yüklü eşyasını üçüncü kişiye satmak istediğinde, aynı hakkın sona ermesi için hak sahibiyle anlaşarak, ivaz karşılığında intifa hakkını sona erdirmek isteyebilir²². Vazgeçme sözleşmesinin ivazsız yapılması durumunda, burada bağışlama amacı (*causa donandi*) bulunduğundan bahsedilebilir. İvazsız sözleşmeyle bağışlama amacı güdülerek intifa hakkının sona erdirilmesi için yapılan bağışlama taahhüdünün, yazılı olması gerekmektedir. Taşınır söz konusu edildiğinde adi yazılı şekil yeterli olmakla birlikte, taşınmazlarda Tapu Kanunu md. 26'ya göre bağışlama taahhüdünün, resmi şekilde yapılması gerekmektedir.

Roma Hukuku'nda vazgeçme, intifa hakkını sona erdiren sebeplerden biri olarak kabul edilmiştir²³. Vazgeçme, *in iure cessio* işlemi ile eşyanın intifa hakkı sahibi tarafından malike devredilmesi ile gerçekleştirilmekteydi. Malik ve intifa hakkı sahibi aralarında anlaştıktan sonra hakkın konusu taşınır olduğu takdirde bu eşyanın malike teslimi, taşınmaz olduğu takdirde ise sembolik olarak malın bir

¹⁹ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, p. 36; Sirmen, **a.g.e.**, s. 588; Bertan, **a.g.e.**, s. 1372; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 411; Aksi görüş için bkz: Wieland, **a.g.e.**, s. 434; Özen, **a.g.e.**, s. 165.

²⁰ Lucerne İstinaf Mahkemesi, 09.10.1996, Luzerner Gerichts und Verwaltungsentscheide 1996, I Nr. 14; Baumann, art. 748- 749, **a.g.e.**, s. 77; Wieland, **a.g.e.**, s. 435; Özen, **a.g.e.**, s. 159. Bir aynı hakkın sahibi, istediği takdirde Tapu Sicili'ne tek taraflı yazılı talebiyle bu hakkı sona erdirebilecektir. Bundan yola çıkılarak, herhangi bir sebep olmasa dahi terkin talebi yöneltilebilecekken, intifa hakkının terkin edilmesi borcunu doğuran vazgeçme sözleşmesinde bir geçerlilik şartı aramanın gerekli olmadığı ifade edilmektedir bkz: Özen, **a.g.e.**, s. 159.

²¹ Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 530. Fransız Hukuku'nda da genel kabul bu yöndedir. Marty/Raynaud, **a.g.e.**, s. 128; Terré/ Simler, **a.g.e.**, s. 746.

²² Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 36.

²³ Umur, **a.g.e.**, s. 149; Karadeniz Çelebican, **a.g.e.**, s. 268.

parçasının temsilen *Pretor*, *Magistra* veya *Vali* önüne götürülmesiyle devir işlemi gerçekleştirilmekteydi²⁴. *In iure cessio*, intifa hakkının kurulmasında da uygulanmakta ve buna paralel bir yöntemle haktan vazgeçerek eşyanın malike devri için de kullanılmaktaydı. Klasik Hukuk Dönemi'nden sonra bu işlem kaldırıldığı için intifa hakkının sona ermesi, şekle bağlı olmayan bir vazgeçme anlaşması ile yapılması mümkün hale gelmiştir²⁵.

Vazgeçme sözleşmesi, Fransız Hukuku'nda da şekle bağlı görülmemektedir²⁶, Hatta zımnî olarak da yapılabilmektedir ancak bunun için vazgeçme iradesinin şüpheye ve kuşkuyla yer bırakmayacak derecede açık olması gerekmektedir²⁷.

b-İntifa Hakkının Hak Sahibinin Tek Taraflı Beyanıyla Sona Ermesi

İntifa hakkının, sadece malik ile aralarında yapacakları vazgeçme sözleşmesiyle değil, hak sahibinin tek taraflı olarak hakkını kullanmayacağını beyan etmesiyle de hakkın kendisine yarar sağladığı kişi sıfatıyla, hakkın sona erdirilmesi mümkündür. Hak sahibinin tek taraflı beyanıyla hakkından vazgeçmesi için taşınırlarda malike eşyanın dolaysız zilyetliğini sağlaması veya taşınmazlarda Tapu Sicili'ne terkin talebinde bulunmasıyla intifa hakkı sona ermektedir. Bazı yazarlara göre hakkını kullanmamak şeklinde gerçekleştirilen zımnî bir vazgeçme dahi

²⁴ *In iure cessio* aslında mülkiyetin devren kazanılması yollarından biridir. Mülkiyetin, devren kazanılma yolları olan üç halden *in iure cessio*, hem *res mancipi* hem de *res nec mancipi*lerde kullanılabilen, *mancipatio* sadece *res mancipi*lerde ve *traditio* ise sadece *res nec mancipi*leri kapsamaktaydı. *In iure cessio*'nun mülkiyetin kazanılmasına ilişkin bir yol olmasına rağmen, diğer irtifak haklarındaki gibi intifa hakkında da geçerli olduğu kabul edilmektedir. Bkz: Karadeniz Çelebican, **a.g.e.**, s. 172.

²⁵ Corpus Iuris Civilis, Iust., Ins. 2. 4. 3., (Çevrimiçi), <http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Corpus/just2.gr.htm#4>, 18 Ocak 2015; Küçükgüngör, **a.g.e.**, s. 131.

²⁶ DP 1870.I.329, 16.03.1870 T. "İntifa hakkı sahibinin hakkını kullanmaktan vazgeçmesi, kanunen özel bir şekle tabi tutulamaz" Vazgeçme sözleşmesi, ne tam iki tarafa borç yüklemesi zorunlu şekilde yapılmalı, ne de özel geçerlilik koşullarına tabi tutulmalıdır. Malaurie/Aynés, **a.g.e.**, s. 281; Terré/Simier, **a.g.e.**, s. 746; Carbonnier, **a.g.e.**, s.167; Marty/Raynaud, **a.g.e.**, s. 128; Jourdain, **a.g.e.**, s. 134.

²⁷ Vazgeçme sözleşmesi, şekle bağlı olmayacağı gibi kesin olmalı ve vazgeçme iradesi de şüpheye yer bırakacak şekilde karışık anlam içermemelidir. İntifa hakkından vazgeçme, tek taraflı ve hak sahibinin isteğine bağlı olarak karşılıksız da yapılabileceği için bir aynı hakkın kullanımının terkiyle eşdeğer nitelikte ele alınmaktadır. Marty/Raynaud, **a.g.e.**, s. 128; Jourdain, **a.g.e.**, s.134; Seube, **a.g.e.**, s. 105.

geçerlidir²⁸. Taşınırlarda hak sahibinin hakkını kullanmaktan zımni vazgeçmesinin hüküm doğuracağından yana olan yazarlar, malike bildirim yapılmasının gerekmediğini ancak vazgeçmenin kesin olarak ve şüpheye yer bırakmayacak şekilde açıkça anlaşılması gerektiğinin altını çizmektedirler²⁹. Zımni vazgeçmenin, Fransız Hukukçuları tarafından neredeyse oybirliği ile kabul edilmesine rağmen³⁰ İsviçre ve Türk Hukukçuları arasında görüş birliğinin bulunduğundan bahsedilemez.

Bir görüşe göre taşınırın malike iade edilmesi, intifa hakkından vazgeçme iradesi olarak yorumlanmaktadır³¹. Oysa aynı hak mertebesindeki bu haktan vazgeçmenin geçerli sayılabilmesi için gereken iradenin, şüpheye yer bırakmayacak kadar açık şekilde ortaya koyulması gerekmektedir. Halbuki eşyanın malike iadesi her zaman bu amaçla yapılmayabilir. Söz gelimi intifa hakkı sahibi tarafından, muhafaza için önemli onarım gereksinmesi halinde bu borcunu yerine getirmesi için malike bırakılan eşyada (MK. md. 812/II), haktan vazgeçme iradesi bulunduğu söylenemeyecektir.

Hakkını kullanmamak şeklinde zımni vazgeçmenin mümkün olacağını savunanlara karşılık bazı yazarlar, intifa hakkının sona ermesi için malike vazgeçmenin bildirilmesi gerekliliğini ifade etmektedirler³². Kişinin kendi lehine olan haktan vazgeçmesi için bir başkasının iznine tabi tutulamayacağına ilişkin genel kural uyarınca intifa hakkından vazgeçmenin malikin kabulüne bağlı bulunmamasına rağmen, kendisine bildirimin yapılması, dürüstlük kuralına göre gerekli olabilir. Kendisine vazgeçme beyanı yapılan malikin, bunu kabul etmesi zorunlu değildir³³. Buna rağmen söz gelimi vazgeçmenin intifa hakkı sahibi açısından fark bulunmamakla birlikte malike son derece zararlı olan bir zamanda yapılması halinde, menfaatler arasındaki aşırı nispetlilik değerlendirilerek, intifa hakkı sahibinin hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırı bir amaçla bu ilişkiyi sonlandırdığına karar verilirse hak sona ermiş sayılamayacaktır. Çünkü MK md. 2’de belirtilen hakkın açıkça kötüye kullanımını hukuk düzeni korumaması ilkesinde ifadesini bulan

²⁸ Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 530; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 908.

²⁹ Jourdain, **a.g.e.**, s. 134; Bergel/Brushi/Cimamonti, **a.g.e.**, s. 277; Terré/Simler, **a.g.e.**, s. 746.

³⁰ Jourdain, **a.g.e.**, s. 134; Bergel/Brushi/Cimamonti, **a.g.e.**, s. 277; Terré/Simler, **a.g.e.**, s.746.

³¹ Petzoldt Rolf, **Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch**, 1.Band, 2. Auflage, Wien, 1990, s. 1064 (Naklen Özen, **a.g.e.**, s. 165).

³² Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 86.

³³ Özen, **a.g.e.**, s. 165.

dürüstlük kuralına aykırı olarak yapılan işlem dikkate alınmayacaktır³⁴. Başka bir deyişle menfaatler arasındaki orantısız davranışta bulunularak intifa hakkı sona erdirilmek istendiğinde, hak sona ermeyecek ve devam edermişçesine sonuç doğuracaktır.

Roma Hukuku'nda intifa hakkının ortaya çıkmasının altında yatan düşünce intifa konusu eşyaları kullanıp, yararlanarak hatta kullanımını başkasına bırakarak, lehine hak kurulan kişinin bakımının sağlanması ve hayatını devam ettirebilmesi amacıyla onun korunmasıdır. Günümüzde buna benzer nitelikte kurulan (hayatta kalan eşin korunması gibi) intifa hakkında, hak sahibinin herhangi bir karşılığa bulunmayarak, sadece haktan yararlanan kişi konumunda olduğu takdirde, bundan serbestçe vazgeçebilmesi imkanı kendisine tanınmalıdır. Başka bir deyişle intifa hakkının amacının *bakım ve koruma* niteliğinde olduğunda, hak sahibince tek taraflı olarak sona erdirilmesinde malikin rızasına gerek bulunmamaktadır.

Burada dikkat edilecek husus, hak sahibinin kendi lehine kurulan intifa hakkından vazgeçmesinin, bazen kanun hükmü tarafından etkilenecek kişilerin rızasına tabi tutulabileceği gibi, bazen de terkinin dürüstlük kuralı uyarınca başkalarına zarar vermemesi şartı aranabilecektir. Söz gelimi intifa hakkının konusunu oluşturan taşınmaz, aile konutu olarak Tapu Sicili'ne şerh verildiği takdirde, hak sahibinin tek başına terkin talebi yetmeyecek ve eşin onayı da gerekecek, başka bir deyişle kanun tarafından, etkilenecek kişi olarak eşin rızasının arandığı söylenebilecektir³⁵.

Buna karşılık intifa hakkı her zaman karşılıksız bir bakım amacıyla kurulmamaktadır. Bakım ve koruma gibi karşılıksız bir amaçla kurulmayan ve karşılıklı ilişkiyi bulduğu intifa haklarında hak sahibinin, malikin rızasına aykırı biçimde tek taraflı olarak Tapu Sicili'ne başvurarak intifa hakkının terkinini talep edip etmeyeceğinin tespiti gerekmektedir.

³⁴ Oğuzman/Barlas, **a.g.e.**, s. 258; Dural/Sarı, **a.g.e.**, s. 252.

³⁵ Mustafa Alper Gümüş, **Türk Medeni Kanununun Getirdiği Yeni Şerhler**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2007, s. 24; Bichsel/ Mauerhofer, **a.g.e.**, s. 1214.

Sınırlı ayni hakların terkininde, terkinden yararlanacak kişinin (malikin) rızasına kural olarak gerek bulunmamaktadır³⁶. Ancak Baumann'a göre bir tüzel kişi lehine kurulan intifa hakkı, genellikle tüzel kişinin bakımını sağlamak gibi bir nitelikte olmayarak, bir kazanç elde etmek gibi bir karşılığa dayanacağından, hak sahibinin tek taraflı olarak vazgeçmesi, *pacta sunt servanda* (ahde vefa) ilkesine aykırılık teşkil edeceği için³⁷, intifa hakkını kuran sözleşmedeki karşılıklı borç ilişkileri genel hükümlere göre sona erdirildikten sonra intifa hakkından vazgeçme mümkün olmalıdır³⁸. Bu yönde Yargıtay Genel Kurulu tarafından verilen bir kararda³⁹ lehine intifa hakkı kurulan tüzel kişiliğe sahip Petrol Ofisi ile taşınmaz maliki arasında hakkın sona erdirilmesine ilişkin davada, intifa hakkını kuran sözleşmede, onbeş yıl boyunca sona erdirilemeyeceğine ilişkin bir madde bulunduğu (ve sona ermeye ilişkin başka bir sebep de olmadığı) için intifa hakkı sahibinin tek taraflı olarak hakkı sona erdiremeyeceği hüküm altına alınmıştır. Bu düşünceye göre ivazlı bir şekilde yapılmış ve sürenin bitiminden önce taşınmazın malike tesliminin ona zarar verebileceği durumlarda, olaydaki sözleşmeyle süre şartının koyulması gibi ya da dürüstlük kuralı uyarınca intifa hakkının Tapu Sicili'nde tek taraflı vazgeçme ile sona ermeyeceği ifade edilmektedir. İvazlı bir intifa hakkı kurulmuş olmasıyla birlikte, öngörülemeyen olağanüstü gelişmeler ve artan mali yük sebebiyle hakkından vazgeçmek isteyen hak sahibinin bu hakkı, malikin onayı olmamasına rağmen *rebus sic stantibus* ilkesinden yararlanılarak işlemin temeli çöktüğü için sona erdirilebilecektir⁴⁰.

Kanaatimizce intifa hakkının hak sahibinin vazgeçme ile sona erdirmek istemesinde malikin rızasına gerek olup olmasının tespiti için hakkın kurulmasındaki amaç veya ivazlı olup olmaması önem arzetmemektedir. Şöyle ki intifa hakkının amacının bakım ve gözetim gibi bir nitelikte olması ile karşılıklılık ilişkisi içinde olması arasında hakkın terkinini açısından bir fark bulunmamaktadır. Çünkü hiç kimse kendi iradesine aykırı biçimde zorla bir ayni hakka sahip olmaya

³⁶ İsviçre Federal Mahkemesi ATF 82 I 36, 23.04.1956 T, JdT 1957 I 68.

³⁷ Baumann, art. 748- 749, **a.g.e.**, s. 78.

³⁸ Özen, **a.g.e.**, s. 161.

³⁹ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 1994/14-293 E., 1994/542 K., 21.9.1994 T. (Kazancı Mevzuat İçtihat Bankası)

⁴⁰ Baumann, art. 748- 749, **a.g.e.**, s. 79; Özen, **a.g.e.**, s. 162.

durumunda tutulamayacak ve intifa hakkı sahibi de istediği zaman bu aynı hakkından tek taraflı olarak kimsenin rızasını almak zorunda bırakılmaksızın vazgeçebilecektir. Kendisine ait taşınmaza aynı hak ile yükümlülük getirilmiş kişinin, "*daha doğrusu malikin*"⁴¹ terkinden fayda sağlayacağı için rızasının mevcut olduğu farzedilmektedir. Bu noktada intifa hakkı ilişkisinde karşılıklılık bulunduğu takdirde, hakkı sona erdiren intifa hakkı sahibi, yüklendiği ivaza aykırı davranışı sebebiyle sonuçlarına katlanmak durumunda kalabilecektir. Başka bir deyişle intifa hakkı sahibi, malikin rızası gerekmeksizin Tapu Sicili'nden hakkın terkinini sağlanabilecek. ancak intifa hakkını kuran işleme aykırılığı sebebiyle tazminat ödemek borcu doğabilecektir. Tazminat borcunun doğması, intifa hakkını sona erdirmesine engel olmayacaktır.

Fransız Medeni Kanunu art. 622'de intifa hakkının vazgeçme ile sona erdiğinde, hak sahibinin alacaklılarının (kastedilen, intifa hakkının sona ermesi halinde -varsa- hak sahibinin ödeyeceği tazminat alacaklısı olan maliktir) zarar görmesi halinde bu kişilerin⁴², vazgeçme işlemini iptal ettirebilecekleri belirtilmektedir⁴³. Ancak intifa hakkından vazgeçmenin ivazlı biçimde karşılığında genellikle para olan bir değer elde etmesi yoluyla veya tamamen karşılıksız şekilde de yapılması mümkündür. Bir görüş ivazlı ve ivazsız ayrımını kesin şekilde belirterek, eğer ivazlı olarak bir vazgeçme söz konusu ise bu durumda malik tarafından vazgeçme işleminin iptalinin istenemeyeceğini, çünkü zaten karşılığı alınmış olduğu için bir zarardan bahsedilemeyeceğini, fakat ivazsız bir vazgeçme gerçekleşmişse, intifa hakkının sona ermesinden dolayı (varsa) malikin uğradığı zarar bu maddeye dayanılarak karşılanacağını⁴⁴ ifade etmektedir. Günümüzde alacaklıların zarara uğraması halinde alacaklının talebiyle vazgeçme işleminin iptal edilmesinin CCF art. 622 uyarınca ivazlı veya ivazsız ayrımına hasredilmediği, fakat

⁴¹ Wieland, *a.g.e.*, s. 896.

⁴² Oldukça eskilerde kalan bir düşünceye göre vazgeçme ivazsız olduğunda, malikin CCF art. 622 uyarınca işlemin iptali için başvurması halinde kötüniyetli kabul edildiği ve vazgeçmeyi iptal ettiremeyeceği varsayılmaktadır. Alexandre Duranton, *Cours de Droit Civil Suivant Le Code Français*, 4. Ed., Tome 11, Bruxelles, 1841, s. 330, Sellier, F.M, *Le Manuel des Notaires et un Commentaire*, Tome 2, Paris, A la Librairie des Jurisprudence des Cotillon, 1841, s. 687.

⁴³ Bergel/Brushi/Cimamonti, *a.g.e.*, s. 277.

⁴⁴ M. Lahaye, M.M. Waldeck-Rousseau, Giraudias de Morineau, Léon Faye.: *Le Code Civil Annoté*, Paris, 1840, s. 843.

vazgeçme ivazsız yapıldığında, bunun bağış niteliğinde olduğu belirtilmektedir⁴⁵. Ancak CCF art. 1167'de yer alan, *Fraus omnia corrumpit* (hileye dayalı hakkın kazanılamayacağı ilkesi) göz önüne alındığında, Fransız Hukuku'nda intifa hakkının hak sahibi tarafından vazgeçme ile sona erdirildiğinde vazgeçmenin karşılıklı olup olmamasının önem taşıdığı, buna karşılık maliki zarara uğratma amacının bulunması halinde CCF art. 1167'deki genel hüküm uyarınca vazgeçme işleminin iptal edileceği söylenebilir. İsviçre ve Türk Hukuk Sistemleri'nde yer alan dürüstlük kuralının intifa hakkının vazgeçme ile sona ermesi halinde CCF art. 622 hükmünde özel olarak düzenlenmiş hali olduğu görülmektedir.

Aynı hak sahibinin hakkından vazgeçmesinin hakkı etkileyecek kişilerin rızasına bağlanması konusundaki tartışmalar malik veya Tapu Sicili'nde başkaca bir aynı hak sahibi görünen kişiler açısından ele alınmaktadır. Örneğin eşyaya bağlı bir irtifak hakkının terkin için, bu taşınmaz rehnedilmişse, taşınmazın değeri düşerek, rehin hakkı sahibi zarar görebileceği için onun da rızası aranacaktır⁴⁶. Ancak intifa hakkı sahibinin hakkından vazgeçmesi ile kendisinin başka bir sebeple (örneğin sözleşme hukukundan kaynaklanan) borçları bulunduğu takdirde, bu alacaklıların da kendilerinin alacak haklarını güvencesiz hale getirebileceği iddiasıyla rızalarına ihtiyaç bulunmamaktadır. Söz gelimi intifa hakkı sahibi kişinin satış sözleşmesi sebebiyle borcu olan edimi yerine getirmediği için alacaklı tarafından intifa hakkına sahip olduğu taşınmaza haciz koyulması talebiyle icra takibine başlatılamayacaktır. Çünkü İsviçre ve Türk Hukuk Sistemleri'nde intifa hakkı, kişiye bağlı haklardan olup, devredilemez karakteri sebebiyle, icra takibine konu olamayacak, üzerinde haciz koyulamayacak ve satışı dolayısıyla el değiştirmesi de mümkün olmayacaktır⁴⁷. Bu sebeple Tapu Sicili'ne yazılan aynı hakların dışında kalan üçüncü

⁴⁵ Terré/Simler, **a.g.e.**, s. 746. Fransız Hukuku'nda ivazsız yapılan vazgeçme sözleşmesi, bağışlamanın "solonnel"i olarak görülmektedir. Solonnel; "Geçerli olması için kanun tarafından zorunlu tutulan bazı formalitelerin ifası yönünden irade beyanı tezahürüne dair hukuki muamele" olarak açıklanmaktadır. (Kemal Dayınlarlı, **Dictionnaire Des Termes Juridiques**, Ankara, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, 2013) Kavrama örnek olarak evlilik esnasında tarafların aynı anda yetkili memur önünde bulunmaları gibi formel şartlar gösterilmektedir.

⁴⁶ Akıntürk **a.g.e.**, s. 341; Sirmen, **a.g.e.**, s. 212; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 181; Terkin edilecek aynı hakkın sahibinin tapu siciline başvurusu halinde, taşınmazın malikinin bundan yararlanacak kişi olarak rızası, kural olarak aranmamaktadır.

⁴⁷ Baki Kuru, Ramazan Arslan, Ejder Yılmaz, **İcra ve İflas Hukuku**, 27. Bası, Ankara, Yetkin Kitabevi, 2013, s. 268. Kanundan dolayı devredilemedikleri için haczedilemeyen haklar arasında

kişilerin, intifa hakkının terkininden etkilenecekleri gerekçesiyle vazgeçmede ırsaları aranmayacaktır.

İntifa hakkından vazgeçmenin taşınmazlarda hüküm ifade etmesi için Tapu Sicili'nden terkininde, hukuki sebebin (MK md. 1024/II) dayandığı borç ilişkisinde sakatlık olması veya geçersizliği halinde, tıpkı tescilin sebebe bağıllığı ilkesine göre, terkinin de yolsuz olduğu ve intifa hakkını etkilemeyeceği kabul edildiği için, yolsuz olarak terkin edilmiş kaydın düzeltilmesi için, Tapu Sicili'nin düzeltilmesi davası yoluna gidilebilir. Tapu Sicili'nin düzeltilmesi davası, ayni hakkın yolsuz olarak terkininde, bu yüzden ayni hakkı zarar gören kişi tarafından (intifa hakkı sahibince), süreye bağılı olmaksızın açılabilir (MK md. 1025/I). Ancak tescilin yolsuz olması halinde, hak sahibi görünen kişinin dava açmaksızın Tapu Sicili'nde talepte bulunarak sicilin düzeltilmesini isteyebilmesi imkanı, kanunda bulunmamasına rağmen doktrinde tanınmaktadır⁴⁸. Başka deyişle baştan itibaren yolsuz olarak tescil edilmiş intifa hakkının da taleple Tapu Sicili'nde düzeltilmesi imkanı bulunmaktadır.

İntifa hakkının sona ermesi bazen başka bir hukuki işlemin ifasında da rol oynayabilir. Yargıtay bir kararında⁴⁹, intifa hakkı ile yüklü bir taşınmaz üzerinde arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi yapıldığında, yüklenicinin bu sözleşmeden doğan yükümlülüğünü yerine getirebilmesi için öncelikle intifa hakkının sona ermesi gerektiğine ve bunun sözleşmenin ifası için "geciktirici koşul" niteliğinde olduğuna karar vermiştir. Sözleşmeyle yüklenicinin sorumluluğunda olan bu koşul gerçekleştirilmedikçe ve uzun bir süre intifa hakkının sona ermesine ilişkin bir girişimde bulunulmadıkça, koşul gerçekleşmediği için arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin geriye etkili sonuç doğurur şekilde feshine karar verilmiştir. Kararda intifa hakkının sona ermesi, davalı yüklenicinin sorumluluğuna bırakıldığından söz

örnek olarak oturma hakkı ve diğer irtifak hakları sayılmıştır. Ancak intifa hakkının kullanılması başkasına devredilebildiği takdirde hakkın kullanımı haciz de edilebilecektir. s. 242.

⁴⁸ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 260; Nomer/Ergüne, **a.g.e.**, s. 155; Homberger, **a.g.e.**, s. 445. Tapu Sicili'ne resmi şekle bağılı bir sözleşmenin verilmesinin gerekliliği hususu da tartışmalıdır. Bir görüşte sadece lehine yolsuz tescil yapılmış kişinin talebi yeterli olarak resmi şekilde bir anlaşmaya gerek olmadığı ifade edilirken diğer görüş, düzeltme sözleşmesi olarak resmi şekilde yapılması gerektiğini, aksi takdirde mülkiyeti olmasa dahi mülkiyet görünüşünü nakleden bu sözleşmelerden birinde şekil şartı aranıp, diğerinde aranmamasının makul olmadığından ve resmi şekil şartının tarafların anlaşmasıyla ortadan kaldırılmış olacağı sebepleriyle resmi şeklin aranmasından bahsedilmektedir. Görüşler için Bkz: Ayan, (zilyetlik), **a.g.e.**, s. 366.

⁴⁹ Yargıtay 15. HD. 2009/6293 E., 2011/1300 K., 03.03.2011 T. (HukukTürk Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

edildiği için yüklenicinin, dava dışı intifa hakkı sahibinin haktan vazgeçmesini sağlamaktan başka bir yolu bulunmamaktadır. Ancak ilk bakışta hakkın sona ermesinin sözleşme ile yüklenicinin sorumluluğuna bırakıldığı görülerek, sanki vazgeçme sözleşmesinin yüklenici ve intifa hakkı sahibinin arasında yapılması şeklinde bir intifa oluşturmaktaysa da, bu doğru değildir. Çünkü vazgeçme anlaşması sadece malik ve intifa hakkı sahibi arasında yapıldığı takdirde geçerli olacaktır. Üçüncü kişilerin intifa hakkının sona ermesi konusunda bir sözleşme yapmaları mümkün değildir⁵⁰. Öyleyse bu durumda yüklenicinin rolü, intifa hakkı sahibinin tek taraflı olarak haktan vazgeçmesini sağlamaktan ve kendisini terkin talebinde bulunmaya yönlendirmekten öteye gitmeyecek, bu konuda herhangi bir şahsi talep ve dava hakkı bulunmayacaktır.

2-Taşınmazın Bölünmesi Veya Birleştirilmesi Halinde Malikin Terkin Talebi Üzerine Sona Erme

Tapu Sicil Tüzüğü md. 57 vd. da yer alan bir taşınmazın birden fazla parselde bölünmesi (ifraz) ve birden fazla parselin birleştirilmesi (tevhid) arazi maliklerince talep edilebilmesi mümkün bir işlemdir⁵¹. Taşınmazın bölünmesi veya birleştirilmesi, malik tarafından Kadastro Müdürlüğü'ne yapılacak sözlü veya yazılı başvurunun incelenmesinin ardından onaylandığı takdirde ilgili Tapu Sicil Müdürlüğü'ndeki kaydı bu duruma uygun hale getirilir. Bölünme halinde her bir taşınmaza ayrı kütükler açılırken, birleşme halinde taşınmazın kaydı terkin edilir (TST md 57, 67).

Üzerinde intifa hakkı kurulmuş bir taşınmazın parsellere bölünmesi durumunda hakkın akıbeti ile ilgili açık bir hüküm, intifa hakkına ilişkin maddelerde

⁵⁰ Yargıtay 14. HD. 1999/6046 E., 1999/7424 K., 01.11.1999 T. (HukukTürk Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

⁵¹ Diğer bölünme işlemleri, mahkeme kararı ile bölünme (şüyuun giderilmesi) ve idarenin arazi maliklerinin rızasını aramaksızın imar planına uygun arazi ve arsa düzenlemesi olan parselasyon işlemleridir.

yer almamaktadır. Ancak doktrinde irtifak haklarına ilişkin MK md. 793'ün, kıyasen intifa hakkına da uygulanabileceği görüşü hakimdir⁵².

MK md. 793 "*Yüklü taşınmazın parsellere bölünmesi halinde kural, irtifak hakkının her parsel üzerinde devam etmesidir.*

Ancak irtifak hakkı belirli parseller üzerinde kullanılmıyorsa, durum ve koşullara göre de kullanılamayacaksa, bu parsellerin maliklerinden her biri, kendi taşınmazı üzerindeki irtifak hakkının terkinini isteyebilir.

Tapu Sicil Memuru, bu istemi irtifak hakkı sahibine bildirir ve onun bir ay içinde itiraz etmemesi halinde irtifak hakkını terkin eder." hükmünü taşımaktadır⁵³.

İrtifak hakkının bölünmezliği prensibine göre, kural olarak taşınmazın bölünmesi halinde irtifak hakkı her bir parsel üzerinde yük olarak devam etmektedir⁵⁴. Maddenin intifa hakkına da kıyasen uygulanması düşünüldüğünde şu özellikler karşımıza çıkmaktadır. Öncelikle intifa hakkının konusu olan eşya bölünürken, her bir parsel intifa hakkı ile yükümlü olacak şekilde parçalara ayrılacaktır. Bu durumda intifa hakkının kullanma ve yararlanma yetkisi her bir parselde oransal olarak dağıtılacaktır. Örneğin bir meyve bahçesi üzerinde kurulan intifa hakkı, bahçenin bölünmesiyle oluşacak her bir parsel oransal olarak intifa hakkını yüklenecektir. Başka bir deyişle bölünme halinde intifa hakkı sona ermeyerek, elde edilen parseller üzerinde devam edecektir.

Buna karşılık hakkın sağladığı yetkiler, ölçülebilir ve bölünebilir nitelikte değilse bölünen parsellerden her biri hakkın tamamıyla yükümlü olmak üzere Tapu

⁵² Aydın Aybay, **Müşterek Mülkiyette Taksim**, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1966, s. 82; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 90; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 909; Karşıt görüş Bertan, **a.g.e.**, s. 1338; yazara göre anılan madde, eşyaya bağlı irtifak hakları ile birlikte örneğin nişan talimi, pehlivan güreşleri yapılması veya araziden kum alma gibi (721 sayılı MK md. 753/III) MK md. 838/III'de öngörülen düzensiz kişisel irtifak haklarına uygulanır.

⁵³ Maddeye karşılık gelen İsviçre Medeni Kanunu art. 744, 11.12.2009'da kaldırılmış, kaldırılma sebebi kanun gerekçesinde, maddenin yararlanan taşınmazın bölünmesi ile aynı hükümleri taşıdığından dolayı hem yüklü hem de yararlanan taşınmaza ilişkin tek maddede toplanacağı belirtilmiştir. Message Concernant la Révision du Code Civil Suisse, (Çevrimiçi), <https://www.admin.ch/opc/fr/federal-gazette/2007/5015.pdf>, 16 Ağustos 2015

⁵⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 647; Wieland, **a.g.e.**, s. 423; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 64; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 480.

Sicili'ne tescil edilecektir⁵⁵. Örneğin üzerinde birden fazla yüzme havuzunun bulunduğu bir aquapark eğlence kompleksinin arazisinde kurulan intifa hakkının, arazinin bölünmesi halinde, sona erdiği söylenemeyecektir. Çünkü yüzme havuzları tek başlarına intifa hakkından beklenen yararı sağlayamayacak, ancak bir arada hakkın gereğini yerine getirebileceklerdir. Bu sebeple arazinin sadece bir kısmından yararlanılması şeklinde bir ayırım yapılamayacağı için, parsellerin her biri intifa hakkının tamamıyla yükümlü olarak bölünebilecektir⁵⁶.

Fakat hak, bazı parseller üzerinde kullanılamıyor veya durum ve koşullara göre de kullanılamayacaksa bu parsellerin maliklerinden her biri, kendi taşınmazı üzerindeki irtifak hakkının terkinini isteyebilecektir. Böylece intifa hakkı, fiilen kullanılışı bakımından sadece belirli bir kısmına ait ise, diğer parsellerdeki irtifak haklarının terkinine kıyasen, terkin edilebilir⁵⁷. Örneğin içinde bir kulübe bulunan ve ekilmekte olan tarla üzerinde kurulan intifa hakkı, parsellere ayrılması sebebiyle bir paydaşa sadece kulübenin bulunduğu parselin verilmesiyle, bu kulübenin sağladığı yarar, tarladan beklenen intifa hakkının sağlayacağı yarar ile karşılaştırıldığında, hakkın kullanılamayacağı sonucunu doğurmaktadır. Bu sebeple bölünme halinde kullanılamayacak olan intifa hakkı, parsel maliklerine terkinde bulunma yetkisini vermektedir. Başka bir deyişle taşınmazın bölünmesi halinde, kendi parselinde intifa hakkının kullanılamayacağı parsel sahibi, (örnekteki kendisine kulübe düşen kişi) kendi parseli üzerindeki hakkın terkin edilmesini isteyebilecek ve böylece aynen bölünme sebebiyle terkin ile parselindeki intifa hakkı sona ermiş olacaktır.

⁵⁵ Sirmen, **a.g.e.**, s. 577; Şebnem Akipek, **Tapuya Kayıtlı Taşınmazların Bölünmesi-Birleştirilmesi ve Arazi Toplulaştırmasının Genel Esasları**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2010, s. 108.

⁵⁶ Liver, art. 744, **a.g.e.**, s. 592, Liver tarafından irtifak haklarına ilişkin verilen bir örneğe değinmek gerekmektedir. Yılın belli mevsiminde 25 hayvanı 25 gün otlatmak üzere bir çayırda irtifak hakkı kurulduğu ve bu çayırın parsellere bölündüğü düşünüldüğünde maddeye göre her bir parsel orantısız olarak irtifak hakkı dağıtılacaktır. Buna göre ya her bir parselde beşer gün hayvanlar otlatılacak veya beşer hayvan yirmibeş gün ayrı parsellerde otlatılacaktır. Böyle bir çözüm yoluna gidilmesi, irtifak hakkı sahibinin hakkını kullanırken eskisinden çok daha zor bir hale girmesine sebep olacaktır. Ayrıca MK 786/II'ye göre yüklü taşınmazın malikinin irtifak hakkının kullanılmasını zorlaştıracak davranışlarda bulunması yasağına da aykırı olmaktadır. Bu duruma Bertan, **a.g.e.** s. 1340'da, bölünme halinde her olayın özelliğini mahkemenin inceleyerek ona göre karar vermesi gerektiğinin uygun olduğunu belirtmektedir.

⁵⁷ Aybay, **a.g.e.**, s. 82; Ayrıntılı bilgi için bkz: Michel Pellascio, **ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch**, art. 744, ed. Jolanta Kren Kostkiewicz, Peter Nobel, Ivo Schwander, Stephan Wolf, Orell Füssli Verlag AG, 2011, p. 1206.

Böylece irtifak haklarına ilişkin MK md. 793'ün intifa hakkına da uygulanacağı düşünüldüğünde, ilk durumda yani aynen taksim halinde intifa hakkı sona ermeyerek oransal olarak dağıtılıp hak devam etmekte, ikinci durumda her bir parsel intifa hakkının tamamıyla yükümlü halde bölünmekte, son durumda ise intifa hakkı terkinle sona ermektedir. Bir görüşe göre bu madde, sınırlı ayni hakkın sağladığı yararın kalmaması halinde terkinine izin veren MK md. 785'in özel bir uygulama halini oluşturmaktadır⁵⁸.

İntifa hakkı konusu eşyanın bölünmesinin hangi nitelikte olduğuna göre uygulanacak kanun hükümleri belirlenecektir. Eğer eşya, paylı mülkiyete tabi ise ve satış yoluyla bölünecekse MK md. 700 hükümleri (şartlar oluştuğunda intifa hakkının paya düşen satış bedeline dönüşmesi) veya 1960 tarihli İBK kuralları (intifa hakkı ile yükümlü olarak satılması) uygulanacaktır⁵⁹. Buna karşılık intifa konusu eşya aynen bölünecek ise, MK md. 793 hükümleri uygulanarak⁶⁰, kural olarak her bir parçada intifa hakkının devam edeceği, gerekli şartlar halinde de hakkı tamamıyla yüklenme veya terkinle hakkın sona erdiği bir paylaşım yapılacaktır.

Birden fazla taşınmazın birleştirilmesi halinde ise, öncelikle malikler tarafından birleştirme için idareye başvuru yapılması ardından, rehin, irtifak gibi hak sahiplerinin muvafakatleri alınması gerekmektedir. İntifa hakkı ile yüklü taşınmazın birleştirilmesi halinde intifa hakkının herhangi bir şekilde sona erdiğinden bahsedilemeyecek, yeni oluşan parsellerde de devam edecektir.

B-İNTİFA HAKKININ MAHKEME KARARI VEYA CEBRİ İCRA YOLUYLA SONA ERMESİ

İntifa hakkının sona erme sebeplerinin MK md. 796 vd. hükümlerde yer alan hakka konu olan eşyanın yok olması, hak sahibinin ölümü, süreye bağlı ise sürenin dolması, kamulaştırma, tescilin terkinini gibi haller olduğuna ilişkin kuşku yoktur.

⁵⁸ Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 411.

⁵⁹ Bkz: BÖLÜM I: İntifa hakkının kendiliğinden sona ermesi/ G- İntifa hakkında malik ve intifa hakkı sahipliği sıfatlarının birleşmesi

⁶⁰ Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 90; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 909.

Ancak bu maddelerin sona erme sebeplerinin tümünü kapsamadığı⁶¹ düşüncesine karşılık, özellikle uygulamada Yargıtay Kararları'nda, sona erme sebeplerinin MK md. 796 vd.'de gösterilen haller ile sınırlı olduğu görüşü⁶² kabul edilmektedir.

Yargıtay Kararları'nda intifa hakkının sona erme sebepleriyle ilgili dar yorumlama yoluna gidildiği ve istisnaların haricinde genellikle sebeplerin MK md. 796 vd. hükümleriyle sınırlandığı kabul edilmektedir. Kararlarda diğer sebeplerin neden kabul edilmediğine ilişkin açıklamalar yapılmayarak, "*somut olaylardaki uyuşmazlıkların MK md. 796 vd. maddeleri arasında bulunmadığından red*" kararı verildiği görülmektedir⁶³.

Doktrinde çoğunlukla kabul edilen ve üstün tutulması gereken sona erme sebeplerinin sınırlı olmaması görüşüne göre⁶⁴, intifa hakkını sona erdiren nedenler bu maddelerin dışında da kanunun diğer aynı haklarla kıyas yapılarak başkaca sona erme sebeplerinin olabileceği kabul edilmektedir. Buna ilaveten kanunda hiç yer almayan ancak uygulamada gerçekleşme imkanı bulunan sebeplerle de intifa hakkı sona erebilmektedir. Ancak bu görüşe taraftar olan yazarların da oybirliği ile tüm sona ermeye ilişkin ortaya atılan sebepleri kabul ettikleri söylenemez. Her bir sebep için kabul edip etmemeye yönelik görüşlere çalışmada yer verilmiştir.

Bu bağlamda şu tespitler yapılabilir: MK md. 785'de belirtilen eşyaya bağlı irtifaklara ilişkin düzenlenmiş ve taşınmaza yarar sağlamayan irtifakın terkin edilmesi ile ilgili hükümler kişiye bağlı bir sınırlı aynı hak olan intifa hakkının sona erdirilmesinde de kıyasen uygulanabilir. Bazen bir hukuki işlemle kurulduğu için

⁶¹ Steinauer, (tome III), **a.g.e.**, s. 38; Piotet, **a.g.e.**, s. 160; Özen, **a.g.e.**, s. 149 vd.; Kendigelen, **a.g.e.**, s. 362; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 908 vd.; Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 46; Bertan, **a.g.e.**, s., 1372 vd.; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 411.

⁶² Yargıtay 14. HD. 2008/343 E., 2008/1656 K., T. 14.2.2008 "*Davacı intifa sözleşmesinin muvazaalı olarak düzenlendiğini ileri sürmüştür. Yasanın intifa hakkını sona erdiren neden olarak kabul etmediği bir iddiaya dayanılarak davanın kabul edilmesi isabetsizdir.*", Yargıtay 1. HD. 1988/12521 E., 1989/464 K., 26.1.1989, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 1973/6-339 E., 1974/5 K., 16.01.1974, Yargıtay 14.Hukuk Dairesi, 2006/4742 E., 2006/6054 K., 29.05.2006 T., Karşıt karar Yargıtay 14. HD. 2006/8036 E., 2006/10113 K., 29.09.2006 T. (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

⁶³ Bkz: dipnot 125'de verilen kararlar Buna karşılık Yargıtay 14. HD. 2006/8036 E., 2006/10113 K., 29.09.2006 T. "*Her ne kadar intifa hakkının sona erme sebeplerini sayan Türk Medeni Kanununun 796 vd. maddelerinde eşyaya bağlı irtifak haklarında olduğu gibi şahsi bir irtifak hakkı olan intifa hakkının sona erdirilmesini malikin talep edebileceğine ilişkin (TMK.m.785) bir hüküm yoksa da burada Türk Medeni Kanununun 785. maddesinin kıyasen uygulanması gerekir.*" (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

⁶⁴ Liver, art. 735, **a.g.e.**, s. 299; Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 45; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 387; Özen, **a.g.e.**, s. 147 vd. ; Kendigelen, **a.g.e.**, s. 362 vd.; Bertan, **a.g.e.**, s. 1357.

tarafların borçlarını yerine getirmemeleri halinde bir yaptırım olarak, bazen de paylı mülkiyete tabi bir eşyanın bölünmesi halinde paydaşlara düşen paydaki intifa hakkının devam edip etmemesinin getireceği sorunlar açısından, sona ermenin maddede yer almayan sebepler yönünden de tartışılması gerekmektedir. MK md. 796 vd. hükümleri yeterli gelmediğinde, burada bulunmayan hiç bir sebebin hakkı sona erdirmeyeceği varsayımı, her zaman hakkaniyete uygun olamayabilecektir. Bazen de Yüksek Mahkeme Kararları çerçevesinde yeni sona erme sebepleri ortaya çıkabilecektir. Örneğin İsviçre Federal Mahkemesi oturma hakkı ile ilgili iki kararında, eşinin üzerine kurulan oturma hakkının, boşanma veya ölümden sonra hak sahibinin başkasıyla evlendiği takdirde hakkın sona ereceğine ilişkin koyulan kayıtları geçerli bulmuştur⁶⁵. Tapu Sicili'ne şarta bağlı bir tescil yapılamayacak (TST md. 16) ancak hakkı kuran borçlandırııcı işlemde bu kayıt bulunabilecektir. Oturma ve intifa hakkının aralarındaki benzerlik (MK md. 823/III) sebebiyle intifa hakkında da kararın uygulanabileceği düşünülebilir. Bu açıklamaların ışığında kanunda bulunmayan diğer sebeplere ait, sona erme hallerinin incelenmesi gerekli görülmüştür.

Bu bölümde bir hukuki işlem olan intifa hakkının, tüm hukuki işlemlere yönelik genel hükümlerle sona erme halleri için ayrı başlık açılmayarak ancak yeri geldiğinde değinilmekle yetinilmiştir. İntifa hakkını kuran sözleşmede muvazaa⁶⁶ veya tasarruf işleminin sebebe bağlı olduğu kabul edildiği takdirde intifa hakkına temel borçlandırııcı işlemin hata, hile, tehdit ile iptali⁶⁷ gibi genel hükümler sebebiyle hakkın zaten doğmadığı durumlar ise çalışmada kapsam dışında bırakılmıştır.

İsviçre ve Türk Hukuk doktrinde sona erme sebeplerinin sınırlı olmamasına ilişkin genel kabul gören düşünceye benzer şekilde Fransız Medeni Kanunu art. 617'de beş bend halinde sayılmış olan sebeplerin tüketici olmadığı belirtilmektedir⁶⁸. Örneğin on yedi yaşını bitirmiş veya evlenmiş kişiye (ergin olduğu düşüncesiyle) ait

⁶⁵ İsviçre Federal Mahkemesi ATF 106 II 329, 18.09.1980. ATF 115 II 213, 25.08.1989. Bkz: BÖLÜM I: İntifa hakkının kendiliğinden sona ermesi / C-İntifa hakkında sürenin dolması

⁶⁶ Karşıt görüş için bkz: Yargıtay 14. HD. 2008/343 E., 2008/1656 K., T. 14.2.2008 (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

⁶⁷ Hugo Karnbach, **Die Nutzniessung aus Forderungen Nach Schweizerischem Recht**, Buchdruckerei J. Weiss, 1936, s. 49.

⁶⁸ Terré/Simler, **a.g.e.**, s. 742; Jourdain, **a.g.e.**, s. 133; Bergel/Brushi/Cimamonti, **a.g.e.**, s. 275.

malların o güne kadar velayet hakkı dolayısıyla anne-babasinda olan intifa hakkı⁶⁹, sona ermiş sayılacak ve hak ergin kişiye devredilecektir⁷⁰.

Bu bölümde incelenen sebeplerle intifa hakkının sona ermesi için ya bir mahkeme kararı veya icra takibi yoluyla ilgili makamların karar vermesi şartı aranmaktadır.

1-İntifa Hakkının Mahkeme Kararıyla Sona Ermesi

a-İntifa Hakkı Sahibinin, Hakkı Sona Erdirme Veya Terkin Ettirme Yükümlülüğünü Yerine Getirmemesi

Taşınmazlarda hak sahibinin intifa hakkını sona erdirme borcu yüklenmesi veya hakkın kendiliğinden sona ermesi hallerinde, Tapu Sicili'ne başvurarak, hakkı terkin etme yükümlülüğünü yerine getirmemesi durumunda hak sahibine karşı açılacak bir dava ile bu yükümlülüğünün devlet organları tarafından cebren sağlanması mümkündür. Bu cebir, intifa hakkının konusu olan hakkın, sicilden terkinini hususunda Medeni Usul Hukuku kurallarına göre yapılacak bir yargılamanın ardından, icra işlemlerinin yerine getirilmesiyle sağlanmaktadır.

İntifa hakkı, kaldırılmasını gerektiren bir sebebin gerçekleşmemesine rağmen malik ile hak sahibi tarafından, iradi olarak da sona erdirilebilir. Bunun için henüz mahkemeye yansıyan bir uyuşmazlık olmadan, taşınırlarda malike bildirim, taşınmazlarda Tapu Sicili'ne hak sahibinin tek taraflı beyanı veya tarafların vazgeçme sözleşmesi yapmaları söz konusu olabileceği gibi, açılmış olan bir dava devam ederken de tarafların uyuşmazlığa son vererek, iradi olarak da hakkı ortadan kaldırmaları mümkündür. Hiç kimsenin açılmış bir davayı devam ettirmesinin

⁶⁹ 743 Sayılı MK md. 280'de ana, babanın rüştüne kadar çocuğu mallarından "intifa hakkı" bulunduğunun belirtilmesine rağmen, 4271 Sayılı MK md. 354'ün gerekçesinde intifa teriminin aynı hak anlamına gelmeyerek, kullanma hakkının kastedildiği ifade edilmektedir.

⁷⁰ Jourdain, **a.g.e.**, s. 133; Bergel/Brushi/Cimamonti, **a.g.e.**, s. 275 Fransa'da intifa hakkı devredilebilir niteliktedir.

zorunlu olmadığı ilkesine dayanılarak, açılmış olan bir dava esnasında tarafların dava konusu üzerinde kural olarak serbestçe tasarrufta bulunarak davaya son vermeleri üç başlık altında incelenmektedir. Bunlar sulh, davadan feragat ve davayı kabul işlemleri şeklinde Medeni Usul Hukuku kurumlarıdır⁷¹. MK md. 796/II'de "*Sürenin dolması, hak sahibinin vazgeçmesi ya da ölümü gibi diğer sona erme sebepleri, taşınmazlarda malike terkinin isteme yetkisi verir*" hükmünde, davaya son veren taraf işlemlerinden özel olarak bahsedilmemektedir. Ancak maddede "*..gibi diğer sona*

⁷¹ Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, Cilt 4, 6. Baskı, İstanbul, Demir Demir Yayıncılık, 2001, s. 3743, Görgün, **a.g.e.**, s. 372; Kuru/Arslan/Yılmaz, **a.g.e.**, s. 515; Dere, Şeyma Sancar, Ahmet Dere, "Genel Olarak Feragat ve İdari Yargıda Feragatin Hüküm ve Sonuçları," **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, cilt:1, yıl: 1, sayı: 3, s. 133; Lütfü Fikri Soner, "Feragat, kabul ve Sulhe Dair Bazı Sorunlar," **Ankara Barosu Dergisi**, no: 3, 1997, s. 439; Maddi veya şekli anlamda kesin hüküm niteliğine ilişkin tartışmalar için bkz: Önen, Ergun, "Feragat ve Kabul Kesin Hüküm Teşkil Etmez," **Ankara Barosu Dergisi**, Cilt 1, Sayı 4, 1976, s. 32

⁷¹ İntifa hakkı sahibi, aynı hakkı devam etmekte iken bununla ilgili açılmış bir dava esnasında kendiliğinden hakkının kullanımını sona erdirmek isteyebilir. Bu durumda aralarındaki uyuşmazlık, sulh olma yoluyla çözümlenecektir. Sulh, yargılama esnasında mahkeme içinde veya bir maddi hukuk işlemi olarak Borçlar Hukuku hükümlerince mahkeme dışında yapılabilecektir (Agah Kürşat Karauz, **Sulh Sözleşmesi**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2014, s. 12; Uluşan, **a.g.e.**, s. 150 vd.). Henüz bir dava açılmadan taraflar arasında *mahkeme dışında* sulh sözleşmesi yapıldığı takdirde, taşınmazlarda hak sahibi tarafından tapu siciline yazılı olarak başvurularak, hakkın terkinin talep edilmelidir.

Mahkeme dışı sulh sözleşmesi ile vazgeçme beyanlarının her ikisinin de intifa hakkını sona erdiren sebepler olmalarına rağmen birbirlerinden farklı kurumlardır. Bu farklılık öncelikle intifa hakkı sahibinin vazgeçmeyi ister tek taraflı iradesiyle, isterse de malikle anlaşarak sözleşme ile yapılabilmesine karşılık sulhun, her zaman için iki tarafın irade beyanlarına ihtiyaç duyulan bir sözleşme olarak yapılmasında kendisini göstermektedir. Aralarındaki bir başka fark ise sözleşmede düzenlenmemiş hususlar konusunda kendisini göstermektedir. Gerek ikale gerekse de sulh sözleşmesi olsun kanunda açıkça düzenlenmedikleri için isimsiz sözleşmelerden kendine özgü yapısı olan sözleşmeler grubuna girmektedir. İki sözleşme arasında yapısal bir fark bulunmamakta ancak yorumlanmaları esnasında her ikisinin de kıyasen en yakın sözleşmenin hükümlerinin uygulanması, genel hükümler, MK md. 1'e göre hakim hukuk yaratması, iyiniyet, mahkeme kararları ve teamüller göz önüne alınarak değerlendirilmeleri gerekmektedir. Özellikle taşınmazlarda vazgeçme, ikale sözleşmesiyle ve TBK md. 132'de yer alan ibra sözleşmesine kıyasen şekle bağlı yapılması gerekmediği halde, sulh sözleşmesinin isimsiz sözleşme olması sebebiyle uygulanacak kuralların ve özellikle Yargıtay İçtihatlarının (Yargıtay 14. HD. 2005/4833 E., 2005/8901 K., 11.10.2005 T) da belirttiği üzere resmi şekilde yapılması gerekmektedir.

İntifa hakkı sahibi ve malik arasında bir davanın açılması halinde tarafların anlaşarak hakkı sona erdirmeye karar vermeleri halinde başvuracakları yol, *mahkeme içi* sulh sözleşmesi veya tek taraflı irade beyanı ile sonuç doğuran diğer davaya son veren taraf işlemleri olan feragat ve kabuldür. Davanın başka konuda açılmış veya başka taleplerin de burada yer almış olması mümkündür. Örneğin üzerinde intifa hakkı bulunan bir taşınmazdaki elbirliği mülkiyetin, paylı mülkiyete çevrilmesi ile ilgili bir Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında (2010/6-285 E., 1994/326 K., 16.06.2010 T.) konu olan taşınmazın üzerinde bulunan intifa hakkının sona ermesinin ardından paylı mülkiyet hakkında karar verilebileceği ifade edilmiştir. Davada asıl talep intifa hakkının kaldırılması olmamasına rağmen, paylı mülkiyete çevrilmesi için öncelikle taşınmaz üzerindeki intifa hakkının sona ermesinin incelenmesi gerekmiş ve davalılardan bazılarının bu talebi kabul ettikleri görülmüştür. Ancak talep konusunun kabulü sebebiyle davanın sona ermesi için oybirliği arandığından ve olayda tüm davalılar, kabul yönünde uyuşmadıkları için yargılama devam etmiştir.

erme sebepleri" ifadesi, sadece dava açılmadan önce değil, açılmış bir davanın devamı esnasında da tarafların iradeleriyle hakkın ortadan kalkması hallerini kapsayacağı için bu işlemlerin, intifa hakkını sona erdiren bir sebep olarak incelenmelerinde sakınca görülmemektedir .

İİK md. 28'e göre (14.01.2011 Tarihinde yapılan değişiklikle birlikte) taşınmaz üzerindeki aynı hakka ilişkin karar verildiğinde, davacının (malikin) talebine gerek kalmaksızın hüküm, mahkeme tarafından re'sen taşınmazın kayıtlı olduğu Tapu Sicili'ne bildirilerek, durumun MK md. 1010/son'a göre şerh edilmesi sağlanacaktır⁷². Taşınmaz üzerindeki aynı hakların, karar kesinleşmeden icralarının mümkün olmayacağı için (HMK md. 367/II) eğer kanun yoluna başvurulmuş ve karar davacı aleyhine bozularak kesinleşmişse bu halde mahkeme tarafından hükmün özeti de Tapu Sicili'ne bildirilecektir (İİK md. 28/II). Tapu Sicil Tüzüğü md. 69/I'e göre Tapu Sicili'nden terkinin mahkeme kararına istinaden de gerçekleştirilebileceği için, kesin hüküm teşkil eden mahkeme kararı, taşınmazlarda intifa hakkının terkinin için hukuki sebep yerine geçmektedir.

(1)-Taşınırlarda

Mahkeme kararı, taşınmazlarda Tapu Sicili'nden terkinin amaçlamakta ancak, taşınırlarda bu yönde bir sicil ve kayıt bulunmadığından intifa hakkının terkinin gibi bir hukuki işlem bulunmamakta, fakat zilyetliğin devri bu anlamda aleniyeti sağlamaktadır. İntifa hakkının sona ermesine rağmen taşınırlarda zilyetliğin devredilmemesi halinde malik tarafından İİK md. 24'e göre, intifa hakkına konu olan eşyanın cebri icra yoluyla hak sahibinden alınarak, malike verilebilir⁷³. Fakat bu

⁷² Timuçin Muşul, **İcra ve İflas Hukuku**, Cilt II, Güncellenmiş genişletilmiş 6. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2013, s. 1123; Hasan Özkan, **İcra ve İflas Davaları ve Tatbikatı, İlamların İcrası**, İstanbul, Legal Kitabevi, 2013, s. 136.

⁷³ Sirmen, **a.g.e.**, s. 588. Taşınırlarda ise mahkemenin kararı ile son bulan intifa hakkının ardından zilyetliğin malike devredilmesi de ilamlı icra hükümlerince gerçekleştirilecektir. İntifa hakkının sona ermesinin ardından konu olan taşınır eşyanın malike iadesi için İcra İflas Kanunu (İİK) md. 24'e göre para alacağı dışındaki şeylerin teslimi kuralları uygulanır. Buna göre hükmün icra edilebilir hale gelmesiyle birlikte eğer taşınır intifa hakkı sahibinin elindeyse kendisine verilen yedi günlük süre içinde eşyayı teslim etmez veya eksik teslim ederse, elinden icra yoluyla alınarak

durumda hakkın sona ermesi haline değil, sona ermenin ardından doğan eşyayı geri verme borcunun uygulama alanına girilmektedir⁷⁴. O halde taşınırlarda hakkın mahkeme kararı ile sona ermesi ancak vazgeçme sözleşmesinin yapılması halinde hüküm ifade edebilecektir. Malik ve intifa hakkı sahibi arasında vazgeçme sözleşmesinin yapılması durumunda intifa hakkının, bir görüşe göre taşınırın zilyetliğinin devri ile sona erdiği, diğer görüşe göre ise sona erdiğinin söylenebilmesi için sözleşmenin yapılmasının yeterli olarak, eşyanın zilyetliğinin devrinin gerekli olmadığı belirtilmektedir⁷⁵.

Buna göre eğer ilk görüş ele alınacak olursa intifa hakkının sona ermesi için malike zilyetliğin devredilmesi gerektiğinden ve hak sahibi bu borcunu yerine getirmediğinde vazgeçme sözleşmesi hükümleri uyarınca mahkemeye başvurulabilecek ve cebri icraya işlemlerine göre, eşyanın teslimi ile intifa hakkının sona erdiği söylenebilecektir. Ancak ikinci görüş, bizi bundan farklı bir sonuca götürmektedir. Şöyle ki vazgeçme sözleşmesinin yapılmasıyla intifa hakkı sona ermiş sayılacağından, artık sona ermenin ardından hakkın konusu eşyayı geri verme borcu doğduğu için, mahkemeye yapılacak başvuru sadece hakkın sona ermesinin sonucu olan iade yükümlülüğünü kapsamaktadır. Başka bir deyişle bu durumda hak sahibi tarafından vazgeçme borcu yerine getirilmediği söylenemeyecek çünkü vazgeçme sözleşmesinin yapıldığı an itibarıyla intifa hakkı sona erdiğinden dolayı, eşyayı iade borcu sona erme için bir sebep olmaktan çıkmaktadır. Böylece mahkeme kararı hakkın sona ermesi bakımından kurucu bir etkiye sahip olmayarak, eşyanın iadesine ilişkin davada verilen karar, tespit hükmü işlevine sahip olmaktadır.

malike teslim edilir(İİK md 24/III). Ancak konu olan eşyanın hak sahibinin elinde olmaması halinde malın değeri intifa hakkı sahibinden alınarak icra emri yerine getirilecektir. Bu durumda takip konusu eşyanın teslim borcunun, paraya dönüştüğü söylenebilecektir. (Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, **a.g.e.**, s. 332). Bu değer de verilmemesi halinde, haciz işlemi uygulanıp, intifa hakkına konu olan eşyanın yerine geçen bedel, malikine ödenir.

Taşınır eşya olarak kabul edilen ve İİK md.31a/f1'e göre kesinleşmeden icra işlemi yapılamayacak olan gemilerin intifa hakkına konu olması halinde, özel hükümler getirilmiştir. Buna göre gemi siciline kayıtlı Türk gemileri üzerinde intifa hakkının kaldırılmasına ilişkin ilâmın, icra dairesine verilmesi halinde icra müdürü tarafından, intifa hakkı sahibinin yedi gün içinde geminin malike teslim edilmesi için bir icra emri gönderileceği ve hak sahibinin teslim borcunu yerine getirmemesi halinde hükmün zorla icra edileceği belirtilmiştir (İİK md. 31a/f7).

⁷⁴ Bkz: BÖLÜM III: İntifa hakkının sona ermesinin sonuçları

⁷⁵ Bkz: BÖLÜM II: İntifa hakkının bir hukuki işlemle veya diğer sebeplerle sona ermesi/ 1-İntifa hakkının mahkeme kararıyla sona ermesi/ 1-İntifa hakkının hak sahibinin vazgeçmesi ile sona ermesi

Tarafların yükümlölüklerine aykırı hareket etmeleri, örneğin (kabul ediliyorsa) hak sahibinin üzerine düşen yükümlölükleri yerine getirmemesi gibi hallerde mahkemeye başvurarak taşınırlarda intifa hakkının sona erdirilmesi talebi, malik ile hak sahibi arasındaki borçların yerine getirilmemesine ilişkindir. Oysa burada bahsedilen durum, intifa hakkının sona ermesine dair borç yükleyen bir hukuki ilişkinin varlığına rağmen, hak sahibinin (taşınmazlarda terkin gibi) gerekli işlemi yapmamasıdır. Bununla birlikte bazı yazarlarca kabul edilen, intifa konusu eşyanın yararının kalmaması halinde MK md. 785’de yer alan eşyaya bağlı irtifakın çözülmesiyle ilgili hükümlerin intifa hakkına uygulanması da, aşağıda ayrıca incelenmiştir⁷⁶.

Bütün bu hususlar bir arada değerlendirildiğinde intifa hakkının konusunu taşınırlar oluşturduğunda malik, süreye bağlı ise sürenin dolması veya eşyanın yok olması gibi diğer hallerde mahkemeye başvurularak intifa hakkının kaldırılması talep edilemeyecek, çünkü hak zaten kendiliğinden sona ermiş olacaktır. İstisnaen vazgeçme sözleşmesinin yapılması ile sona erme halinde ise sadece taşınırın zilyetliğinin devri ile hakkın sona erdiğine ilişkin ilk görüş ele alındığında mahkemeye başvurulabilecektir. Üstün tutulması gereken karşı düşünceye göre ise vazgeçme sözleşmesi yapılmış olsa dahi sözleşmenin yapılmasıyla hak sona erdiği için, ne bu sözleşmeye, ne de diğer hallere göre taşınırlar açısından mahkeme kararı ile intifa hakkının sona erdirilmesi mümkün olacaktır. Kanaatimizce taşınırlarda önceden yapılmış hukuki işleme dayanılarak intifa hakkının mahkeme yoluyla sona ermesi imkanı bulunmamakta, bu kural sadece taşınmazların Tapu Sicili’nden terkin için uygulama alanı bulmaktadır.

(2)- Taşınmazlarda

İntifa hakkının sona ermesine ilişkin bir hukuki işlem yapılmış olmasına rağmen, üzerine düşen Tapu Sicili’ne başvurarak terkin talebinde bulunma

⁷⁶ Tartışmalı olmakla birlikte Bkz: BÖLÜM II: İntifa hakkının bir hukuki işlemle veya diğer sebeplerle sona ermesi

yükümlülüğünü yerine getirmeyen hak sahibi aleyhine, malik tarafından açılacak bir dava ile hakkın terkinini sağlanacaktır⁷⁷. Burada intifa hakkını sona erdiren hukuki işlemin icra kabiliyeti kazanarak, hakkın Tapu Sicili'nden terkin edilebilmesi için hukuki yola başvurulmaktadır⁷⁸. Şöyle ki, taraflar arasında terkin borcu yükleyen bir sözleşme olan vazgeçme veya mahkeme dışı sulh sözleşmesi yapılarak, hak sahibinin hakkından vazgeçme borcu yüklendiği ve bu yükümlülüğünü yerine getirmeyerek Tapu Sicili'nden terkin talebinde bulunmadığında malik tarafından terkinin gerçekleştirilmesi için mahkemeye başvurulması halinde, mahkemenin kararıyla intifa hakkı sona ermektedir⁷⁹. Başka bir deyişle intifa hakkı sicil dışında ve terkinden önce sona erdiği için terkin, açıklayıcıdır⁸⁰.

Malikin ve hak sahibinin yaptıkları ve intifa hakkının terkin borcu yükleyen hukuki ilişkiye rağmen, hak sahibinin terkin talebinde bulunmaması üzerine kendisine şahsi bir dava hakkı tanınmaktadır⁸¹. Bu dava önceden yapılan vazgeçme veya mahkeme dışı sulh sözleşmesinde terkin borcu yüklenen hak sahibine karşı, malik tarafından açılacaktır.

İntifa hakkı, mahkeme kararının icra edilebilme kabiliyetini kazandığında maddi anlamda sona ermektedir⁸². Mahkemenin hüküm vermesiyle birlikte karar, terkin talebi yerine geçerek, malik tarafından intifa hakkının sicilden silinmesi sağlanır⁸³. Aksi takdirde hak sahibi terkin beyanında bulunmadığı için, intifa hakkı maddi varlığını Tapu Sicili'nde korumuş olacaktır⁸⁴.

İntifa hakkının Tapu Sicili'nden terkinine olanak sağlanması için, davayı esastan çözümleyen maddi anlamda kesin hüküm teşkil eden nihai kararın verilmesi

⁷⁷ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 38; Wieland, **a.g.e.**, s. 435; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 531; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 828; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 89; Sirmen, **a.g.e.**, s. 588; Ayan, **a.g.e.**, s. 71.

⁷⁸ Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, **a.g.e.**, s. 1054; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 38; Thurnherr, art. 748-749, **a.g.e.**, s. 441.

⁷⁹ Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 909; Sirmen, **a.g.e.**, s. 588; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 89.

⁸⁰ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 39; Sirmen, **a.g.e.**, s. 588; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 828.

⁸¹ Wieland, **a.g.e.**, s. 435; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 909.

⁸² Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 89.

⁸³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 828, (Mahkeme kararının, terkin talebi yerine geçerek malik tarafından hakkın terkininin sağlanabileceği hususu kitabın önceki basılarında dipnotta yer almaktayken, son basımda bu dipnot kaldırılmıştır); Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 89.

⁸⁴ Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 909.

gerekmektedir⁸⁵. Ancak bunun için hükmün HMK md. 350/II "*Kişiler hukuku, aile hukuku ve taşınmaz mal ile ilgili aynı haklara ilişkin kararlar kesinleşmedikçe yerine getirilemez*" ifadesiyle, kural olarak hükmün kesinleşmesinden önce de ilamlı icra yoluna başvurabilmesine rağmen⁸⁶, taşınmaz mallara ilişkin olan intifa hakkının mahkeme kararıyla sona ermesi halinde Tapu Sicili'ne işlenebilmesi için hükmün kesinleşmesi beklenmelidir. Hükmün kesinleşmesi, aleyhine kanun yollarının kapalı olması, süresi içinde kanun yollarından birine başvurulmamış veya başvurularak sonuçlanmasının beklenmesi anlamına gelmekle birlikte⁸⁷; bir aynı hak olan intifa hakkının terkininin talep edilebilmesi için, hükmün kesinleşmesi gerekmektedir⁸⁸.

Mahkemenin bu hükmüyle birlikte artık MK md. 1014'e göre aynı hakkın kendisine hak sağladığı kişi olan intifa hakkı sahibinin, Tapu Sicili'ne başvurma zorunluluğu ortadan kalkmış ve mahkeme kararı, sicilden hakkın terkini için hukuki sebep yerine geçmiştir.

(3)-Hak Ve Alacaklarda

İntifa hakkının konusunu bir hak veya alacak oluşturduğu takdirde, intifa hakkından vazgeçme borcunu yükleyen bir sözleşme veya hukuki ilişkinin olmasına rağmen, hak sahibi borcunu yerine getirmekten kaçınırsa, malik tarafından mahkemeye başvurulabilir. Bu durumda hakimın kararı, vazgeçme beyanının yerini tutmaktadır⁸⁹. Mahkeme hükmünün, hak sahibinin beyanda bulunma iradesi yerine geçerek hakkı sona erdirmesiyle birlikte, hak sahibi yükümlülüklerini yerine getirmediğinde İİK md. 24'e göre ilamın icraya koyulması mümkündür.

⁸⁵ Baki Kuru, Ramazan Arslan, Ejder Yılmaz, **Medeni Usul Hukuku**: 23. Bası, Ankara, Yetkin Kitabevi, 2012, s. 455.

⁸⁶ Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay, Meral Sungurtekin Özkan, Muhammet Özkes, **İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2014, s. 321.

⁸⁷ Şanal Görgün, **Medeni Usul Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2014, s. 403.

⁸⁸ Bertan, **a.g.e.**, s. 1370.

⁸⁹ Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 89, Ayan, **a.g.e.**, s. 72.

b- MK md. 785'in Kıyasen Uygulanması

İntifa hakkının, sadece kanunda yazılan sebeplerle sona ermesi düşüncesine karşılık, sona erme sebeplerinin bunlarla sınırlı tutulmaması Türk Hukuku'nda da bazı yazarlarca⁹⁰ savunulmakla birlikte, özellikle İsviçre Hukuku'nda baskın görüş olarak⁹¹ kabul görmektedir. Örneğin eşyaya bağlı irtifaklara ilişkin olarak düzenlenmiş ve taşınmaza yarar sağlamayan irtifakın terkin edilmesi ile ilgili MK md. 785 hükmünün, kişiye bağlı bir sınırlı ayni hak olan intifa hakkının sona erdirilmesinde de geçerli olması fikri bu anlamda değerlendirilebilir.

Kanaatimizce taşınmazında şahsi bir hak olan intifa hakkı kurmuş olan maliki, terkin imkanından yoksun bırakmak, ivazsız dahi kurulabilen bu hakla yarar sağlanmamasına rağmen ömür boyu yükleyerek, maliki bir nevi sınırlı ayni hak kurması sebebiyle cezalandırmak anlamına gelebileceği için, irtifak haklarındaki bu terkin yetkisi, intifa hakkına da tanınmalıdır.

Yargıtay, pek çok kararında intifa hakkını sınırlı sayıda kabul etmesine rağmen⁹², aksi yönde ve kanunda açıkça belirtilmemesine rağmen MK md. 785'in intifa hakkına da uygulanacağına ilişkin bazı kararları da görülmektedir⁹³. Böylece,

⁹⁰ Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 411; Özen, **a.g.e.**, s. 170; Bertan, **a.g.e.**, s. 1373; Ertaş, **a.g.e.**, s. 514.

⁹¹ Baumann, art. 748- 749, **a.g.e.**, s. 87; Steinauer, (tome III), **a.g.e.**, s. 39; Liver, **a.g.e.**, s. 360; Pascal Simonius, Thomas Sutter, **Schweizerisches Immobiliarsachenrecht**, Basel, Helbing & Lichtenhahn, 1990, n. 114'de hükmün intifa hakkına uygulanmasının akla yatkın olmamakla birlikte, teorik olarak bir engelin bulunmadığından söz edilmektedir (Naklen Baumann, art. 748- 749, **a.g.e.**, s. 87).

⁹² İntifa hakkının sona erme sebeplerinin MK md. 796 vd. hükümlerinde belirtilen sebeplerle sınırlı tutulacağına ilişkin kararlar için bkz: Yargıtay 14. HD. 2008/343 E., 2008/1656 K., T. 14.2., Yargıtay 1. HD. 1988/12521 E., 1989/464 K., 26.1.1989, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 1973/6- 339 E., 1974/5 K., 16.01.1974. (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

⁹³ Yargıtay 14. HD. 2006/8036 E., 2006/10113 K., 29.09.2006 T. (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası) "*Taraflarına hak ve borçlar yükleyen bu sözleşmeyle intifa hakkı sahibi ile malik hakkın konusu olan şeydeki yararlanmanın nasıl sürdürüleceğini kararlaştırılabilir. Şayet, intifa hakkının devamı malike yüklediği külfete göre çok az yarar sağlar hale gelmişse, malik bozulan yararlar dengesini ileri sürerek hakimden sözleşmeye müdahale edilmesini, intifa bedelinin artırılmasını ve hatta kendisi için çekilmez hale gelmişse bu hakkın terkinini isteyebilir. Böylesine durumlarda intifa hakkı sahibinin bu hakkı kullanmakta direnmesi hakkın kötüye kullanılması sayılacağından korunamaz. Her ne kadar intifa hakkının sona erme sebeplerini sayan Türk Medeni Kanununun 796 vd. maddelerinde eşyaya bağlı irtifak haklarında olduğu gibi şahsi bir irtifak hakkı olan intifa hakkının sona erdirilmesini malikin talep edebileceğine ilişkin (TMK.m.785) bir hüküm yoksa da burada Türk Medeni Kanununun 785. maddesinin kıyasen uygulanması gerekir.*" (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

bozulan yararlar dengesi ileri sürüldüğünde hakimın sözleşmeye müdahale edebileceğini ve hatta terkinine karar verebileceğini ifade ederek, eşyaya bağlı irtifak haklarına kıyasen maddenin intifa hakkının da sona erme sebeplerinden biri olduğuna ilişkin görüş bildirilmektedir.

(1)-İntifa Hakkının Uzun Süre Kullanılmaması

MK md. 785 hükmünün getirilme sebebi, hakkın kurulduğu sıradaki şartların sonradan değişmesi halinde ve sınırlı ayni hak sahibinin de kendisine bir yarar sağlamayan bu hakka ihtiyacı kalmamasına rağmen, daimi şekilde taşınmazı hakla yükümlü tutmak yerine değişen koşullara uydurulması prensibinin tercih edilmesi şeklinde görülmektedir⁹⁴. Bu düşüncenin temelinde, günün değişimine ayak uyduramayan ve kullanımının imkansız hale geldiği ya da yarar sağlamayan sınırlı ayni hakların düzenlenmesi için *clausula rebus sic stantibus* ilkesinin yattığı; kazandırıcı zamanaşımı (*usucapio libertatis*⁹⁵) ilkelerinden yardım alınması fikri bulunmaktadır. Bununla birlikte günümüzde sınırlı ayni hakların sona ermesi için bu ilkelerin ihtiyaca cevap vermediğinin görülmesiyle, kullanılmayan veya yarar sağlamayan hakların ortadan kaldırılması için özellikle süre ile sınırlamak gibi yeni arayışlara gidilmiştir⁹⁶.

Fransız Medeni Kanunu art. 706'da otuz yıl boyunca kullanılmayan irtifak haklarının sona ereceğine ilişkin bir hüküm yer almaktadır. Aynı hüküm CCF art. 617'de tekrarlanarak, intifa hakkının da otuz yıl boyunca kullanılmaması halinde

⁹⁴ Göksu, art. 736, **a.g.e.**, s. 414; Michel Kähr, **ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch**, art. 736, ed. Jolanta Kren Kostkiewicz, Peter Nobel, Ivo Schwander, Stephan Wolf, Orell Füssli Verlag AG, 2011, s. 1183.

⁹⁵ XII Levha Kanunları'nda ve Roma Hukuku'nda, irtifak hakkının uzun süre kullanılmaması halinde kendiliğinden sona ermesi anlamına gelmektedir. Örneğin klasik dönemde taşınır 1 yıl, taşınmazlar 2 yıl Justinian döneminde taşınır 3 yıl, taşınmazlar 10 yıl kullanılmamakla üzerlerinde irtifak hakkı kendiliğinden sona ermekteydi. Yann, Vincze: **Note de Cours**, Droit Romain II, (Çevrimiçi), <http://www.la-zone.ch/wp-content/uploads/Droit-Romain-II-note-de-cours-date-inconnue-Yann-Vincze.pdf>, 06 Ağustos 2015

⁹⁶ Charles Besson, "La Suppression et L'adaptation des Servitudes par le Juge art. 736 et art. 742 CC," **Journal des Tribunaux**, ed. Edgar Philippin, Denis Tappy, Eric Muster, Paul Xavier Cornu, Vincent Martenet, Antoine Thélén, Suzette Sandoz, Laurent Buttica, Fabienne Byrde, Laurent Moreillon, Jean Gauthier, 1969, I, s. 263.

hakkın tıpkı sahibinin ölümü, sürenin dolması sebeplerinde olduğu gibi kendiliğinden sona ererek, konu olan eşyanın intifa hakkıyla yükümlü olmayacak şekilde malike iade edilmesi gerekliliği açıkça ifade edilmiştir⁹⁷. Tıpkı Fransız Medeni Kanunu gibi, Alman Medeni Kanunu art. 1028 ve İtalyan Medeni Kanunu art. 1073'de de belirli bir süre kullanmama ile irtifak hakkının kendiliğinden sona ereceğine ilişkin hükümler bulunmaktadır.

Alman, Fransız ve İtalyan Hukuk sistemlerinin aksine İsviçre Hukuku'nda, irtifak hakkının koşulların değişmesine rağmen uzun bir süre yarar sağlamasa veya kullanılsa dahi sona ereceği düşüncesi bulunmamaktaydı⁹⁸. İsviçre Medeni Kanunu Öntasarısı'nda⁹⁹, bu durum göz önüne alınarak, sınırlı ayni hakların tıpkı CCF gibi 10 yıl ile sınırlandırılmasına ilişkin bir hüküm getirilmesi gerektiği öne sürülmüştür. Eugen Huber tarafından herhangi bir hukuki işlem olmaksızın sınırlı ayni hakların kendiliğinden yeni değişen şartlara uyarlanmasına veya sona ermesine ilişkin zorluklar ortaya koyulmuş¹⁰⁰, madde bu günkü haliyle kabul edilmiş ve süre ile sınırlamak yerine, yarar sağlamayan irtifakların değişen koşullara uyarlanması için malike, mahkemeye başvurma hakkı tanınmıştır.

Ancak intifa hakkının uzun süre kullanılmaması halinde, İsviçre ve Türk Hukukları'nda, (diğer sistemlerin aksine) hakkın kendiliğinden sona erdiği söylenememekle birlikte, intifa hakkından sağlanan yararın ortadan kalktığına karine teşkil etmektedir. Böylece aksini ispatlama görevi intifa hakkı sahibine yüklenir ve malikin bu konuda bir ispat külfeti bulunmamaktadır¹⁰¹. Ayrıca intifa hakkı zamanaşımına tabi bir hak olmadığı için, uzun süre kullanılmaması halinde, (hak sahibinin zımnen hakkından vazgeçtiği sonucuna varılmadığı sürece) hakkın sona erdiğinden bahsedilemeyecektir¹⁰². Bazı Yargıtay Kararları'nda da intifa hakkının hak sahibi tarafından bir süre kullanılmaması halinde hakkın terkin talepleri, sadece

⁹⁷ Mülkiyet hakkının haricindeki tüm haklar, kullanmama ile sona ermektedir. Bu konuda kanun taşınır ve taşınmaz ayrımı yapmamıştır. Ancak hakkın kullanımı üçüncü kişiye bırakılmış ve bu kişi kullanmıyorsa, intifa hakkı sona ermez. Terré/ Simler, **a.g.e.** s. 745.

⁹⁸ Piotet, **a.g.e.**, s. 88.

⁹⁹ CCS tasarısı art. 726 (1904).

¹⁰⁰ Jean-François Rodondi, **L'extinction des Servitudes de Par la Loi**, Lausanne, Edition Payot Lausanne, 1990, s. 109; Besson, **a.g.m.**, s.263; Grossrieder, **a.g.e.**, s. 202.

¹⁰¹ Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 412.

¹⁰² Kendigelen, **a.g.e.**, s. 363.

zamanın geçmesine bağlı olarak değil, yarar sağlamaması şartına göre değerlendirilmektedir¹⁰³. İsviçre Federal Mahkemesi kırk yılın üzerinde süreyle kullanılmayan oturma hakkı için¹⁰⁴, hak sahibinin haktan zımni şekilde vazgeçtiğinin kabul edilemeyeceğine, uzun süre kullanmamanın vazgeçme iradesini kesin olarak göstermeyeceğine karar vermiştir¹⁰⁵. Şüphesiz ki hakkın bir süre kullanılmaması, yarar sağlanmamasına ilişkin bir karine olarak dikkate alınmalıdır. Başka bir deyişle intifa hakkının uzun süre kullanılmamasının her olaya göre ayrıca değerlendirilmesi gerekmekte¹⁰⁶, Türk ve İsviçre Medeni Kanunları'nda sadece sürenin geçmesi, Fransız, Alman ve İtalyan Medeni Kanunları'ndaki olduğunun aksine intifa hakkının kendiliğinden (*ipso iure*) sona ermesini sağlamamaktadır.

(2)-Yararın Kalmaması

İrtifak hakkının sağladığı yararın kalmaması halinde hakim kararı ile hakkın sona erdirilmesine ilişkin hüküm, eşyaya bağlı irtifak hakları için MK md. 785'de yer almaktadır.

MK md. 785: "*Lehine irtifak kurulan taşınmaz için bu hakkın sağladığı hiç bir yarar kalmamışsa, yüklü taşınmazın maliki bu hakkın terkinini isteyebilir.*

Yüküne oranla çok az yarar sağlayan bir irtifak hakkının, bedel karşılığında kısmen veya tamamen terkinini istenebilir." şeklindedir.

Bu hükmün, kıyasen kişisel irtifaklarda da uygulanması kabul edildiği takdirde belirtilen koşulların gerçekleşmesi halinde, eşyanın maliki tarafından intifa hakkının sona erdirilmesi istenebilecektir. İlk şart olarak, maddenin birinci fıkrasında

¹⁰³ Yargıtay 14. HD. 2006/1277 E., 2006/1861K., 22.02.2006 T., (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası), Yargıtay 1. HD. 2003/4680 E., 2003/5070 K., 28.04.2003 T., (Lebib Yalkın Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası) Son kararda, 49 yıl için kurulan bir intifa hakkının daha ilk yılı içinde kullanılmaması sebebiyle malikin terkin talebi, reddedilmiştir.

¹⁰⁴ MK md. 823/III Kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, intifa hakkına ilişkin hükümler oturma hakkına da uygulanır.

¹⁰⁵ İsviçre Federal Mahkemesi ATF 123 III 461, 19.11.1997 Collection des Arrêts du Tribunal Fédéral Suisse s. 461.

¹⁰⁶ Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 412.

hakkın hiç yarar sağlamaması hali düzenlenirken, ikinci fıkrasında oransal olarak yararın azalmasına değinilmiştir¹⁰⁷.

Genel olarak taşınmaz üzerinde kurulan irtifakın yararının kalmaması karşımıza şu şekillerde çıkabilecektir:

1. Hakkın konusu eşyanın yararını kaybetmiş ve kullanılmaz hale gelmiş olması. (Örneğin geçit irtifakının bulunduğu yerin nehir yatağı halini alması)
2. Hakkın konusu eşyanın belli bir süre kullanılmaması ve buna ihtiyaç kalmaması. (Örneğin geçit irtifakının bulunmasına rağmen, yüklü taşınmazın önüne yol yapılması)
3. Hakkın konusu eşyanın irtifak hakkı olarak yararını kaybetmiş ancak başka şekillerde kullanılabilir hale gelmesi. (Örneğin mera irtifakı bulunan yerin, gerekli ıslah çalışmaları yapılarak, tarım yapılabilecek arazi haline gelmesi)

durumlarında¹⁰⁸ irtifak hakkı ile yüklü taşınmazın, üzerinde gereksiz hale gelen bu yükten kurtarılması için mahkemeye başvurulduğunda, sağladığı yararın değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu değerlendirme yapılırken bir görüş MK md. 785’i mülkiyeti, gereksiz hale gelen yüklerden kurtarma amacına dayandırmaktayken; diğer görüş ise taşınmaz maliki tarafından irtifakın devam etmesinde ısrar edilmesinin, MK md. 2’ye göre dürüstlük kuralına aykırı olduğunu ve bu sebeple sadece irtifakın devam etmesinin hakkın kötüye kullanılması niteliği taşıdığından MK md. 785’in uygulanabileceğini kabul etmektedir¹⁰⁹.

İrtifak hakkının sağladığı yarar, kural olarak eşyanın kullanımının kuruluşundaki amacından değişiklik göstermesi halinde söz konusu

¹⁰⁷ Baumann, art. 748- 749, **a.g.e.**, s. 87; Steinauer, (tome III), **a.g.e.**, s. 39; Liver, art. 736, **a.g.e.**, s. 360; Wieland, **a.g.e.**, s. 404; Tuor, **a.g.e.**, s. 601; Mooser, **a.g.e.**, s. 437; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 48; Sirmen, **a.g.e.**, s. 568; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 500; Ayan, **a.g.e.**, s.45; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 801; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 412; Bertan, **a.g.e.**, s. 1189; Özen, **a.g.e.**, s. 172; Erman, **a.g.e.**, s. 152; Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 255.

¹⁰⁸ Grossrieder, **a.g.e.**, s. 47.

¹⁰⁹ Görüşlerin değerlendirilmesi için bkz: Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 798; Liver, art. 736, **a.g.e.**, s. 335 vd.

edilebilecektir¹¹⁰. Dürüstlük kuralından temelini alan görüşe göre¹¹¹ başta öngörülemeyen sebepler dolayısıyla işlem temelinin çökmesi halinde yeni şartlara uyarılma ilkesinin, intifa hakkında da gündeme getirilerek, başlangıçta sağlanan yararın sonradan yok olması hali, öngörülemeyen sebeplerle hakkın sona ermesi durumunda da uygulanabilecektir. Başka bir deyişle MK md. 785 hükmü, *clausula rebus sic stantibus* ilkesinin intifa hakkına uyarlandığı özel bir nitelik taşımaktadır¹¹². Buna karşılık taşınmazın fayda sağlamayan yüklerden arındırılmasını temel alan görüş¹¹³, İsviçre Federal Mahkemesi'nin de bazı kararlarında¹¹⁴ belirtildiği üzere hükmün uygulanabilmesi için *clausula rebus sic stantibus*¹¹⁵ şartlarının bulunmasını zorunlu görmemekte ve kuruluştaki amacın ortadan kalkıp kalkmadığı kıstasına göre değerlendirilme yapılması gerektiğini ifade etmektedir. Yargıtay da dürüstlük kuralını temel alan yönde kararlar vermektedir¹¹⁶.

Hangi görüş tercih edilirse edilsin irtifakın devam etmesi halinde sınırlı aynı hak sahibinin hukuken korunmaya değer bir menfaati varsa, malik tarafından hakkın terkini istenemeyecektir¹¹⁷. Aynı şekilde MK md. 785/I uyarınca intifa hakkının karşılık ödenmeksizin sona erdirilebilmesi için, hakkın devam etmesi halinde intifa hakkı sahibinin objektif açıdan bir yararının kalmaması gerekmektedir¹¹⁸.

MK md. 785/I'nın intifa hakkında da geçerli olabileceği düşünüldüğünde, intifa hakkının kurulduğu zamandaki kullanma ve yararlanma imkanının yok olması halinde, sağladığı yararın ortadan kalktığı söylenebilecektir. Örneğin içinde sulamak için bir kuyu bulunan bir meyve bahçesi üzerinde kurulan intifa hakkı, bu kuyunun doğa şartlarıyla kuruyarak, bahçenin sulanması imkansız hale geldiğinde, kuruluş

¹¹⁰ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 1980/14-2083 E., 1983/601 K., 01.06.1983 "Menfaatin ortadan kalkıp kalkmadığının tespiti için, irtifakın kuruluşundaki amacın ortadan kalkıp kalkmadığının saptanması gerekir." (Yargıtay Kararları Dergisi, Aralık 1983, s. 1736)

¹¹¹ Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 48; Özen, **a.g.e.**, s. 173.

¹¹² Özen, **a.g.e.**, s. 173.

¹¹³ Liver, art. 736, **a.g.e.**, s. 317; Bertan, **a.g.e.**, s. 1197; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 412.

¹¹⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 798 dipnot 165, 166'de yer alan kararlar.

¹¹⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. Liver, art. 736, **a.g.e.**, s. 315; Franz Werro, **La Jurisprudence Récente en Droit Privé/ Les Droits Réels**, Journées Suisse du Droit de la Construction 2013, ed. Jean-Baptiste Zufferey, Institut für Schweizerisches und Internationales Baurecht, 2012, s. 274.

¹¹⁶ Yargıtay 14. HD. 2006/8036 E., 2006/10113 K., 29.09.2006 T. (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

¹¹⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 798; Sirmen, **a.g.e.**, s. 568.

¹¹⁸ Özen, **a.g.e.**, s. 172; Kanunda açıkça belirtilmese de irtifak hakkının devam etmesinin yüklü taşınmaz malikine sağlayacağı faydayı takdir etmelidir. İsviçre Federal Mahkemesi 08.07.1965, ATF 91 II 190.

amacı değiştiğinden dolayı kurulduğu zamandaki yararı sağlamadığı için malik tarafından terkin edilmesi talebi gündeme getirilebilecektir. Burada malikin, kuruyan kuyu yerine yeni bir kuyu yapma yükümlülüğü bulunmadığı ve üzerindeki ağaçların kurumalarına karşın (yararın yok olmasına rağmen) arazinin tamamen yok olduğundan söz edilemeyeceğinden, intifa hakkının MK md. 796 vd. maddelerine göre kendiliğinden sona erdiğinden bahsedilemeyecektir.

Bununla birlikte Yargıtay¹¹⁹, kurulmasından itibaren hakkını hiç kullanmayan yabancı uyruklu intifa hakkı sahiplerinin mahkeme tarafından dahi tüm aramalara rağmen bulunmamaları, "sadece kayıtlar üzerinde var olan intifa şerhinin hak sahibine sağladığı bir yarar" olmadığı ve dolayısıyla yararlanmanın gerçekleşmemesi sebebiyle, malike külfet getiren intifa hakkının terkinine karar vermiştir.

Zamanla şartların değişmesi sonucunda sağlanan yararın yok olmasına ilişkin İsviçre Federal Mahkemesi tarafından "bira mahzeni üzerinde komşusu olan restaurantın yararına biraları taze tutmak için kurulan irtifak hakkının yıllarca kullanılmasının ardından, yararlanan restaurantın nitelik değiştirerek bira ile birlikte maden suyu ve meyve suları satmaya başlamasıyla ve mahzene bunları (hatta benzin bidonları) koymasıyla birlikte, bu nitelikteki bir mahzene ihtiyacı kalmadığı, (buna karşılık mahzen sahibinin belli bir derecede tutmak vs. bakım ve gözetim yükümlülüğü devam ettiği için) irtifakın, mahkeme tarafından başlangıçtaki yararın zamanla değiştiği görölerek, taşınmazı gereksiz yüklerden kurtarmak amacıyla"¹²⁰ hakkın terkinine karar verildiği görölmektedir. 1965 yılına kadar İsviçre Federal Mahkemesi'nde MK md. 2 uyarınca hakkın kötüye kullanılmasına ilişkin kararlar görölmekteyken 1965'den itibaren Eşya Hukuku'na ilişkin taşınmazı gereksiz yüklerden arındırma prensibi benimsenmektedir¹²¹.

¹¹⁹ Yargıtay 14. HD. 2006/1277 E., 2006/1861K., 22.02.2006 T. (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

¹²⁰ İsviçre Federal Mahkemesi 16.06.1966, JdT 1966 I s. 564.

¹²¹ Kararın, verildiği tarihe kadar (1966) MK md.2'nin temel alınmasına rağmen, bundan sonra terkinin amacının taşınmazın gereksiz yüklerden arındırma olduğu kabul edilmiştir. Liver, art, 736, a.g.e., s. 335 vd.

MK md. 785/I'e göre taşınmazın intifa hakkının kurulduğu sıradaki yararının yok olması hukuki, ekonomik veya fiili olarak¹²² eşyanın maddesel değişiminden kaynaklanabilecektir. Ancak burada dikkat edilmesi gereken nokta, eşyanın tamamen yok olması halinde MK md. 796/I'e göre intifa hakkının kendiliğinden sona erme sebebi sayılmasına karşılık, incelenen maddede taşınmazın kendisinin değil, *sağladığı yararın* ortadan kalkması söz konusu edilmektedir. Taşınmazın yok olması halinde de şüphesiz ki herhangi bir yarar sağlamayacak, fakat bu durumda mahkemeye başvurarak terkin talebine gerek kalmaksızın, kanunda zaten düzenlenmiş bir hükümle, kendiliğinden intifa hakkı sona ermiş bulunacak ve daha sonradan yapılan Tapu Sicili'ndeki terkin de açıklayıcı nitelik taşıyacaktır¹²³.

(3)-Yüküne Oranla Sağladığı Yarar Dengesinin Bozulması

İrtifak hakkından kıyasen intifa hakkına da uygulanabilecek MK md. 785/I'de hiçbir yarar sağlamayan hakkın terkin için hak sahibine herhangi bir tazminat ödenmesi zorunluluğu olmamasına rağmen¹²⁴, MK md. 785/II'deki *yüküne oranla çok az yarar sağlayan hakkın* terkin için malikin tazminat ödemesi gerekmektedir. Başka bir deyişle taşınmazın intifa hakkıyla yüklü olmasının getirdiği değer azalması göz önüne alındığında, kullanma ve yararlanma imkanının oransal olarak bu değer azalmasından çok daha az olduğu hallerde intifa hakkı, malikin talebiyle terkin edilebilir. Ancak bu halde intifa hakkı, hala kullanılabilir durumda olduğu için, malik tarafından intifa hakkı sahibine bir tazminat ödenmesi gerekmektedir.

MK md. 785/II'de yer alan hallerde irtifak haklarında başlangıçta sağlanan yarar ile taşınmaza getirdiği yük arasındaki denge sonradan bozulmuştur¹²⁵. Taşınmaz üzerindeki yükün kaldırılması ile kurulduğu zamandaki haline kıyasen

¹²² Yolu olmayan taşınmazın geçit irtifakında, önüne geniş bir yol yapılması fiili değerini kaybetmesine, taş ve kumun tamamen bitmesi ise taş ve kum çıkarma irtifakının ekonomik olarak yarar sağlamamasına örnektir. Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 47.

¹²³ Bkz: BÖLÜM I: İntifa hakkının kendiliğinden sona ermesi

¹²⁴ Tuor, **a.g.e.**, s. 601.

¹²⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 802; Bertan, **a.g.e.**, s. 1200.

sonradan azalmış olan yararına ilişkin intifa hakkı sahibine tazminat ödenerek, bu azalan yarara karşılık zararın giderilmesine de yardımcı olacaktır.

İntifa hakkında hakkın kurulduğu zamandaki var olan yarar-külfet dengesi, ilerleyen zaman içinde taşınmaz malikinin aleyhine bozulması sonucunda veya başlangıçtaki yararın azalmasının dışında, sonradan ortaya çıkan durumlar sebebiyle intifa yükünün artması hallerinde MK md. 785/II gündeme gelebilecektir¹²⁶.

MK md. 785/II şartları oluşmasıyla terkinde bedelin kapsamı belirlenirken, yükten kurtulma sebebiyle elde edilen yarar değil, aynı hakkın terkininyle doğacak zarar dikkate alınacaktır¹²⁷. İntifa hakkının değeri objektif olarak belirlenerek, hakkın terkin edilmesiyle hak sahibinin uğrayacağı zarar göz önüne alınacaktır.

MK md. 785'in uygulanabilmesi için ilk şart sağladığı yararın tamamen ortadan kalkması veya yüküne oranla çok az yarar sağlaması, ikinci şart ise yüklü taşınmaz malikinin talepte bulunmasıdır. MK md. 785'e göre yüklü taşınmazın maliki, irtifak hakkının kurulduğu dönemdeki yararının ortadan kalktığını veya çok azaldığını belirterek, hak sahibine bunun sicilden terkinini gerçekleştirmesi için bir talep yöneltebilir. Talep olmaksızın aynı hak, yararının azalması veya ortadan kalkması sebebiyle kendiliğinden sona ermemektedir. İntifa hakkına da bu maddenin uygulanacağı düşünüldüğünde malikin, intifa hakkının sağladığı kullanma ve yararlanma olanaklarının sona ermesi veya çok azalması sebebiyle, intifa hakkı sahibine bu talebi yönelmesi gerekmektedir. Malikin talebi hak sahibi tarafından da onaylanırsa Tapu Sicili'nden terkin gerçekleştirilecek, buna karşılık hak sahibinin karşı çıkması halinde mahkemeye başvurulacaktır¹²⁸. Saymen/Elbir¹²⁹, maddede herhangi bir şekilde hakim kararından bahsedilmediği için, Tapu Sicili'nden de doğrudan bu talebin yapılabileceğini akla getirdiğini belirtmekte ancak kenar

¹²⁶ Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 412; İsviçre'de CCS art. 736/ MK md. 785'de yer alan irtifak hakkıyla ilgili hükümlerinin genellikle intifa hakkının sona ermesinde doğrudan bir sona erme sebebi sayılmayarak, ama somut olayda hakim tarafından göz önüne alınabilecek "yedek hüküm" niteliğinde olduğu görüşü genel kabul görmektedir. Baumann, **a.g.e.**, s. 87; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 39.

¹²⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 802; Sirmen, **a.g.e.**, s. 570; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 48.

¹²⁸ Wieland, **a.g.e.**, s. 407; Sirmen, **a.g.e.**, s. 571.

¹²⁹ Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 501, "Mahkeme kararı" yerine 743 Sayılı Kanunda yer alan "kazai terkin" ifadesi kullanılmıştır.

başlığının "mahkeme kararı" olduğundan yola çıkılarak şartları gerçekleştiğinde terkinin ancak hakim kararı ile yapılabileceğini ifade etmektedir.

Bir görüşe göre hakimin kararı kurucu nitelik taşıdığından¹³⁰, buna dayalı yapılacak terkin de açıklayıcı olacaktır. Örneğin MK md. 785/II'ye göre hüküm tarihine kadar tazminat ödenmediği takdirde, mahkemece terkin kararı verilmeyecektir¹³¹. Üstün tutulması gereken bu görüşte hakimin vereceği karar kurucu nitelikte olacaktır. Buna karşılık diğer görüş, şartların gerçekleşmesi yani yararın ortadan kalkması ile sınırlı aynı hakkın kendiliğinden sona erdiği için, mahkeme kararının kurucu olmayarak, sadece durumu tespit ettiğini ifade etmektedir¹³². Bu görüş yanlılarınca, verilen örnekteki tazminatın hüküm anına kadar ödenmemesi veya tevdi edilmemesi halinde hakimin verdiği karar, tazminatın ödenmesine şartına bağlı olarak, ödeme yapılmadan hakimin kararı hüküm ifade etmeyecektir¹³³. İkinci görüş taraftarları intifa hakkının, tıpkı irtifak hakkı gibi kanundan doğan bir sebeple sona erdiği için, mahkeme kararının açıklayıcı olduğunu belirtmektedir¹³⁴.

Mahkemeye başvurarak intifa hakkının sona erdirilmesi talebi, klasik anlamda *clausula rebus sic stantibus* ilkesi ışığında bir açıdan sözleşmelerin uyarlanmasına da benzer nitelik taşımaktadır. Bu benzerlik şartlar gerçekleştiğinde sözleşmenin uyarlanması talebiyle mahkemeye başvurulması veya uyarlamanın tek taraflı beyanla kendiliğinden *ipso iure* sonuç doğurması tartışmalarının, intifa hakkının hakim kararıyla mı yoksa şartları bulunduğu kendiliğinden mi sona ereceği noktasında karşımıza çıkmaktadır. Sözleşmenin uyarlanması hususunda *clausula rebus sic stantibus*, frustation, emprevizyon ve işlemin temelini çökmesi ilkelerinin temel alınmasına ilişkin karşılaştırmalı hukukta ve yazarlar arasında görüş birliği bulunmamaktadır. Sözleşmelerin uyarlanmasının gerekli şartların oluştuğu takdirde mağdura tanınan yenilik doğuran bir hak niteliğinde mi olduğu, kendiliğinden ve tek taraflı beyanla mı, yoksa hakim kararı ile mi sonuç doğuracağı

¹³⁰ Grossrieder, **a.g.e.**, s. 169; Piotet, **a.g.e.**, s. 96; Wieland, **a.g.e.**, s. 407; Göksu, art. 736, **a.g.e.**, s. 416; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 49; Sirmen, **a.g.e.**, s. 571; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 802; Ayan, **a.g.e.**, s. 46.

¹³¹ Piotet, (traité) **a.g.e.**, s. 96.

¹³² Liver, art. 736, **a.g.e.**, s. 354.

¹³³ Steinauer, (tome II) **a.g.e.**, s. 441.

¹³⁴ Liver, art. 736, **a.g.e.**, s. 354; Steinauer, (tome II) **a.g.e.**, s. 441.

tartışmalarına günümüzde özellikle uluslararası ticaretin gelişmesiyle bir de öncelikle tarafların yeniden müzakere ederek, bunun bir ödev veya yüküm olarak yüklenerek (bazen bu yola başvurma serbestisi tanınması, bazen de müzakerenin borç olarak belirtilip aykırılık halinde tazminat ödenmesi) yolu eklenmiştir¹³⁵.

Türk Hukuku'nda TBK'ya kadar özellikle sürekli bir sözleşme olan eser sözleşmesinde "evvelce tahmin olunamayan veya tahmin olunup ta iki tarafça nazara alınmayan haller"de şartlar oluştuğunda hakim kararıyla ve takdir hakkını kullanmasıyla sözleşmenin feshini veya bedelin uyarlamasının yapılabileceğine ilişkin eBK md. 365/II önemli idi. Bu dönemde bir görüşte müteahhidin mahkemeye başvurmayarak da fesih hakkını kullanabileceği ve mahkemenin kararının sadece açıklayıcı bir nitelik taşıyıp, yenilik doğuran karar olmadığı öne sürülmüş; aksi görüşte hakların sadece dava yoluyla kullanıp, hakim kararının yenilik doğuran karar olduğu, iki görüşü birleştiren üçüncü görüşte ise müteahhidin mahkemeye başvurmakta seçim hakkı olduğunu ve beyanının karşı tarafa ulaşmakla hüküm ifade eden yenilik doğuran hak niteliği taşıdığını belirtmiştir¹³⁶. Madde TBK'da bazı farklılıklarla yer almış, eser sözleşmelerinde başlangıçta öngörülmeleyen durumların taraflarca belirlenen götürü bedel ile işin yapılmasına engel olması halinde yüklenicinin hakimden uyarlama isteme, mümkün olmazsa veya karşıdan beklenemezse dönme (dürüstlük kuralı gerektirdiğinde fesih) hakkı bulunduğu belirtilmiştir (TBK md. 480/II). Maddenin gerekçesinde, uyarlama hakkının yenilik

¹³⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz: Başak Baysal, **Sözleşmenin Uyarlanması**, İstanbul, XII Levha Yayıncılık, 2009, s. 224. Tarihsel açıdan bakıldığında Roma Hukuku'ndan bu yana sözleşmelerin uyarlanması için, çeşitli değişikliklerle günümüze gelen clausula rebus sic stantibus ilkesinin yanında, İsviçre'de farklı teoriler savunulmuş, Alman Hukuku'nda işlem temelinin çökmesi, Fransız Hukuku'nda ortaya atılan emprevizyon teorisine ilişkin tartışmalar süregelmekle birlikte İngiltere ve common law ülkelerinde frustration teorisi uygulama alanı bulmuştur. s. 16-66. Ancak bu teorilerin kabul edilmesiyle sözleşmenin uyarlamasının neye göre yapılacağı birbirinden farklı değerlendirilmelidir.

¹³⁶ Görüşler ve değerlendirmeleri için Bkz: Haluk Tandoğan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1982, s. 113; Aydın Zevkliler, **Özel Borç İlişkileri**, Gözden geçirilmiş 6. Bası, Ankara, Savaş Yayınevi, 1998, s. 325; Cevdet Yavuz, **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 4. Baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 1996, s. 501. Ancak sözleşmeden dönme ile ilgili farklı tartışmalar bulunmaktadır. Bkz: BÖLÜM II: İntifa hakkının bir hukuki işlemle veya diğer sebeplerle sona ermesi/ a- İntifa hakkı sahibinin, hakkı sona erdirmeye veya terkin ettirme yükümlülüğünü yerine getirmemesi

doğuran bir hak olduğu ve dava yoluyla kullanılmasının zorunlu olmadığı belirtilmiştir¹³⁷.

Eser sözleşmesine ait hükümlerin yanında TBK md. 138'de aşırı ifa güçlüğü sebebiyle sözleşmenin uyarlanmasına ilişkin (eBK'da yer almayan) genel hüküm bulunmaktadır. Maddede sözleşmenin uyarlanmasının şartları belirtildikten sonra, borçlunun hakimden uyarlama isteyebileceği, bu mümkün olmadığında kendiliğinden dönme (sürekli sözleşmelerde fesih) hakkını kullanabileceği belirtilmiştir. TBK md. 138'in gerekçesinde uyarlama isteminin temelini MK md. 2'de yer alan dürüstlük kuralına dayalı işlemin temelini çökmesi olduğu belirtilmiştir¹³⁸. İfa güçlüğüne uğrayan tarafa sözleşmeden dönme/fesih hakkını mahkeme dışında kendiliğinden bir beyanla kullanması veya hakime başvurması konusunda bir seçim hakkı tanınmamıştır. Öncelikle mahkemeye başvurup, uyarlama isteyip, uyarlamanın mümkün görülmemesi halinde sözleşmeden dönme/fesih yoluna gidebilecektir¹³⁹.

Bununla birlikte, "*bir hakkı başkaca eyleme ve işleme gerek bırakmaksızın kuran, devreden, içeriğini değiştiren, yük altına sokan, ortadan kaldıran*"¹⁴⁰ bir hukuki işlem olan aynı tasarruf sözleşmelerinde kurulma ile sonuç doğurma arasında değişiklik olmayacağından yola çıkılarak bu nitelikteki sözleşmelerde, kural olarak uyarlamanın da olmayacağı kabul edilmektedir¹⁴¹. Ancak intifa hakkını kuran sözleşmenin borçlandırıci niteliği dikkate alınarak, hakkın MK md. 785'e göre sona erdirilmesinde bu kuraldan ayrılarak, sözleşmenin uyarlanmasına ilişkin kurallardan yararlanmak mümkün olabilecektir¹⁴². Eşya Hukuku kapsamında düzenlenen aynı sözleşmelerde, bunların yapıları gereği özellikle kamuya açıklık (aleniyet) prensibi

¹³⁷ Başka bir deyişle gerekçeyle göre yüklenici öncelikle uyarlama isteyecek, bu mümkün değilse veya iş sahibinden yüklenicinin uyarlama istemini kabul etmesi beklenemeyecekse sözleşmeden dönebilecektir.

¹³⁸ İntifa hakkını kuran sözleşme, sürekli bir borç ilişkisi niteliği taşıdığından ileri etkili olarak sözleşmenin feshinden bahsedilmelidir. Özen, **a.g.e.**, s. 176, Ayrıntılı bilgi için bkz: Oğuzman/Öz, (Cilt I) **a.g.e.**, s. 538.

¹³⁹ Oğuzman/Öz, (Cilt I) **a.g.e.**, s. 207. Farklı görüş için bkz: Baysal, **a.g.e.**, s. 243; Serozan (dönme), **a.g.e.**, s. 73.

¹⁴⁰ Serozan (eşya), **a.g.e.**, s. 81; Serozan (medeni), **a.g.e.**, s. 303.

¹⁴¹ Baysal, **a.g.e.**, s. 105, Yazar, s. 105 dipnot 38'de taşınmazlarda mülkiyetin devrinde aynı tasarruf işleminin geçerli bir kazanma sebebine dayanması ve bu hukuki işlemin de çoğu zaman bir sözleşmeden kaynaklanacağı için, bu sözleşmelerin uyarlanmasının genel borçlandırıci işlemlerin uyarlanması hükümlerine tabi olacağını ifade etmektedir.

¹⁴² Uyarlama için hakim kararına ihtiyaç bulunmaktadır.

ve aynı hakların zilyetlik ile Tapu Sicili'nden görülebilmesi sebepleriyle ve MK md. 785'de hakkın sağladığı yararın kalmaması veya çok azalması halinde aynı hakkın terkin edilebileceği hükmü de dikkate alınarak, değişen şartlara göre uyarlamaya kanun hükmünün izin verdiği söylenebilecektir. Bu sebeplerle MK md. 785'in şartları oluştuğunda sınırlı aynı hak, kendiliğinden sona ermeyecek ve hakimden karar almaya ihtiyaç bulunacaktır. İntifa hakkının da MK md. 785'e göre sona ereceği kabul edildiğinde hakkın sona ermesi için mahkeme tarafından terkin kararının verilmesi gerekliliği ortaya çıkmaktadır. Buna ilaveten taşınmazın Tapu Sicili'ndeki kaydı da dikkate alındığında, intifa hakkının kendiliğinden sona erdiği kabul edilse dahi hakkın terkini için ya terkin beyanı veya mahkeme kararını aramak gerekmektedir.

c-İntifa Hakkı Sahibinin Yükümlülüklerini Yerine Getirmemesi

İntifa hakkını mülkiyetten ayıran en önemli husus, mülkiyetin içeriğinde bulunan *usus*, *fructus* ve *abus* yetkilerinden tüketme yetkisinin (*abus*) intifa hakkı sahibine tanınmamış olmasında yatmaktadır. Bu sebeple intifa hakkı kurulurken hak sahibinin, buna konu olan eşyayı elinde bulundurduğu için kendisine verilen kullanma ve yararlanma haklarının yanında bazı yükümlükleri de yerine getirmesi beklenmektedir. İntifa hakkı ivazsız dahi olsa, eşyanın tüketilmesi sonucuna varabilecek bazı kısıtlamalar getirilerek, bunlarla malikin korunması amaçlanmıştır.

Bu yükümlülükler, eşyayı muhafaza etmek ve özdeğerini korumak için gerekli bakımı yapmak¹⁴³ (MK md.812), eşyanın olağan bakım, işletme giderlerini ve vergilerini ödemek¹⁴⁴ (MK md.813), eşyayı gerektiğinde sigorta ettirmek¹⁴⁵ (MK

¹⁴³ Thurnherr, art. 764, **a.g.e.**, s. 460; Baumann, art. 764, **a.g.e.**, s. 227; Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 262; Wieland, **a.g.e.**, s. 454; Gürsoy/Eren/Cansel., **a.g.e.**, s. 940; Özen **a.g.e.**, s. 126; Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, **a.g.e.**, s. 1052.

¹⁴⁴ Thurnherr, art. 764, **a.g.e.**, s. 461; Wieland, **a.g.e.**, s. 455; Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, **a.g.e.**, s. 1055; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 834; Steinauer, (Tome III), **a.g.e.**, p. 31; Piotet, (Traité) **a.g.e.**, s. 166.

¹⁴⁵ Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, **a.g.e.**, s. 1055; Baumann, art. 767, **a.g.e.**, s. 267; Thurnherr, art. 767, **a.g.e.**, s. 464; Bichsel/Mauerhofer, art. 767, **a.g.e.**, s.1242; Özen, **a.g.e.**, s. 361; Steinauer, (Tome III), **a.g.e.**, s. 31; Piotet, (Traité) **a.g.e.**, s. 166.

md.815), taşınmazlarda yararlanmanın olağan sınırlar içinde kalmasına dikkat etmek ve özgülendiği şekli değiştirmemek¹⁴⁶ (MK md.816, 817) başlıklarında sıralanabilir.

İntifa hakkı sahibinin bu yükümlülüklerine aykırı davranarak, malik tarafından hakkın kurulmasına esas olan temel ilişkinin feshedilmesi ile intifa hakkının da sona erip ermediği konusunda bazı görüşlere değinmek gerekmektedir.

İntifa hakkının bu sebeple sona erebileceğini öne süren görüşe göre, hak sahibinin bu yükümlülüklerle aykırı hareket etmesi, onların yerine getirilmesini ihmali veya örneğin konu olan eşyanın bakımını sağlamamak gibi ve zarar verebilecek hareketlerde bulunması halinde; eğer intifa hakkı iki tarafa borç yükleyen *synallagmatik* sözleşme şeklinde kurulmuşsa, hak sahibi borçlarını yerine getirmekten kaçındığı için borçlu temerrüdü hükümlerine göre malik, sözleşme ilişkisini sona erdirmek imkanına sahiptir¹⁴⁷. Tarafların aralarındaki intifa hakkını kuran sürekli sözleşme feshedildiği için de hak, *causasını* kaybetmiş ve sebebe bağlılık ilkesine göre de intifa hakkı sona ermiş olacaktır¹⁴⁸.

Taraflar açısından hak ve yükümlülüklerin doğması için usulüne uygun olarak intifa hakkının kurulması gerekmektedir. MK md. 795/II'ye göre taşınır ve taşınmazlarda intifa hakkının kazanılması ve tescilinde mülkiyete ilişkin hükümler uygulanacağından bahisle bu görüş öncelikle intifa hakkını kuran sözleşmenin mülkiyet hakkında olduğu gibi sebebe bağlı veya sebepten soyut olarak ele alınıp alınmamasına göre değerlendirilmelidir. Taşınmazlarda mülkiyetin devri hakkında kanunda açık hüküm sebebiyle tasarruf işleminin geçerli bir kazanma sebebine dayanması zorunluluğu ve borç ilişkisindeki sakatlığın mülkiyetin devrini engellediği sebebe bağlılık prensibi gereği, kazanım sebebe bağlı olmaktadır. Taşınırlarda ise durum tartışmalı olup, bir düşünce taşınmazlardaki gibi sebebe bağlı diğeri ise sebepten soyut olduğunu kabul etmektedir.

Bu noktada bir parantez açılarak aynı hakları ilgilendiren yönüyle, ani ya da ifasına henüz başlanmamış sürekli edimli iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde taraflardan birinin asli ediminde temerrüde düşmesi halinde karşı tarafın

¹⁴⁶ Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, **a.g.e.**, s. 1052; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 836; Wieland, **a.g.e.**, s. 466; Piotet, (Traité) **a.g.e.**, s. 170; Thurnherr, art. 768, **a.g.e.**, s. 466.

¹⁴⁷ Baumann, art. 748- 749, **a.g.e.**, s. 81.

¹⁴⁸ Baumann, art. 748- 749, **a.g.e.**, s. 81.

imkanlarından biri olan sözleşmeden dönmenin sonuçlarına değinmek gerekmektedir. Klasik görüşte dönme bildirimi, bozucu yenilik doğuran hak olarak sözleşmeyi baştan itibaren ortadan kaldırmakta, yasal borç ilişkisi teorisinde borç ilişkisi ortadan kalkmakta ancak yerine getirilen edimler kanuna dayanılarak iade edilmekte, yeni dönme teorisinde ise dönme beyanı değiştirici yenilik doğuran hak olarak beyanın yapılmasıyla sözleşmenin geçerliliği etkilenmemekte, ancak bir tasfiye ilişkisine girilmektedir¹⁴⁹. Klasik teoride sebebe bağlı tasarruf işlemiyle yapılmış sözleşmeden dönme halinde, devredilen hakkın kendiliğinden geri dönmeyeceği ve yerine getirilen edimlerin, sebepsiz zenginleşme ile talep edilmesi gerektiği kabul edilmektedir. Ancak bazı klasik görüş taraftarları, dönme ile birlikte sebebe bağlı tasarruf işlemlerinin de sebepten yoksun hale geldiğini, sebebe bağlı devredilen aynı hakkın kendiliğinden hak sahibine geri döndüğünü, hak sahibinin iade talebinin aynı hakka dayandığını belirtmektedirler¹⁵⁰. Sözleşmeden dönme üzerine, önceden kazanılan aynı hakların geri dönüp dönmeyeceği hususu ise tartışmalıdır¹⁵¹.

İntifa hakkının sürekli bir hukuki işlem olması sebebiyle¹⁵², dönme ile ilgili tartışmalardan etkilenmeyecek olmasına rağmen, hak sahibinin üzerine düşen

¹⁴⁹ Teoriler, eleştirileri ve sonuçları için bkz: Oğuzman/Öz, (Cilt I) **a.g.e.**, s. 529; Rona Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, Gözden Geçirilmiş 2. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2007; Seliçi, **a.g.e.** s. 208; von Tuhr/Escher, **a.g.e.**, s. 155; Rolf Weber, **Die Folgen der Nichterfüllung, Art. 97-109 OR Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen**, Stämpfli Verlag AG, Bern, 2000, s. 560; Hermann Becker, **Allgemeine Bestimmungen, Art. 1-183 OR Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Berner Kommentar Band/Nr. VI/1**, Bern, Stämpfli Verlag AG, 1945, s. 566; Turgut Öz, Borçlu Temerrüdünde Sözleşmeden Dönmenin Bu Sözleşme Gereğince Kazanılmış Aynı Haklara Etkisi ve Klasik Dönme Kuramı ile Yeni Dönme Kuramının Kısa Bir Karşılaştırmalı Eleştirisi," **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 13, Sayı 16, 1979, s. 141; Mehmet Serkan Ergüne, **Olumsuz Zarar**, İstanbul, Beta Basım A.Ş., 2008, s. 254 vd.

¹⁵⁰ Turgut Öz, **İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi**, İstanbul, Kazancı Kitap Ticaret A.Ş., 1989, s. 39 vd.

¹⁵¹ Sözleşmeden dönme üzerine iadenin sebepsiz zenginleşme talebiyle gerçekleştirileceğine ilişkin klasik görüşte, sebebe bağlı taşınmaz mülkiyetinin naklinde dahi sözleşmeden dönüldüğünde devreden, sebepsiz zenginleşme talebiyle taşınmazı isteyebilecektir. Çünkü tasarruf işlemi yapılırken, işlemin geçerliliğini etkileyen bir durum yoktur ve sebebin ortadan kalkması, işlemin yapılmasından sonraki bir olguya dayanmaktadır. Oysa klasik görüş içindeki diğer grup, sözleşmeden dönme ile sebebe bağlı tasarruf işlemi kendiliğinden hükümsüzleşeceği için, verilenlerin iadesini aynı hakka dayandırmaktadır. Bunun sonucunda, mülkiyet el değiştirmemiş olduğundan yapılan tescil, yolsuz hale gelecektir. Oğuzman/Öz, (Cilt I) **a.g.e.**, s. 529.

¹⁵² İfasına başlanmamış sürekli sözleşmelerde de fesih yerine dönmenin uygulanabilmesine rağmen, intifa hakkı sahibinin yükümlülüklerini yerine getirmediğinden bahsedebilmek için, hukuki ilişkiye başlanması gerekmektedir.

yükümlülüğü yerine getirmemesi halinde malikin, hakkı kuran borçlandırııcı işlemi feshetmesiyle intifa hakkının sona erip ermeyeceğinin bu tartışmaları da dikkate alarak tespiti gerekmektedir. Başka bir deyişle sorun, hakkın kurulduğu zamandaki ilişkinin geçerli olarak doğmasına rağmen, sonradan temel borç ilişkisinin feshedilmesi halinde bunun intifa hakkını etkileyip etkilemeyeceği ve intifa hakkı sahibinin yükümlülüklerini yerine getirmemesi halinde malikin temel sözleşmeyi feshi ile tescilin yolsuz hale geldiğinin söylenip söylenemeyeceğinde toplanmaktadır.

Baumann'ın intifa hakkına temel olan sözleşmenin ortadan kalkması halinde sona ermeye imkan veren görüşünü eleştiren Özen'e göre, sözleşmenin sebebe bağlı olduğu varsayımında dahi, sebebe bağlılık ilkesinden bahsedilebilmesi için intifa hakkının kurulduğu sırada geçerli bir sebebin bulunması gerekmekte olup, başlangıçtaki sebebin ortadan kalkması, hakkı doğrudan sona erdirmemekte, ancak hak sahibinin yükümlülüklerini yerine getirmemesi ve malike zarar verebilecek davranışlarda bulunması, intifa hakkına temel olan sözleşmenin feshedilmesi için haklı sebep sayılmaktadır¹⁵³. Hakim tarafından tüm olgular objektif olarak değerlendirilerek, hukuki ilişkinin devamını "çekilmez" hale getirdiğinin tespitiyle *haklı sebep* teşkil ettiğine karar verdiğinde, sadece kanunda yazılan sözleşmelere değil, bütün sürekli borç ilişkilerinde fesih hakkı tanınacaktır¹⁵⁴. Buradan yola çıkılarak, intifa hakkını kuran sözleşme sürekli bir borç ilişkisi sağladığından dolayı, sürekli borç ilişkilerinde ileri etkili olarak sözleşmenin feshi hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmektedir. Böylece dava açmaya gerek kalmaksızın fesih beyanının yapılmasıyla temel sözleşme ortadan kalkacak, ancak temel sebebin ortadan kalkmasıyla intifa hakkı kendiliğinden sona ermeyecek ve hakkın sona ermesi için terkine gerek bulunacaktır; fakat hak sahibi terkine yanaşmazsa, malikin açacağı terkin davasında hakimin vereceği karar ile intifa hakkı sona erecektir¹⁵⁵.

¹⁵³ Özen, **a.g.e.**, s. 177.

¹⁵⁴ Özer Seliçi, **Borçlar Kanunu'na Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1976, s. 204 Münferit borç açısından meydana gelen temerrüd veya geçici imkansızlık hallerinde ilişki, haklı sebep teşkil etmediği sürece sona erdirilmeyecektir. Hakimin bu konuda takdir hakkı bulunmaktadır. Ayrıca haklı sebebin uygulama sahası ve neler olabileceği kanunda açıkça belirtilmediğinden dolayı, sadece tarafların kişisel davranışları değil, *clausula rebus sic stantibus* hallerini de içermesi mümkündür. Seliçi, **a.g.e.**, s. 193.

¹⁵⁵ Özen, **a.g.e.**, s.177.

Hak sahibinin üzerine düşen yükümlülüklerine aykırı davranarak konu olan eşyaya zarar vermesi halinde, malikin temel ilişkiyi feshetmesiyle, intifa hakkının da sona ereceği fikrine¹⁵⁶ karşılık, malikin sadece kanunda yazılan imkanlara sahip olabileceği ve sözleşmeyi sona erdiremeyeceği görüşü bulunmaktadır¹⁵⁷. Bu görüşe göre kanunda yer alan imkanlar malikin hak sahibinden güvence istemesi, kayyım devir ve tazminattır.

İntifa hakkı sahibinin eşyayı hukuka aykırı ya da niteliğine aykırı biçimde kullanması halinde, malikin bu kullanıma itiraz edebileceği MK md. 807'de belirtilmiştir. Bunun yanında malik, haklarının tehlikeye düştüğünü ispat ederek, intifa hakkı sahibinden güvence isteyebilir ve güvence gösterilmemesi ya da hukuka aykırı kullanımın devam etmesi halinde MK md. 810'a göre hakim tarafından intifa hakkı sahibinin zilyetliği kaldırılarak, hakkın konusu bir kayyım devredilir. Kayyım devir halinde dahi intifa hakkı sona ermemekte ancak, eşyanın dolaysız zilyetliği hak sahibinin elinden alınmaktadır¹⁵⁸. Ayrıca zararın doğması halinde hak sahibi tarafından bu zarar tazmin edilmelidir¹⁵⁹. Böylece hak sahibi yükümlülüklerine aykırı davranrsa dahi malik yalnızca kanunda yazılan imkanları kullanabilecek ve sözleşmeyi feshedemeyecektir.

Kanunda açıkça düzenlenmiş ve özel hüküm niteliğindeki yükümlülüklerle aykırı davranma halinde belirtilen imkanların dışında sözleşmenin genel hükümlere göre haklı sebeple sona erdirilebileceği kabul edilse dahi, sürekli edimli sözleşmelerde borçlu temerrüdü halinde fesih ile varılacak sonuçlar (ifa edilmeyen kısım sebebiyle olumlu zararın tazmini TBK md. 126) zaten intifa hakkına ilişkin hükümlerde tazminat olarak düzenlendiğinden, fesih ile kazanılacak haklardan fark bulunmayacağı için temel sözleşmeyi feshetmek, malike yeni haklar sağlamayacaktır.

Ancak yükümlülüklerle aykırılık haline ilişkin özel hüküm bulunmasına rağmen, Borçlar Hukuku'nun ilkelerinden ve ruhundan yararlanılarak, çekilmezlik

¹⁵⁶ Baumann, art. 748- 749, **a.g.e.**, s. 81; Ertaş, **a.g.e.**, s. 514; Eleştirisi; Özen, **a.g.e.**, s.177.

¹⁵⁷ Wieland, **a.g.e.**, s. 450.

¹⁵⁸ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 847; Sirmen, **a.g.e.**, s. 597.

¹⁵⁹ Wieland, **a.g.e.**, s. 450; Bertan, **a.g.e.**, s. 1409; Thurnherr, art. 762, **a.g.e.**, s. 458; Baumann, art. 762, **a.g.e.**, s. 217; Kayyım tüm zararlardan sorumlu olup, sorumluluğu kanundan kaynaklanmaktadır. Bichsel/Mauerhofer, art. 762, **a.g.e.**, s. 1233.

halinde genel hüküm olan fesih hakkının tanınması akla gelebilecek bir ihtimaldir. Borçlar Hukuku'na tabi bir sözleşmeye, örneğin kanunda düzenlenmeyen sürekli bir borç ilişkisine, haklı sebeplerle fesih hakkının tanınması için kıyastan yararlanılması mümkündür¹⁶⁰. Fakat Eşya Hukuku'na tabi bir ayni hakka, salt borçlandırıcı bir işlem ile kurulması sebebiyle, Borçlar Hukuku'na tabi sözleşme niteliği vererek, burada da düzenlemesi olmadığında kıyas yapılması yoluna gidilmesi, hakkın karakteriyle bağdaşmamaktadır.

Başka bir deyişle intifa hakkı sahibinin haksız ve zarar verici fiillerde bulunarak yükümlülüklerine aykırı davranması halinde intifa hakkını kuran temel sözleşmenin feshedilebileceği ve böylece intifa hakkının da sona erebileceğine ilişkin görüşün aksine kanunda yer alan güvence verilmesi, kayyım tayini ve tazminat imkanlarının dışında, malikin, hakkın sona erdirilmesini talep etme imkanının bulunmadığı görüşü kanaatimizce üstün tutulmalıdır. Bununla birlikte sebepten soyutluk tartışmaları bir tarafa, sebebe bağlılık ilkesi dahi kabul edilerek başlangıçta var olan temel ilişki sonradan sona ermiş olsa bile, ayni hak bir kere geçerli şekilde kurulduktan sonra, dönme ve fesih beyanları ayni hakka etkili olmayacaktır. Böylece başlangıçta geçerli hukuki sebebe dayanmasına rağmen, sonradan malik temel sözleşmeyi feshetmiş olsa bile, tescilin de yolsuz hale geldiğinden bahsedilemeyecektir.

d-Paylı Mülkiyete Özgü Sebeplerin Gerçekleşmesi

(1)-MK md. 696 Uyarınca İntifa Hakkının Sona Ermesi

Paylı mülkiyette paydaşların her birinin, diğerlerinin hakları ile bağdaştığı ölçüde malı kullanma ve yararlanma yetkileri bulunmaktadır (MK md. 693/1). Bu ilişkide paydaşlardan herhangi biri, *"kendi tutum ve davranışlarıyla veya malın kullanılmasını bıraktığı ya da fiillerinden sorumlu olduğu kişilerin tutum ve*

¹⁶⁰ Seliçi, **a.g.e.**, s. 203.

davranışlarıyla diğer paydaşların tamamına veya bir kısmına karşı olan yükümlülüklerini ağır biçimde çiğneyen paydaş, bu yüzden onlar için paylı mülkiyet ilişkisinin devamını çekilmez hâle getirmişse" MK md. 696/1'e göre mahkeme kararıyla paydaşlıktan çıkarılabilecektir¹⁶¹.

Paylı mülkiyet hakkının kullanılması sırasında kendi davranışları ile diğerlerine zarar veren paydaşın paydaşlıktan çıkarılması ile ilgili getirilen bu düzenleme, sadece mülkiyet hakkı ile sınırlı tutulmayarak MK md. 697'de kıyas yoluyla, pay üzerinde intifa veya diğer bir aynî ya da tapuya şerh edilmiş kişisel yararlanma hakkı sahipleri hakkında da uygulanacağı belirtilmiştir¹⁶².

İntifa hakkının konusu paylı mülkiyete tabi bir eşya olduğu takdirde, intifa hakkı sahibinin eşyadan yararlanırken, diğer paydaşlara zarar vermesi halinde intifa hakkının akıbeti için özel nitelikte bir sona erme sebebi getirilmiştir¹⁶³ (CCS art. 649c). Bu hüküm getirilmeden önce paylı mülkiyetinin bulunduğu eşyadaki intifa hakkı sahibinin çekilmezlik yaratması halinde; malik olan paydaşın, çekilmezliği yaratan kendisi olmadığı için çıkarılması mümkün değilken, çekilmezliği yaratan hak sahibinin de devredilemediği için hakkının sona erdirilmesi imkanı bulunmamaktaydı¹⁶⁴.

MK md. 696'nın kapsamına, davranışlarıyla ortak yaşamı çekilmez hale getirerek yükümlülüklerini ihlal eden veya kendi yararlanma hakkını kullanırken, diğerlerinin hakkını ihlal eden intifa hakkı sahibinin hakkının sona erdirilmesi halleri girmektedir¹⁶⁵. Çıkarma şartlarının oluşup oluşmadığını hakim takdir ederek, buna yol açan davranışların, paydaşın yükümlülüklerini ağır surette ihlal ettiği ve ortaklığın devamı için tehlikesini tespit ettiğinde çıkarma kararı verebilecektir¹⁶⁶.

¹⁶¹ Ayrıntılı bilgi için bkz: Zekeriya Kürşat, **Paylı Mülkiyetin Sona Ermesi**, İstanbul, Arıkan Basım Yayın Dağıtım, 2008.

¹⁶² Bu hüküm kanunun ilk halinde bulunmayarak CCS'ye ise 01.01.1965'de 649c maddesi ile, 743 Sayılı Medeni Kanuna ise 23.11.1990'da 626/b maddesi ile eklenmiştir.

¹⁶³ Baumann, art. 748- 749, **a.g.e.**, s. 81, Piotet, (traité) **a.g.e.**, s. 160; Paylı mülkiyetin üzerindeki bir payın, sınırlı ayni hakkın konusunu oluşturması ve farklı görüş için bkz: Paul Piotet, "Copropriétés et Sous-Communautés," **Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier**, ed. Jürg Schmid, Michel Mooser, Peter Voser, Romand Sandmayr, no: 80, 1999, s. 137.

¹⁶⁴ Serozan, (Eşya) **a.g.e.**, s. 243.

¹⁶⁵ Piotet, (traité) **a.g.e.**, s. 160.

¹⁶⁶ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 273; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 192; Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 130.

Hükmün uygulanabilmesi için ölçülülük kıstasından yararlanacağı¹⁶⁷ ve çıkarılması istenen paydaşın kusuru aranmayacağı¹⁶⁸ gibi, kıyasen intifa hakkı sahibinin de kusuru aranmayacaktır. İntifa hakkı sahibinin tutum ve davranışlarıyla tüm paydaşların ortak yaşamını çekilmez hale getirme şartı yoktur. Davranışlar sadece bazı paydaşlara hatta bir paydaşa dahi yönelik olabilir¹⁶⁹. Ancak dava açarken hem pay hem de paydaş çoğunluğu aranmaktadır (MK md. 696/II).

MK md. 696'ye göre paydaşlıktan çıkarma halinde, eğer payın aynen taksimi mümkün ise çıkarılan paydaşa tahsis edilirken aynen taksimin mümkün olmaması durumunda, diğer paydaşlar talep ettiğinde payın onlara özgülenmesine, talep etmediklerinde cebri icra esaslarına göre açık arttırma ile satışına karar verilir. Ancak maddeye kıyasen uygulanabilecek intifa hakkında, hakkın devri mümkün değildir. Bu sebeple intifa hakkı sahibinin paylı mülkiyetten çıkarılması halinde payının kullanma ve yararlanma hakkının diğerler paydaşlara devri mümkün olmayacağından, intifa hakkı sona ererek eşya, intifa hakkından ari olarak malike iade edilecektir. Ancak bunun için tazminat ödenmesi gerekmektedir. Tazminatın hesaplanması hakkında intifa hakkının kamulaştırma sebebiyle sona ermesine benzer hükümlerin uygulanması gerekmektedir¹⁷⁰. Böylece devredilmesi mümkün olmadığı için hak sahibine bir tazminat ödenerek intifa hakkının, bu özel nitelikteki sebeple sona ermesi sağlanacaktır¹⁷¹.

Paylı mülkiyete tabi bir eşyanın üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin herhangi bir kısıtlama bulunmamaktadır. İntifa hakkının kurulmuş olması ne payın malikinin ne de diğer paydaşların haklarını etkileyebileceği gibi onların paylaşma istemlerini de sınırlayamaz¹⁷². Böylece paylı mülkiyete tabi bir eşyada intifa hakkı kurulması, MK md. 698 hükümlerine göre paylaşılmasını engellemez. Ancak paylaşma isteminin bazı sınırları bulunmaktadır. Örneğin sürekli amaca özgülenmesi,

¹⁶⁷ Serozan, (Eşya) **a.g.e.**, s. 242.

¹⁶⁸ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 273; Sirmen, **a.g.e.**, s. 321.

¹⁶⁹ Stefano Romelli, **ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch, art. 649c**, ed. Jolanta Kren Kostkiewicz, Peter Nobel, Ivo Schwander, Stephan Loup, Orell Füssli Verlag AG, 2011, s. 948.

¹⁷⁰ Barbara Graham-Siegenthaler, **Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, art. 649c**, ed. Peter Breitschmid, Alexandra Rumo-Jungo, Schulthess Juridique Media, AG 2012, s. 69; Romelli, **a.g.e.**, s. 950.

¹⁷¹ Serozan, (Eşya) **a.g.e.**, s. 242; Sirmen, **a.g.e.**, s. 321.

¹⁷² Piotet, Paul: "**Copropriétés et Sous-Communautés**," *Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier*, ed. Jürg Schmid, Michel Mooser, Peter Voser, Romand Sandmayr, no: 80, 1999, s.140.

uygun olmayan zaman veya idame-i şüyu¹⁷³ anlaşmaları ile paylaşma talebinin engellenmesi mümkündür. Eşyanın paylaşımında, uygun zaman veya idame-i şüyu özelliklerine has bir durum bulunmamakla birlikte, üzerinde intifa hakkı kurulmuş olmasının eşyanın sürekli amaca tesis edildiği düşünülerek, son verme hakkının engellenip engellenememesi incelemeye tabi tutulmalıdır. Paylı mülkiyete tabi eşyanın tamamında veya bir kısmında intifa hakkı kurulması onun sürekli amaca tahsis edildiğine ilişkin bir yargıda bulunulmasını gerektirmez¹⁷⁴. Çünkü paydaşlardan herhangi biri istediği zaman ortaklığın giderilmesi talebinde bulunabilir ve bu durum mahkeme tarafından, intifa hakkı sahibine de bildirilir. Aksi düşünüldüğünde yani intifa hakkı kurulmasının, ortaklığın giderilmesine engel olması halinde, bu davanın açılması imkanı bulunmayacaktır. 4721 Sayılı Kanun md. 700'ün yürürlüğe girmesinden önce, bu konuda Alman Hukuku'ndan esinlenerek tartışmalar yapılabilmekteyken¹⁷⁵, yürürlükteki kanun intifa hakkı kurulmuş paylı mülkiyetteki eşyanın paylaşma isteminde bulunulabileceğine ilişkin özel bir hüküm getirerek, (doktrinde aşağıdaki paragrafta belirtilen eleştirilere rağmen) tartışmayı sonuca bağlamıştır.

(2)-MK md. 700 Uyarınca İntifa Hakkının Sona Ermesi

İntifa hakkı konusu eşyanın paylı mülkiyete tabi olması halinde 743 Sayılı Kanunda olmayan ancak uygulamada pek çok sorun yarattığı için 4721 Sayılı Kanunda düzenlenen bir diğer konu ise malikin kendi payı üzerinde intifa hakkı kurması ile ilgilidir. Konu açısından intifa hakkı ile ilgili içtihat aykırılıklarını gidermek için 1960 tarihli bir Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı'nın¹⁷⁶ üzerinde durulması gerekmektedir. Yargıtay 5. Hukuk Dairesi'nce, intifa hakkı ile sınırlı bir taşınmazın paylı mülkiyet ilişkisinin sona erdirilmesi için satılması halinde, satışın

¹⁷³ Paylaşmayı isteme hakkının on yıl ile sınırlandırılmasına ilişkin sözleşme ile bu kısıtlılık süresi içinde paylaşma istenemez.

¹⁷⁴ Tufan Ögüz, **Müşterek Mülkiyette Taksim Engelleri**, İstanbul, Alfa Basım Yayın Dağıtım, 1995, s. 135.

¹⁷⁵ Tartışmalar için bkz: Ögüz, (taksim engelleri) **a.g.e.**, s. 135 dipnot 392.

¹⁷⁶ Yargıtay İBK, 1960/1 E., 1960/3 K., 14.3.1960 T. (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

intifa hakkı ile yükümlü olarak yapılması gerektiğine karar verilmiştir. Buna karşılık; Yargıtay 6. Hukuk Dairesi'nce taşınmaz üzerinde intifa hakkı yokmuş gibi satılması ve intifa hakkının satış bedelinden bu hak ile sınırlı paya düşecek satış bedeli üzerine intikal etmesi gerekliliği kararı vermesiyle aralarında fikir ayrılıkları bulunduğu tespit edilmiş ve İBK'da ilk dairenin görüşü benimsenmiştir. Ortaklığın giderilmesi için İİK md. 125'e göre satışın gerçekleşeceği ve İİK'da eşyanın irtifak haklarıyla yükümlü satılacağı ve intifa hakkının da bir çeşit irtifak olduğu sebebiyle bu kararın verildiği belirtilmiştir¹⁷⁷. Başka bir deyişle karara göre paylı mülkiyetin giderilmesi davasında taşınmazın üzerinde intifa hakkı bulunduğu takdirde, eşyanın bununla yüklü olarak satışa çıkarılması gerekmektedir.

Yargıtay'ın bu kararını, verildiği günden beri eleştiren de pek çok yazar bulunmaktadır. Eleştiriler öncelikle uygulamada paydaşlardan her birinin satışı engellemek amacıyla payı üzerinde muvazaalı bir şekilde intifa hakkı kurmaları halinde (muvazaanın ispatının zorluğundan yararlanılarak) paylı mülkiyete tabi malın satılmasını önleyebilmekte olduklarına ilişkindir¹⁷⁸. Bunun yanında ortaklığın giderilmesi kararı ile mülkiyet hakkına dahi son verilebilmesine rağmen, mülkiyetten daha kısıtlı bir sınırlı ayni hak olan intifa hakkının ortadan kaldırılamaması da bu görüşe göre kararın isabetli olmadığını göstermektedir¹⁷⁹.

Belirtilen bu sebepler de dikkate alınarak 4721 Sayılı Kanuna getirilen MK md. 700'de paylı mülkiyette bir paydaşın kendi payı üzerinde intifa hakkı kurması hâlinde, diğer paydaşlardan birinin intifa hakkının kurulduğunun kendisine tebliğinden başlayarak üç ay içinde paylaşma isteminde bulunduğu takdirde; satış yoluyla paylaşmada intifa hakkının, buna ilişkin paya düşecek bedel üzerinde devam

¹⁷⁷ Kararın gerekçesinde, aksi düşünüldüğünde intifa hakkı sahibini Medeni Kanun'un kendisine tanıdığı bir haktan, yani hakkın konusu olan gayrimenkulden istifade hakkından mahrum etmek anlamına geldiği için bu yolun benimsendiği ancak intifa hakkı sahibinin muvafakat ettiği takdirde gayrimenkulün intifa hakkı ile yüklü olmaksızın satılabileceğine ve intifa hakkı da satış bedelinden bu hisseye isabet eden para üzerine geçtiği belirtilmiştir.

¹⁷⁸ Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 45; Benzer eleştiriler bazı Yargıtay Kararlarına da konu olmuştur. Yargıtay 14. HD. 2005/8705 E., 2005/9022 K., 13.10.2005 T., Yargıtay 1. HD. 2005/13115 E., 2005/12641 K., 28.11.2005 T., Yargıtay 1. HD. 2001/7162 E., 2001/7453 K., 20.6.2001 T. "*Uygulamada taşınmazın satışına mani olmak isteyen paydaşların bu yola başvurdıkları muvazaalı olarak intifa hakkı tesis ettikleri sıkça rastlanan bir olgudur.*" (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

¹⁷⁹ Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 45; Bertan **a.g.e.**, s. 1367; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 905.

edeceği belirtilmiştir. Üç ay geçtikten sonraki paylaşımlar, intifa hakkını etkilemeyecektir¹⁸⁰.

Böylece İBK'da paylı mülkiyete tabi taşınmazın intifa hakkı ile yükümlü olarak satılmasının hüküm altına alınmasına karşılık MK md.700'de intifa hakkının, satış halinde intifa hakkına ilişkin paya düşecek bedel üzerinde devam etmesi gerektiği belirtilmiştir. Böylece;

a-Diğer paydaşlara, pay üzerinde intifa hakkı kurulduğunun tebliğ edilmesi,

b-Diğer paydaşların üç ay içinde paylaşma talepleri bulunmaları,

şartları gerçekleştiğinde, paylı mülkiyetin giderilmesi davasında intifa hakkı paya ilişkin bedelde devam edecek, şartlar oluşmadığı takdirde ise intifa hakkı sona ermeyerek eşya, intifa hakkıyla yüklü olarak satılacaktır. Başka bir deyişle bu durumda, intifa hakkı taşınmaz üzerinde varlığını sürdürecektir. Şüphesiz ki 4721 Sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 1.1.2002 tarihinden sonra kurulmuş intifa hakları için bu şartlar aranacaktır¹⁸¹.

Maddeye karşı doktrinde yöneltilen bazı eleştirilerden de bahsetmek gerekmektedir. Eleştiriler özellikle payında intifa hakkı kurmayan diğer paydaşların, paylaşma isteminde bulunmadıkları takdirde taşınmazın intifa hakkı ile yüklü olarak satılması noktasında toplanmaktadır. Bu durumda üzerinde intifa hakkı bulunan taşınmazı üçüncü kişilerin satın almaya yanaşmayarak, fiilen taşınmazı alabilecek kişinin sadece intifa hakkı kuran paydaş olduğu öne sürülmektedir. Bunun önüne geçilmesi için MK md. 798/II'de yer alan sigorta ve kamulaştırma durumlarındaki intifa hakkının hakkın konusu yerine geçen karşılık üzerinde devam edeceğine ilişkin, ikame değer kuralının işletilmesi fikri benimsenmektedir¹⁸². Ancak bu

¹⁸⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 280 dipnot 194, paylaşma için üç ay içinde talepte bulunulmazsa, bu süreden sonraki paylaşımlarda bahsi geçen İBK geçerliliğini korumaktadır.

¹⁸¹ Yargıtay 14. HD. 2013/11698 E., 2013/11748 K., 17.9.2013 T. (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

¹⁸² Sirmen, **a.g.e.**, s. 329; Özmen, Etem Saba: "Madeni Kanun'un Taşınmaz Hukukuna İlişkin Hükümlerinin Borçlar Hukukuyla İlintisi ve Yargı Kararlarının Eleştirisi," **Madeni Kanun'un ve Borçlar Kanunu'nun 90. Yılı Uluslararası Sempozyumu**, Kadir Has Üniversitesi, 2016.

kuralın uygulanması için kanunun açık hükmüne ihtiyaç bulunduğu da göz ardı edilmemelidir¹⁸³.

Uygulamada ilk derece mahkemeleri bahsedilen iki şartın oluşumu önemsenmemekte ve pek çok duruma 1960 tarihli İBK hükmü uygulanarak, eşyanın intifa hakkıyla yükümlü olarak satılmasına ilişkin oldukça hatalı kararlar vermekte, ancak Yargıtay Daireleri'nde kararların, "MK md. 700'ün uygulanmasında yanlışlığı sebebiyle" bozularak¹⁸⁴, büyük ölçüde bu şartlara uyulduğu gözlenmektedir.

2-İntifa Hakkının Cebri İcra Yoluyla Sona Ermesi

Bir taşınmaz üzerinde birden fazla sınırlı ayni hak kurulmasına engel bulunmamaktadır¹⁸⁵. Bu sınırlı ayni hakların içeriklerinin ilişkileri sıra ile belirlenmekte, birbirleriyle çatışmadıkları sürece (örneğin kaynak hakkı ile belli bir yükseklikten fazla inşaat yapmama hakkı) aralarında sıra eşitliği ilkesi geçerli olup, bağdaşmama halinde ise (birinin kullanılması diğerini engellemekteyse) kural olarak kuruluş tarihi esas alınmaktadır¹⁸⁶. Kuruluş tarihine göre, ayni hak Tapu Sicili'ne tescille kazanıldığında, yevmiye defterine önce yapılan kayıt, sonraki tarihliden daha ön sırada olacaktır¹⁸⁷ (MK md. 1022). Ayni hakların kuruluş tarihine göre sıralanması prensibi, taşınmazın cebri icra ile satışı sırasında, rehnin intifa hakkından

¹⁸³ Bir görüşe göre, taşınmazın parsellere ayrılması halinde ortaya çıkan parseller ile pay arasında bir özdeşlik olduğu için kanun hükmüne ihtiyaç bulunmayacağı öne sürülmektedir. Ayrıca paylı mülkiyet konusu malın paylaşılması halinde intifa hakkının, malın satışı halinde elde edilen bedelde devam edeceği için, diğer paydaşların tebliğden itibaren üç ay içinde paylaşma isteyip istememelerinin, malın paylaşılması sonucunda payın yerine geçecek şeyin niteliğini değiştirmeyeceği de ifade edilmektedir. Sirmen, **a.g.e.**, s. 330.

¹⁸⁴ Yargıtay 6. HD. 2008/7112 E., 2008/8906 K., 8.7.2008 T., Yargıtay 6. HD. 2009/5766 E., 2009/5413 K., 9.6.2009 T., Yargıtay 6. HD. 2007/12168 E., 2007/14007 K., 17.12.2007 T., Yargıtay 6. HD. 2011/125 E., 2011/4220 K., 5.4.2011 T. (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

¹⁸⁵ Ayni haklarda sıra hakkında ayrıntılı bilgi bkz: Peter, Hansjörg: "Le Rang des Droits Réels et la Réalisation des Immeubles," **Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier**, ed. Jürg Schmid, Michel Mooser, Peter Voser, Romand Sandmayr, no: 78, 1997, s. 377.

¹⁸⁶ Piotet, (Traité) **a.g.e.**, s. 13; Liver, **a.g.e.**, s. 18; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 156; Wieland, **a.g.e.**, s. 602; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 618; Sirmen, **a.g.e.**, s. 554; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 781.

¹⁸⁷ Liver, **a.g.e.**, s. 20; Piotet, (Traité) **a.g.e.**, s. 12; Wieland, **a.g.e.**, s. 602.

önce gelmesi halinde ve gerekli şartları oluştuğunda, intifa hakkının terkin sonucunu doğurabilecektir¹⁸⁸.

MK md. 869/II'de "*sonradan kurulan ve rehnin paraya çevrilmesi sırasında daha eski tarihli rehinli alacaklılara zarar veren irtifaklar ve taşınmaz yükleri terkin edilir*" hükmü yer almaktadır. Buna göre şartları oluştuğunda bir taşınmaz üzerinde intifa hakkından önce gelen bir rehin hakkı varsa, taşınmazın icra yoluyla paraya çevrilmesi halinde intifa hakkı, terkin yoluyla sona erme imkanı tanınmıştır.

İntifa hakkının cebri icra yoluyla sona ermesi için şu şartlar gerekmektedir:

1-Aynı taşınmaz üzerinde kurulmuş rehin ve intifa hakları bulunmalıdır.

Rehin hakkı, bir alacağın yerine getirilmemesi halinde, alacaklıya rehnin konusu olan şeyi paraya çevirme hakkı tanıyarak, başka bir deyişle mülkiyetin içeriğindeki yetkilerden olan paraya çevirme yetkisini, alacaklıya tahsis ederek ona güvence veren bir ayni haktır¹⁸⁹. Rehin, taşınırlar ve taşınmazlar olmak üzere ikiye ayrılmakta ve haklar taşınır rehni içinde değerlendirilmektedir.

Ödenmeyen alacak için teminat teşkil eden taşınmazın cebri icra yoluyla paraya çevrilmesi halinde intifa hakkının sona ermesi için öncelikle iki ayni hakkın konusunun aynı eşya olması gerekmektedir. MK md. 869/II'de belirtildiği üzere bu kural, kanunda özel hüküm bulunması sebebiyle hakkın konusunun taşınmazlar olması halinde geçerlidir. Bu hükmün taşınırlarda uygulanması imkanı bulunmamaktadır.

MK md. 869/II'yi karşılayan İsviçre Medeni Kanunu md. 812/II'nin uygulama alanı da benzer şekilde sadece taşınmazlar üzerinde ve irtifak hakları (intifa hakkı da dahil olmak üzere) ya da taşınmaz yükünün kaldırılması halinde olduğu görülmektedir. Bir görüşe göre İsviçre Medeni Kanunu bu kuralı sadece taşınmazlara

¹⁸⁸ Bichsel/Mauerhofer, art. 748, **a.g.e.**, s.1216.

¹⁸⁹ Sirmen, **a.g.e.**, s. 620; Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, 270; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s.713; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 747.

getirerek hükmü eksik bıraktığı için, taşınırlarda veya şahsi haklarda da uygulanabilmesine yönelik gerekli tamamlama yapılması gereği ortaya çıkmıştır¹⁹⁰. Bu görüşe göre örneğin kira sözleşmesi gibi Tapu Sicili'ne şerh edilen haklarda da hüküm şu haliyle uygulama kabiliyetinden yoksun olmakla birlikte, öne sürülen düşünceye göre bu hakların da kapsama girmesi gerekmektedir. Buna karşılık Türk Hukuku'nda genel kabul, şerh edilmiş kira sözleşmesinin cebri icra ile satımdan etkilenmemesine ilişkin hükme dahil edildiği, başka bir deyişle aynı hak veya kira hakkı hacizden sonra doğduğu takdirde, haciz koyduran alacaklının haklarını etkilemediği yönündedir¹⁹¹. Bu görüşü savunan Usul Hukuku eserlerinde İİK md. 132/I'e atıf bulunmaktadır. İİK md. 132/I "*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.*" ifadesiyle sadece irtifak hakkı ve taşınmaz mükellefiyetinden bahsetmekte, şahsi haklara ilişkin bir husus yer almamaktadır. Ancak maddenin üçüncü fıkrasında "*İpotek yapılmış olan taşınmazı borçlu alacaklının rızası olmaksızın başkasına kiraya verir ve keyfiyeti tapuya tescil ettirirse bu tescil ipotekli alacaklının hakkına tesir etmez.*" denilerek, şerh edilmiş kira hakkı da Türk Hukuku'nda (İsviçre'nin aksine) cebri icra ile satışta irtifak hakkı (ve şüphesiz intifa hakkı), taşınmaz yükü ile birlikte terkin edilebilecek haklar arasında yer almaktadır.

Bununla birlikte taşınmaz üzerinde kurulmasından bahsedilen aynı hak, mülkiyet hakkı olamayacak ve hüküm sınırlı aynı haklara ilişkin kalacaktır. Çünkü sınırlı aynı haklar, zaten mülkiyet hakkından önce gelerek onu sınırlamaktadırlar¹⁹². Bu sebeple taşınmaz üzerinde kurulan rehnin, terkine yol açabileceği hakkın, irtifak hakkı veya taşınmaz yükü olması zorunludur. İntifa hakkı da kişiye bağlı bir irtifak hakkı olduğu için, rehinli taşınmazın üzerinde kurulduğu takdirde paraya çevirme esnasında terkin edilerek sona erebilmektedir.

¹⁹⁰ Thierry Dubois, **La Modification du Rang des Droits de Gage Immobiliers Ensuite de Convention de Postposition**, Schulthess Juristische Medien AG, 2003, s. 149, note 448.

¹⁹¹ Kuru/Arslan/Yılmaz, (icra) **a.g.e.**, s. 334; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, **a.g.e.**, s. 260; Muşul, **a.g.e.**, s. 1023.

¹⁹² Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 248.

2-Taşınmaz rehninin sırası, intifa hakkından önce gelmelidir.

Malikinin, rehinli dahi olsa taşınmazı üzerinde başkaca irtifaklar kurmasına engel yoktur. Hatta kurmayacağı taahhüdünde bulunsa bile bu taahhüt, geçerli kabul edilmemektedir (MK md. 869/I). Söz gelimi malik, taşınmazda bir alacaklı lehine borcun teminatını sağlamak için rehin hakkı kurduktan sonra, bir de intifa hakkı kurabilir¹⁹³. Sonradan kurulan sınırlı ayni hakların, rehin alacaklısının rızasına tabi tutulmadığı için bunun rehin hakkının kullanımına zarar vermemesi (haklarını haleldar etmemesi) gerekmektedir¹⁹⁴. Bu sebeple sınırlı ayni haklardaki sıra sistemi, daha önde olan hak sahibine eğer kendi hakkı sonra gelen sıradaki ayni haklarla bağdaşmıyorsa, bunların terkinini talep hakkını vermektedir¹⁹⁵. Örneğin intifa hakkı kurulduktan sonra bir de oturma hakkı kurulması halinde bunların kullanımı, birbiriyle bağdaşamayacaktır.

Alacaklıya olan borcun ödenmemesi halinde rehinli taşınmazın cebri icra ile satışı esnasında üzerinde bulunan intifa hakkı, taşınmazın satışını zorlaştırabileceğinden bahisle getirildiği düşünülen bu hüküm sayesinde, ihaleye çıkarken taşınmazın mülkiyetinin tüm yüklerden ari olarak edinilmesi ve satışının kolaylaştırılması amaçlanmaktadır

Alacak haklarından farklı olarak sınırlı ayni haklar, belli bir sıra ile kullanılmalıdır¹⁹⁶. Kural olarak rehin ve sınırlı ayni hakların (intifa hakkı da dahil olmak üzere) sıra ilişkisi, doğuş tarihine göre belirlenmektedir. İki sınırlı ayni

¹⁹³ İsviçre Federal Mahkemesi, ATF 119 III 32, 11.02.1993.

¹⁹⁴ Steinauer, (tome II) **a.g.e.**, s. 387; Liver, **a.g.e.**, s. 21; Wieland, **a.g.e.**, s. 599; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 620; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 476; İİK md. 132 hükümlerinde belirtilen alacaklının, taşınmazın satışı esnasında üzerindeki haklardan arınmış veya bunlarla birlikte olarak satışa çıkarılmasında bir talebi bulunduğu yada kademeli (terditli) olarak, eğer taşınmaz sonra kurulan haklarla birlikte satışa çıkarılarak teklif edilen bedelin rehinli alacaklının alacağını karşılarsa, taşınmaz üzerindeki haklarla birlikte, aksi halde haklardan ari olarak satılacağına ilişkin tartışmalar bulunmaktadır. Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü ilk görüşü benimsemektedir. Talih Uyar, Alper Uyar, Cüneyt Uyar, **İcra ve İflas Kanunu Şerhi**, Cilt II, Ankara, Bilge Yayınevi, 2014, s. 2303.

¹⁹⁵ Sirmen, **a.g.e.**, s. 555; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 363; Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 16; Steinauer, (tome II) **a.g.e.**, s. 386.

¹⁹⁶ Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 248.

hakkın doğuş zamanları, taşınmazın paraya çevrilmesi esnasında intifa hakkının terkinde konusunda önem taşımaktadır.

Eğer rehin hakkının doğumundan önce, taşınmaz üzerinde başkaca sınırlı ayni hak varsa, icra işlemi esnasında eşya bunlarla yüklü olarak paraya çevrilecektir¹⁹⁷. Başka bir deyişle rehin hakkının sırası intifa hakkından sonra gelmekteyse, taşınmazı iktisap eden yeni malik, bunu intifa hakkı ile birlikte devir alacaktır¹⁹⁸. Bunun sebebi, zaten rehin hakkı kurulurken, Tapu Sicili'nde diğer ayni hakkın olduğunun açıkça görülebilmesi sebebiyle, taşınmazın değerinin üzerindeki hakla birlikte belirlenip, rehin hakkı sahibinin rehine razı olmakla diğer ayni hakkı da kabul etmiş sayılmasıdır¹⁹⁹. Rehinli alacaklı, intifa hakkına rıza gösterdiği için taşınmazın değerini düşürse dahi hakkın sona ermesi talep edemeyecektir. Böylece satım halinde dahi önceden kurulmuş olan intifa hakkı terkin edilemeyecektir.

Ancak üzerinde rehin hakkı bulunan taşınmazda, bundan sonra bir intifa hakkı kurulduğu takdirde sıra bakımından önde gelen rehin hakkı (diğer şartların da oluşması halinde) cebri icra ile satış halinde, intifa hakkını sona erdirmektedir. İntifa hakkının sona ermesi için rehin hakkının sıra bakımından önce olması gerekmektedir. Bunun sonucunda taşınmazı satın alan kişi mülkiyeti sınırlı ayni haktan arınmış olarak, elde etmektedir. Burada sıra bakımından öndeki rehinli alacaklıya güven ve teminat sağlanmak amacıyla, rehinden önce kurulan sınırlı ayni hakkın, rehin hakkına tabi kılınması prensibi getirilmiştir²⁰⁰.

3-İntifa hakkı, rehinli taşınmazın değerini düşürmelidir.

Rehinli taşınmaz ihaleye çıkarıldığı zaman, sonradan kurulan intifa hakkı sebebiyle, intifa hakkından önce değeri daha fazla olup hakkın kurulmasıyla

¹⁹⁷ Steinauer, (tome II) **a.g.e.**, s. 388; Liver, **a.g.e.**, s. 22; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 22; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 631; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 475; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 363; Sirmen, **a.g.e.**, s. 556.

¹⁹⁸ Liver, **a.g.e.**, s. 23; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 620; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 22.

¹⁹⁹ Steinauer, (tome II) **a.g.e.**, s. 388; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 475.

²⁰⁰ Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 364.

değerinin düşmesi halinde, intifa hakkının rehinli alacaklıyı zarara uğrattığı söylenebilecektir.

4-Taşınmazın cebri icra ile satışa çıkarılması gerekmektedir.

Alacağın teminatı olan rehin hakkı sahibinin, borcun ifa edilmemesi halinde başvuracağı yol, cebri icradır. Cebri icrada rehinle güvence altına alınan borç, İİK md. 132 hükümlerince satışa çıkarılır. Rehlinli taşınmaz ilk satışa, üzerindeki diğer sınırlı ayni haklarla birlikte bir bütün halinde çıkarılmaktadır.

Taşınmaz ilk kez satışa çıkarılıp ihale bedelinin rehin değerini karşıladığı takdirde, rehinli alacaklıya zarar vermediği için, intifa hakkı sona ermemektedir²⁰¹. Böylece aynı hak olduğu gibi kalarak, ihaleyi kazanan yeni malikin taşınmazın mülkiyetini, intifa hakkı ile yüklü olarak elde edeceği söylenebilir²⁰².

İlk ihale bedelinin, rehinli alacağı karşılayamaması halinde ikinci satışa geçilir. İİK md. 132/I'e göre rehin alacaklısı, taşınmazın üzerindeki hakların kaldırılarak artırmaya çıkarılmasını isteyebilecektir. Böylece ikinci satışta taşınmazın üzerindeki intifa hakkı, rehin alacaklısına eşyanın değerini düşürerek zarar verdiği gerekçesiyle, rehinden sonra kurulmuş tüm sınırlı ayni haklardan (ve intifa hakkından) arınmış olarak ihaleye çıkarılır. Bu halde cebri icra yoluyla taşınmazın satışa çıkarılarak ilk ihaleden daha yüksek bir bedelle satışı durumunda, intifa hakkı Tapu Sicili'nden terkin edilmektedir. Diğer bir ifadeyle rehinden sonra kurulan tüm sınırlı ayni haklar yok sayılarak yapılan ikinci ihalede, taşınmazın üzerinde bulunan intifa hakkı cebri icra yoluyla sona ermektedir.

Bir diğer ihtimal ise (ilk üç şartın gerçekleşmesiyle birlikte), birinci satıştaki ihale bedeli ile intifa hakkı kaldırılarak satışa çıkarılmasına rağmen ikinci satıştaki bedelin aynı veya daha az olması durumudur. Bu takdirde, intifa hakkının rehin alacaklısına zarar vermediği varsayılarak, ikinci satışın sonunda da aynı hakkın

²⁰¹ Maryse Pradervad-Kernen, **La Valeur des Servitudes Foncières et du Droit de Superficie**, Schulthess Juristische Medien AG, 2007, s. 25; Wieland, **a.g.e.**, s. 600; Steinauer, (tome II) **a.g.e.**, s. 389; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 620; Uyar/Uyar/Uyar, **a.g.e.**, s. 2303.

²⁰² İsviçre Federal Mahkemesi, BGE 81 61 III, 04.05.1955 T.

terkin edilmesine gerek kalmamaktadır²⁰³. Bu halde de intifa hakkı sona ermeksizin taşınmaz, yeni malike ihale edilecektir.

İhale sonunda taşınmaz satılarak rehin alacaklısı tatmin edilip, elde kalan bir para olduğu takdirde bu para, hakkı terkin edilen sınırlı aynı hak sahiplerine oransal olarak paylaştırılır²⁰⁴. Başka bir deyişle intifa hakkı, elde edilen bu bedel üzerinde devam etmektedir. Bundan sonra hala kalan bir değer olduğu takdirde bu para da malike verilecektir.

C- İNTİFA HAKKININ, EŞYANIN KAMULAŞTIRILMASI VE DİĞER İDARİ İŞLEMLER SEBEBİYLE SONA ERMESİ

1- Genel Olarak

İntifa hakkının sona ermesine yol açan sebeplerden biri de MK md. 798/II'de²⁰⁵ yer alan ve mehz İsviçre MK art. 750/III ile hüküm değişikliği bulunmayan, kamulaştırma (*expropriation, enteignung*) olarak karşımıza çıkmaktadır²⁰⁶.

İntifa hakkı, Medeni Kanun'da düzenlenen ve konusu itibarıyla kural olarak özel mülkiyete tabi olan eşyalar üzerinde kurulmaktadır. Özel mülkiyetin dışındaki devlete ait eşyalarda kural olarak kamu hukuku hükümleri uygulanmakla birlikte, mülkiyeti devlete ait eşyalarda kamu otoritesi kurulmaksızın veya egemenlik,

²⁰³ Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 477; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 632.

²⁰⁴ Mustafa Reşit Belgesay, **İcra ve İflas Kanunu Şerhi, Metinler ve İzahı**, İstanbul, Şaka Matbaası, 1949, s. 146; İlhan, Postacıoğlu, Sümer Altay, **İcra Hukuku Esasları**, Güncelleştirilmiş 5. Bası, İstanbul Vedat Kitapçılık, 2010, s. 593; Uyar/Uyar/Uyar, **a.g.e.**, s. 2304.

²⁰⁵ Kamulaştırmaya ilişkin hükümler, eşyanın sigorta edilmesi sebebiyle sigorta alacağı için de uygulanacaktır.

²⁰⁶ Baumann, art. 750, **a.g.e.**, s. 96; Steinauer, (tome III), **a.g.e.**, s. 38; Wialand, **a.g.e.**, s. 438; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 89; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 411; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 908; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 828; Aybay/ Hatemi, **a.g.e.**, s. 260; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 693; Sirmen, **a.g.e.**, s. 589.

menfaat, çıkar vb. gibi ilişkilere girilmeksizin²⁰⁷, tarafların eşit oldukları bir özel hukuk ilişkisi kurulduğunda, özel hukuka ait kurallar uygulanacaktır.

MK md. 715/I'de yararı kamuya ait malların, devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu belirtildikten sonra maddenin üçüncü fıkrasında yararının kamuya ait olduğu malların kazanılması, korunması, işletilmesi ve kullanılmasının özel hukuk hükümlerine tabi olduğuna dikkat çekilmiştir. Örneğin köy yakınındaki meralar üzerinde²⁰⁸ çıkan intifa hakkına ilişkin uyuşmazlığın çözüm yeri idari yargı değil, adli yargıdır. Ancak burada dikkat edilmesi gereken nokta, özellikle Yargıtay Kararları'nda belirtilen "intifa" kelimesinin, Medeni Hukuk'taki sınırlı ayni haklardan olan intifa hakkı anlamından farklı kullanıldığı, köy veya belediyelere tanınan intifa hakkının, kamu yararı sebebiyle kullanma ve yararlanma hakkını kapsadığı ancak ayni hak statüsünde olmadığıdır²⁰⁹. Başka bir deyişle köy ve belediyelerin yararlanmasına tahsis edilen orman, mera ve yaylalar üzerindeki "intifa" olarak adlandırılan hakkın, idarenin kamu gücü ve egemenliği sebebiyle, tek taraflı olarak kamu yararlanmasına imkan sağladığı hak olup, Eşya Hukuku hükümlerince değerlendirilmesi mümkün olmamaktadır. Bunun "idari yönden yapılmış bir yararlanma hakkı olduğu" belirtilmelidir.²¹⁰ Söz gelimi mera veya yaylaya kullanımı esnasında zarar verilmesi halinde özel hukuk hükümlerince sonuçları doğmakta ancak bu anlamdaki hakkın sona ermesi halinde, kullanan ve yararlanan köy veya belediye tarafından MK md. 794 vd. düzenlenen intifa hakkına ilişkin hükümler

²⁰⁷ Özel Hukuk-Kamu Hukuku ayırım ölçütleri bkz. Şeref Gözübüyük, **Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları**, 27. baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, 2008, s. 24; Turhan Esener, **Hukuk Başlangıcı Dersleri**, İstanbul, Alkım Yayınları, 1998, s. 88; Adnan Güriz, **Hukuk Başlangıcı**, 2. Baskı, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 2011, s.109. Yazar, özel hukuk ve kamu hukuku ayırımında egemenlik kriterinden yola çıkmaktadır.

²⁰⁸ "...Kural olarak meraların çıplak mülkiyeti hazineye, intifai taşınmazın bulunduğu Köy ya da Belediye Tüzel Kişiliğine aittir." Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 2005/2091 E., 2005/2190 K., 1.7.2005, Yargıtay 7. Hukuk Dairesi 2003/1778 E., 2003/2269 K., 1.7.2003 T. (Lebib Yalkın İçtihat Bilgi Bankası) "...Yaylakların çıplak mülkiyeti hazineye intifai ise köye aittir." Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 2003/137 E., 2003/2291 K., 1.7.2003 T (Kazancı Mevzuat İçtihat Bankası)

²⁰⁹ Yargıtay 7. Hukuk Dairesi 2011/6005 E., 2011/7220 K., 20.6.2011 T., Yargıtay 14. Hukuk Dairesi 2003/08340 E., 2004/00894 K., 17.2.2004 T., 14. Hukuk Dairesi 2003/1306 E., 2003/1733 K., 13.3.2003 T. (Lebib Yalkın İçtihat Bilgi Bankası)

²¹⁰ "Tapulama sırasında davacı lehine tesis edilen hakkın idari yönden yapılmış bir yararlanma hakkı olup MK.nun 722. maddesinde düzenlenen intifa hakkı netliğinde bulunmadığından su altında kalması nedeniyle Hazine tarafından mülkiyeti DSİ'ye devredilen taşınmaz için köy tüzel kişiliği, DSİ. Genel Müdürlüğü'nden intifa hakkı bedeli isteyemez." Yargıtay 5. Hukuk Dairesi, 1992/1249 E., 1992/1779 K., 8.9.1992T. (Kazancı Mevzuat İçtihat Bankası)

uyarınca tazminat istenemeyeceği gibi, sona ermeye ilişkin sonuçlar da uygulanmayacaktır.

İsviçre Medeni Kanunu art. 664'de kamu mallarının, devletin egemenliğinde olduğu ancak, kantonların da kamu malları üzerindeki egemenliği düzenleyebilecekleri şeklinde ifade edilmiştir²¹¹.

Bununla birlikte bazen idarenin toplumun ihtiyacı ve yürüttüğü kamu hizmetleri gerektirdiğinde bir eşyanın, özel mülkiyetten çıkarılıp, kamuya tahsis edilmesi gerekebilir. Kamu hizmetlerini yürütürken idare bazen tıpkı özel hukuk kişisi gibi, Medeni Hukuk kurallarınca alım-satım, bağışlama vb. şeklinde mülkiyetin kazanılması yollarıyla mallara sahip olabilecektir. Bazen de mülkiyet edinmenin ve bunun devamının Anayasa'da belirtilen bir temel hak ve özgürlük ilkesi olmasına karşın, kamu yararının gerektirdiği durumlarda ihtiyacı olan ve özel mülkiyete tabi eşyalara el koyması imkanı bulunmaktadır. El koyma, idarenin mal edinme yöntemi olarak, devletin faaliyetlerini yürütmesi amacıyla kendisine verilmiş bir yetkidir. Bu yetkisini kullanırken idare zorlamayla ve cebren özel mülkiyetteki bir eşyayı, kamu mülkiyetine veya kullanımına tahsis etmektedir.

İdarenin kamu yararı gerektirdiğinde taşınmaz bir eşyayı zor kullanarak ve ücretini peşin olarak ödeyerek, özel mülkiyetten çıkarıp kamu mülkiyetine tabi bir eşya haline getirmesine kamulaştırma adı verilmektedir²¹². Kamulaştırma, 4.11.1983 Tarih ve 2942 Sayılı Kamulaştırma Kanunu'nda öngörülen usullere göre yapılmalıdır. Bu kanun kapsamına sadece taşınmaz eşyalar değil, kaynaklar ve bunlara ilişkin irtifak hakları da girmektedir (Md. 3,4).

Üzerinde intifa hakkı kurulmuş olan bir eşyanın kamulaştırılması halinde, MK 798/II uyarınca intifa hakkı, kamulaştırma bedeli yerine geçen karşılık üzerinde devam etmektedir²¹³. Fakat intifa hakkı konusu eşyanın kamulaştırılması

²¹¹Buradaki egemenlik, özel veya kamuya ait mülkiyet şeklinde değil yetki anlamında ele alınmıştır. İsmet Giritli, Pertev Bilgen, Tayfun Akgüner, **İdare Hukuku**, İstanbul, Der Yayınları, 2001, s. 645.

²¹²Ender Ethem Atay, **İdare Hukuku**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2006, s. 631; Yıldızhan Yayla, **İdare Hukuku**, İstanbul, Beta Basım A.Ş., 2009, s. 203; Giritli/Bilgen/Akgüner, **a.g.e.**, s. 675; Metin Günday, **İdare Hukuku**, 5. Baskı, Ankara, İmge Yayıncılık, 2002, s. 209.

²¹³Baumann, art. 750, **a.g.e.**, s. 96; Steinauer, (tome III), **a.g.e.**, s. 38; Wialand, **a.g.e.**, s. 438; Bertan, **a.g.e.**, s. 1385; Tekinay, **a.g.e.**, s. 488; Özen, **a.g.e.**, s. 173; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 828; Erman, **a.g.e.**, s.155,

denildiğinde bu, geniş anlamıyla düşünülmesi gereken bir kavramdır²¹⁴. Sadece taşınmazlar değil olağanüstü hallerde taşınırlara uygulanan istimval veya bulaşıcı hayvan hastalığının yayılmaması için hayvanın devlet tarafından öldürülerek, bunun karşılığında ödenen para üzerindeki intifa hakkı da bu kapsamda değerlendirilmelidir²¹⁵.

İdare tarafından zor kullanılarak, kamu yararı kapsamında el koyulan veya kullanım hakkı devredilen eşya bir taşınır ise, bu durumda istimval kurallarının uygulanması gerekmektedir. Ancak istimval, istisnai ve olağanüstü zamanlarda²¹⁶ başvurulabilecek bir yoldur. Örneğin bir deprem esnasında, enkazın kaldırılması için iş makinelerini özel kişilerden satın almak veya kiralamak (yüksek bedel talebi vb. sebeplerle) mümkün olmadığında, cebri usullerle el konulması gibi sadece olağanüstü hallerde uygulanabilecektir²¹⁷. Kamulaştırma ile istimval arasındaki fark, ilkinin konusunun taşınmazlar oluşu, olağan zamanlarda da yapılabilmesi ve mülkiyetinin idareye geçmesine karşılık, istimvalin konusunun taşınırlar oluşu, olağanüstü hallerde gerçekleşmesi ve taşınırın mülkiyeti olabileceği gibi kullanım hakkının da idareye geçmesi şeklinde açıklanmaktadır²¹⁸.

Sahip olduğu taşınmazı kamulaştırılan (veya istimval edilen) malik, kamulaştırma sonunda kendisine bir bedel verildiği takdirde MK md. 798/II'ye göre intifa hakkı, verilen bu bedel üzerinde devam etmektedir²¹⁹. Kamulaştırılan eşyanın bedeli, Kamulaştırma Kanunu md. 3 uyarınca kural olarak²²⁰ nakden ve peşin

²¹⁴ İdarenin kamu hukukunda mal edinme usulleri olarak kamulaştırma, devletleştirme ve istimval bulunmakta, bununla birlikte bu başlık altında, geçici işgal ve satın alma işlemleri de incelenmektedir. Kemal Gözler, **İdare Hukuku Dersleri**, 5. Baskı, Bursa, Ekin Yayınevi, 2007, s. 686 ve s. 692 Tablo 12-2 Çalışmada taşınmazlarda kamulaştırma ve taşınırlarda istimval ele alınmış olup, idarenin mal edinmesine ilişkin diğer yöntemlerde de ödenen bedelin intifa hakkı yerine geçeceği gözden kaçırılmamalıdır.

²¹⁵ Bertan, **a.g.e.**, s. 1383; Steinauer, (tome III), **a.g.e.**, s. 38'de "*en cas analog*" denilerek, kamulaştırmaya benzer durumların da bu hükümlerde ele alınması gerektiğinden bahsetmektedir.

²¹⁶ İstimval kelimesi kanunlarda açıkça geçmemesine rağmen, Anayasa md. 121 uyarınca olağanüstü hallerde vatandaşlara getirilecek para, mal ve çalışma yükümlülükleri ile ilgili kurallar ve buna istinaden çıkarılan 25.10.1983 Tarih ve 2935 Sayılı Olağanüstü Hal Kanunu istimvalin hukuki temelini oluşturmaktadır.

²¹⁷ Gözler, **a.g.e.**, s. 687.

²¹⁸ Atay, **a.g.e.**, s. 639; Giritli/Bilgen/Akgüner, **a.g.e.**, s. 708; Gözler, **a.g.e.**, s. 687.

²¹⁹ Tuor, **a.g.e.**, s. 533; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 89; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 828; Sirmen, **a.g.e.**, s. 589.

²²⁰ Kamulaştırma Kanunu md. 3/II'ye göre büyük enerji ve sulama projeleri ile iskan projelerinin gerçekleştirilmesi, yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla yapılacak kamulaştırmalarda istisnaen taksitli ödemeye gidilebilir.

şekilde ödenir. Bu bedelin saptanmasında, kanunda belirtilen usullere göre seçilen bilirkişiler ve kıymet takdiri komisyonları (Kamulaştırma Kanunu md. 15, 8) rol oynamaktadır. Şüphesiz ki idare gerek bedelin belirlenmesi, gerekse de kamulaştırma kararının verilmesinde sınırsız ve keyfi davranmamakta, tüm aşamalarda yargısal denetime tabi bulunmakta örneğin tüm idari işlemlerde olduğu gibi, özel hukuktaki sözleşme serbestisinin aksine kamulaştırma kararı ve diğer idari aşamaların da yazılı olması gerekmektedir²²¹.

Kamulaştırmanın yapılması ile birlikte intifa hakkı sahibinin hakları, hakkın konusu yerine geçen karşılık bedel ile yer değiştirir. Başka bir deyişle, intifa hakkı sahibinin alacağı, malike kamulaştırma bedelinin ödenmesine kadar ertelenmiştir²²². Bu bedelin tespiti ile ilişkin karar, kamulaştırma halinde kamu yararı kararının alınması, kamulaştırılacak taşınmazın belirlenmesi aşamalarından geçildikten sonra, idare tarafından taşınmazın bulunduğu yer Asliye Hukuk Mahkemesi'ne başvurularak, taşınmazın idare adına tesciline dair kararıyla birlikte verilir²²³. Buna karşılık kamulaştırma kararına karşı iptal davası, İdare Mahkemesi'ne açılmaktadır.

İntifa hakkı kurulmuş taşınır eşyanın istimval edilmesi halinde, intifa hakkı sahibinin alacağı malike ödenen bedel üzerinde devam etmektedir. Bu bedelin belirlenmesinde istimvalin ancak olağanüstü hallerde yapılması ve genellikle daha acil bir nitelik taşıması sebebiyle, kamulaştırmada olduğu gibi kıymet takdiri ve bilirkişi aşamalarından geçilmemekte fakat teslim alınan veya kullanılan mallarla ilgili bir belge verilerek, bu belgenin ibrazı halinde olağanüstü hal kurulu veya bürolarınca tespit ve takdir edilen bedel ödenmektedir (Olağanüstü Hal Kanunu md. 16). Takdir edilecek bedel, kira, ücret veya tazminata karşı ilgililerin, genel hükümlere göre adli yargıya başvurabilmeleri imkanına karşılık, istimval kararının

²²¹ Cemil Kaya, **İdarenin Takdir Yetkisi ve Yargısal Denetimi**, İstanbul, XII Levha Yayıncılık A.Ş., 2011, s. 203; Giritli/Bilgen/Akgüner, **a.g.e.**, s. 676; Yayla, **a.g.e.**, s. 214; Atay, **a.g.e.**, s. 641.

²²² Steinauer, (tome III), **a.g.e.**, s. 38.

²²³ Kamulaştırma usulüne ilişkin 24.4.2001 tarih ve 4650 Sayılı Kanun'la yapılan değişiklikten önce kamulaştırılacak taşınmazın malikine, zilyedine ve diğer ilgililere, kıymet takdir komisyonu tarafından belirlenen bedelin arttırılması talebiyle dava açabilecekleri öngörülmekteydi.

idari-icrai bir karar olması sebebiyle hukuka uygunluğunun denetimi için idari yargı yoluna gitme imkanı bulunmaktadır²²⁴.

İdari ve yargısal süreçlerden geçilerek, kural olarak eşyanın kamulaştırma bedeli malike ödenecektir. Tarafların anlaştığı veya anlaşamamaları halinde hakim tarafından kamulaştırma bedeli olarak tespit edilen miktar, idare tarafından belirlenmiş bankaya yatırılacaktır. Ancak üzerinde intifa hakkı bulunan eşyanın kamulaştırılması halinde malike ve hak sahibine ayrı ayrı hesaplar açılarak kamulaştırma bedeli ödenecektir. Bu bedelin bankaya yatırılmasıyla intifa hakkı sahibinin alacağı da, muaccel hale gelecektir. Diğer bir deyişle kamulaştırmanın yapılmasıyla intifa hakkı bundan sonra bedele intikal edecektir²²⁵.

İntifa hakkının intikal ettiği bedel, bir anlamda eşyayı kullanmak ve yararlanmaktan yoksun kaldığı için, kişinin kaybına karşılık gelmektedir. Diğer bir deyişle, intifa hakkı sahibi, kamulaştırılan (veya istimval edilen) eşyadan sağladığı hakkı talep edebilecektir²²⁶. Sözelimi intifa hakkı kurulmuş bir meyve bahçesinin kamulaştırılmasında, taşınmazın malikine idare tarafından bir kamulaştırma bedeli ödenecektir. İntifa hakkı sahibi ise malike ödenen bedelden kamulaştırılan meyve bahçesindeki meyvelerin satılması ile elde edeceği geliri, intifa hakkı konusu yerine geçecek bedel olarak talep edilebilir. Bunun gibi bir apartman dairesinin kamulaştırılmasında, burada oturan intifa hakkı sahibinin eğer kirada otursaydı ödeyeceği veya taşınmazı kiraya verseydi, elde edeceği gelir gözönüne alınarak, intifa hakkı sahibine ödenecek bedel belirlenir.

Kamulaştırma Kanunu md. 3,4 ve 3.5.1985 Tarihli ve 3194 Sayılı İmar Kanunu md. 14'de sadece taşınmazın mülkiyet hakkının değil, üzerindeki irtifak haklarının da kamulaştırılabileceği belirtilmiştir. Maddelerde taşınmazın mülkiyetinin kamulaştırılması yerine, amaç için yeterli olduğu takdirde taşınmaz malın belirli kesimi, yüksekliği, derinliği veya kaynak üzerinde kamulaştırma yoluyla irtifak hakkı kurulabileceğinden bahsetmiştir. Doktrinde bir görüş,

²²⁴ Giritli/Bilgen/Akgüner, **a.g.e.**, s. 713; Şeref Gözübüyük, **Yönetim Hukuku**, 25. Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, 2007, s. 340.

²²⁵ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 1973/6-339 E., 1974/5 K., 16.1.1974 T. (Kazancı Mevzuat İçtihat Bankası)

²²⁶ Tekinay, (Menkul) **a.g.e.**, s. 56. Yazar, intifa hakkına ilişkin hükümlerin sükna hakkında da uygulanacağından bahsederek, açıklamayı sükna hakkı ile ilgili bölüm içinde yapmıştır.

Kamulaştırma Kanunu'nda ifade edilen irtifak hakları sözünün, sadece "idari irtifakları" kapsadığı ve MK md. 779 vd. hükümlerinde yer alan "medeni irtifaklardan" farklı olduğu, idari irtifakları tanımlamak için irtifak kelimesinin kullanılmaması gerektiğini öne sürmektedir²²⁷. Kamulaştırma Kanunu'ndaki irtifakların "malike yükletilen ödev" olduğu için, bunların idari yükümlülüğten ibaret olduğu belirtilmekte, hatta bazı yazarlarca bu irtifakların kamulaştırılması halinde, kentin güzelliğinin, sağlık şartlarının artacağı ve irtifak yüklenen taşınmazın değerlendirilmesinden bahisle, kamulaştırma sonunda bedel verilmesinin dahi gerekli olmadığı savunulmaktadır²²⁸.

Buna karşılık ikinci görüş, kamulaştırma yoluyla kurulan irtifakların, "medeni irtifak" olduğunu, kamulaştırmanın dışında başka yolla cebri irtifak tesisi kurulmasının mümkün olmadığı ve anılan irtifakların MK. md 779.vd hükümlerine tabi olduğunu belirtmektedir²²⁹. Kanaatimizce ikinci görüşe üstünlük tanımak ve bahsedilen irtifaklar içinde idari-medeni irtifak ayrımına ihtiyaç kalmaksızın, özel hukuka ilişkin intifa hakkının yer aldığından da şüphe etmemek gerekmektedir. Böylece söz gelimi bir yol yapım çalışması için idarenin taş ve kum ihtiyacı için yakında bulunan bir taşocağının mülkiyetini edinmek yerine, sadece üzerinde bulunan intifa hakkının kamulaştırılması ile buradan çıkacak ürünlerden idarenin ihtiyacı oranında yararlanması ve yol yapımı bittiğinde intifa hakkının sona ererek, kamulaştırmadan ve üzerindeki sınırlı aynı haklardan arınmış olarak çıplak mülkiyet sahibinin, tam mülkiyet hakkına kavuşması imkanı bulunmaktadır. Buna göre taşınmazın kamulaştırılmasının ve mülkiyetinin idare lehine tescil edilmesinin yerine kamu yararı gerektirdiğinde sadece üzerindeki intifa hakkının da kamulaştırmanın konusu olması mümkündür.

Bir taşınmazın kamulaştırılması yerine, kamu yararı gerektirdiğinde üzerinde irtifak (ve intifa) hakkı kurulabilmektedir. Ancak bu hak, hiç bir zaman, mülkiyet hakkının kullanımını engelleyecek nitelikte olmamalıdır. Örneğin, bir idareye ait

²²⁷ Sıddık Sami Onar, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, Cilt II, 3. Baskı, İstanbul, İsmail Akgün Yayınevi, 1966, s. 1355; Halil Kalabalık, **İmar Hukuku Dersleri**, 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2009, s. 473; Giritli/Bilgen/Akgüner, **a.g.e.**, s. 666.

²²⁸ Onar, **a.g.e.**, s. 1356; İsmet Giritli, Pertev Bilgen, **İdare Hukuku: İdarenin Patrimuanı İdari İktisap Usulleri İdarenin Faaliyetleri İdarenin İşlemleri**, İstanbul, Garanti Matbaası, 1973, s. 40.

²²⁹ Gözler, **a.g.e.**, s. 708, 709.

taşınmazdan yol geçmesi için 49 yıllığına bir diğer idare aleyhine irtifak hakkı kurma talebi, bunun irtifak hakkı sınırlarını aşarak mülkiyet hakkıyla ilişkili hale gelmesi ve mülkiyet hakkının özünü boşaltacak nitelikte olması sebebiyle Danıştay tarafından reddedilmiştir²³⁰. Diğer bir deyişle, idare tarafından bir taşınmaz kamulaştırılırken mülkiyet veya intifa haklarından hangisinin kamu yararını daha fazla sağlayacağı dikkate alınmasının yanında, gereksiz yere aynı hak sahibinin de haklarını kullanmasını engellememeye, intifa hakkı ile elde edilebilecek sonuç için mülkiyete el koymaya veya tersinin yapılmamasına özen gösterilmelidir.

2-Doğrudan Ve Dolaylı Kamulaştırma Halinde Sona Erme

Kamulaştırılacak taşınmaz veya hakkın niteliğine göre yapılan ayırım ilgili taşınmazın kamulaştırması (dolaylı kamulaştırma) veya sadece üzerindeki intifa hakkının kamulaştırılması (doğrudan kamulaştırma) şeklinde karşımıza çıkmaktadır²³¹. İsviçre Federal Kamulaştırma Kanunu'nda (art. 23, 24) bu ayırım açıkça görülmekte ve dolaylı kamulaştırma denildiğinde intifa hakkı bulunan taşınmazın kamulaştırılması anlaşılmaktadır. Böylece İsviçre Federal Kamulaştırma Kanunu'na göre, dolaylı kamulaştırmada taşınmaz üzerindeki sınırlı aynı hak *ipso iure* sona ermemekte ancak bedele dönüşmektedir²³². Buna karşılık intifa hakkının, hak olarak kendisinin kamulaştırılması halinde bu hakkın devredilemeyeceği ve

²³⁰ ASKİ Genel Müdürlüğü lehine, Atatürk Orman Çiftliği'nden geçecek yol için 49 yıl süreyle irtifak hakkı kurulması istenmiştir. Danıştay tarafından "...istem yazısında 49 yıllık irtifak hakkı tesisinden söz edilmekte ise de, imar planında öngörülen ana arterleri birbirine bağlayan bir yolun, süreli irtifak hakkına konu olması, diğer bir deyişle ilelebet kamunun kullanımına sunulacak yolun yapımının, süreli irtifak hakkı tesisıyla gerçekleştirilmesi düşünülemeyeceğinden" dolayı talep reddedilmiştir. Danıştay 1. D. 2004/607 E., 2005/307 K., 3.3.2005 T. (Kazancı Mevzuat İçtihat Bankası)

²³¹ *Expropriation directe* (Doğrudan kamulaştırma)/ *Expropriation indirecte* (Dolaylı kamulaştırma) ayırımı, İdare Hukuku'nda geçen bazı kaynaklarda dolayısıyla kamulaştırma olarak ifade edilen fiili yol veya kamulaştırmaz el atma terimi ile ilgisi bulunmamaktadır. Fiili yol, idarenin yasal dayanaktan yoksun şekilde, mevzuata uygun bir karar almayarak taşınmaza el koyması anlamına gelmektedir. Bu durum çoğu zaman hukuka aykırıdır. Atay, **a.g.e.**, s. 659; Giritli/Bilgen/Akgüner, **a.g.e.**, s. 700; Günday, **a.g.e.**, s. 236.

²³² Raphael Eggs, **Les Autres Préjudices de L'expropriation L'indemnisation au-delà du Modèle Fondé sur la Valeur Vénale**, Zurich, Schulthess Jurische Medien AG, 2013, s. 222; Michel Mooser, "La Fin du Droit D'habitation," **Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier**, Ed. Jürg Schmid, Michel Mooser, Peter Voser, Romand Sandmayr, no: 77, 1996, s. 358; Grossrieder, **a.g.e.**, s. 155.

mirasçılara geçemeyeceği karakteri sebebiyle sona ermekte, kamulaştırmayı yapan makam adına tescil edilmesi gerekmektedir (Doğrudan kamulaştırma)²³³. Mooser, intifa hakkına ilişkin hükümlerin oturma hakkına da uygulanacağından yola çıkarak, oturma hakkı ile de aynı sonuca ulaşmaktadır²³⁴. Başka bir deyişle dolaylı kamulaştırmada, kamulaştırma bedelinin ödenmesi ile tüm sınırlı aynı haklar, maddi bir karşılığa dönüşürken, doğrudan kamulaştırma halinde, işlemin yapılmasıyla taşınmaz üzerindeki haklar idareye geçirmektedir²³⁵.

Doğrudan-dolaylı kamulaştırma ayrımı kabul edildiğinde dolaylı kamulaştırmada, intifa hakkı sahibi kamulaştırma sürecine katılmakta (İsviçre’de intifa hakkı sahibi dava açabilmekte) ve kamulaştırma bedelinin bir kısmını almakta, böylece intifa hakkına ilişkin bedel, ödenen kamulaştırma bedelinin bir kısmını oluşturmaktadır. İsviçre Federal Kamulaştırma Kanunu art. 23 bunu tazminat (*indemnité, entschädigung*) olarak adlandırmaktadır. Doğrudan kamulaştırmada²³⁶ ise idare tarafından sadece intifa hakkı kamulaştırıldığı için intifa hakkı sahibine verilen bedel, herhangi bir başkaca bedelin parçası olmayarak, salt intifa hakkının elinden alınması sebebiyle intifa hakkının sona ermesi halinde hakkın yerine geçen karşılık kaim değer (*surrogat*) niteliğine sahip olarak, bu bedele hak kazandığı sonucuna ulaşılabilir.

Türk Hukuku’nda doğrudan-dolaylı kamulaştırma ayrımını yapabilmek için öncelikle karara karşı iptal ve bedel arttırılması davasında husumetin yöneltileceği kişiler yönünden, intifa hakkı sahibinin taraf ehliyetinin bulunup bulunmadığının tespit edilmesi gerekmektedir. Kamulaştırma Kanunu md. 14’e göre kamulaştırma kararına karşı açılacak iptal davası, sadece malik tarafından açılmalı ancak iştirak halinde veya müşterek mülkiyette, paydaşların her birinin tek başına dava hakları bulunmaktadır. Tapuya kayıtlı olmayan taşınmazın zilyedi de dava açabilecek, buna

²³³ Eggs, **a.g.e.**, s. 222; Mooser, **a.g.e.**, s. 358; Grossrieder, **a.g.e.**, s. 155.

²³⁴ Mooser, **a.g.e.**, s. 358. Tekrar hatırlanmalıdır ki CCS art. 776 ve MK. md. 823’e göre oturma hakkına ilişkin ayrıca sona erme sebepleri düzenlenmemiş ve intifa hakkına ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiğinden bahsedilmiştir.

²³⁵ Cour d’appel, RFJ 1970 p. 11, 13.05.1970.

²³⁶ Örneğin 3213 Sayılı Maden Kanunu md. 46’da "*Maden arama dönemi içerisinde arama sahası özel mülkiyete konu gayrimenkul üzerinde kullanma amacına münhasır olmak üzere belli süreler için madenci... irtifak ve/veya intifa hakkı tesis edebilir.*" ifadesiyle taşınmazda intifa hakkının doğrudan kurulabilme imkanı ifade edilmektedir.

karşılık örneğin kiracı kamulaştırma işleminin iptali ile dava açamayacağı kabul edilmelidir²³⁷. İsviçre’de kamulaştırma kararına itiraz edecek kişiler arasında intifa hakkı sahibi de, taraflar, rehin hakkı sahibi, yüklü taşınmaz maliki ile kamulaştırmadan dolayı kayba uğrayacak ilgililer ile birlikte özel olarak sayılmıştır (İsviçre Federal Kamulaştırma Kanunu art.78)²³⁸.

Kamulaştırılacak taşınmazın kıymet takdir komisyonu tarafından belirlenen bedelin arttırılması için 24.4.2001 Tarihli ve 4650 Sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önce taşınmazın maliki, tapuya kayıtlı değilse zilyedi ve diğer ilgililer tarafından bedelin arttırılması davası açılabilirdi²³⁹. Fakat değişiklikten sonra günümüzde kamulaştırma kararını veren idarenin, öncelikle satın alma usulüne başvurup anlaşma yoluna gidip, eğer bedel konusunda malikle anlaşamazsa o zaman taşınmazın bulunduğu yer Asliye Hukuk Mahkemesi’ne müracaat ederek, bedelin tespit edilmesini talep etmesi ve mahkeme tarafından belirlenen bedelin malikin hesabına bankaya yatırılması ile taşınmazın idareye tescili sağlanmaktadır. Bununla birlikte gerek bedele ilişkin adli yargı, gerekse hukuki işlemin iptali konusunda başvurulmuş idari yargı usulleri açısından farklılıkların olması, intifa hakkı ile ilgili tespit edilen sorunların dışında kalmaktadır. Çünkü birbirinden tamamen farklı da olsa her iki davanın da idare karşısında husumetin yöneltileceği kişiler arasında malikle birlikte intifa hakkı sahibinin bulunup bulunmaması, temel tartışma noktasını oluşturmaktadır.

Kamulaştırma Kanunu md.14 dar anlamda yorumlandığı ve dolaylı kamulaştırmada sadece malik tarafından davada taraf olma yetkisi kabul edilerek, intifa hakkı sahibinin dava sürecine katılmayacağı düşünüldüğü takdirde bu durum, beraberinde kamulaştırma bedelinin öncelikle malik adına banka hesabına yatırılması²⁴⁰, bu aşamadan sonra intifa hakkı sahibinin, idareden değil, malikten

²³⁷ Günday, **a.g.e.**, s. 224.

²³⁸ *Loi fédérale sur l'expropriation*, 20 juin 1930. Bkz: İntifa hakkı sahibinin davalarda idareye karşı taraf ehliyetine ilişkin İsviçre Federal Mahkemesi ATF 135 III 496, (5A_32/2008), 29.01.2009 T.

²³⁹ Yapılan kamulaştırma işleminde kamu yararı bulunmaması veya hukuka aykırılığı gibi sebeplerle idare mahkemesinde hukuki işlemin iptali için açılan dava, idare mahkemesinde ve kamu hukuku usullerine göre yürütülürken, kamulaştırma bedeli ile ilgili açılan bedel arttırılması davası, özel hukuka göre ve adli mahkemelerde görülmektedir.

²⁴⁰ Kamulaştırma Kanunu md. 10’a göre tarafların anlaşıldığı veya anlaşamamaları halinde hakim tarafından belirlenen kamulaştırma bedeli, peşin ve nakit olarak belirtilen bankaya yatırılır.

intifa hakkına ilişkin bedeli talep etmesi zorunluluğunu getirmektedir. Buradan çıkarılacak sonuç, intifa hakkı sahibine ödenen bedelin, aslında İsviçre Hukuku'ndaki kamulaştırma bedelinin, diğer bir deyişle tazminatın²⁴¹ bir kısmını oluşturmasının aksine, eğer intifa hakkı sahibinin husumetin yöneltileceği kişiler arasında olmadığı, davada sadece malikin taraf sıfatına sahip olduğu düşünülürse, dava sürecine katılmayacağı için ödenen kamulaştırma bedelinin, intifa hakkı sahibi tarafından sonrasında malikten talep edebileceği bir alacak haline dönüşmesidir.

Buna karşılık kanaatimizce Kamulaştırma Kanunu'nda açıkça intifa hakkı sahibinin taraf ehliyeti bulunduğunun belirtilmemesine rağmen, İdari Yargılama Usulü Kanunu md.2/1 a,b hükümlerinde "*a)İdarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları, b)İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları*" şeklinde düzenleme bulunmaktadır. Bu itibarla, sadece malikin ve diğer sayılanların değil intifa hakkı sahibi kişinin de idari davada taraf sıfatının ve ilgisinin bulunduğunun kabul edilmesi gerekmektedir²⁴². Başka bir deyişle yapılan kamulaştırma sebebiyle açılacak davalarda açıkça adı geçmemesine rağmen, idare hukukuna temel teşkil eden genel prensipler sebebiyle hakları ihlal edilen kişi olarak intifa hakkı sahibinin de davada taraf sıfatının bulunduğu düşünülmektedir²⁴³. Bu anlamda yorumlandığında, dolaylı kamulaştırma yani üzerinde intifa hakkı bulunan taşınmazın kamulaştırılması halinde intifa hakkı sahibine davaya katılarak, davayı kazanması halinde ödenen bedelin, İsviçre ve Fransız Hukuku'nda olduğu gibi kamulaştırma bedelinin bir kısmını oluşturması ve tazminat olarak nitelendirilmesi şeklinde ele alınması doğru görülmektedir.

²⁴¹ Fransa da da intifa hakkıyla yüklü taşınmazın kamulaştırılması halinde bedelin tazminat niteliğinde olduğu belirtilmektedir. Mazeaud/Mazeaud/ Chabas, **a.g.e.**, s. 406; Marty/Raynaud, **a.g.e.**, s. 128.

²⁴² "İptal davası açılabilmesi için gerçek ya da tüzel kişiler ile dava konusu edilen işlem arasında makul ve ciddi bir ilişkinin yani menfaat bağının varlığı yeterlidir" Danıştay 5. D. 1996/2 E., 1996/3674 K., 27.11.1996 T. Danıştay 8. D. 1992/3067 E., 1993/4046 K., 7.12.1993 T., Danıştay 9. D. 1989/2872 E., 1991/1100 K., 27.3.1991 T., Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu 1995/396 E., 1996/598 K., 6.12.1996 T. Danıştay 9. D. 1989/2872 E., 1991/1100 K., 27.3.1991 T. (Kazancı Mevzuat İçtihat Bankası)

²⁴³ Günday, **a.g.e.**, s. 224; Gözübüyük, (Yönetim) **a.g.e.**, s. 401; Şeref Gözübüyük, Güven Dinçer, **İdari Yargılama Usulü**, Ankara, Turhan Kitabevi, 1996, s. 7.

Yargıtay da istikrarlı olarak aynı görüşü benimsemekte ve üzerinde intifa hakkı bulunan bir taşınmazın kamulaştırılması halinde, intifa hakkı dikkate alınmadan bedelin sadece maliklere ödenmesine imkan tanımamaktadır²⁴⁴. Başka bir deyişle Yargıtay, malik ile intifa hakkı sahibinin, kamulaştırma sonunda elde edecekleri bedelin ayrı ayrı hesaplanarak, banka hesaplarına yatırılmasını uygun bulmaktadır.

Sigorta ve kamulaştırma gibi durumlarda intifa hakkının, hakkın konusu yerine geçen karşılık üzerinde devam edeceğine ilişkin MK md. 798/II hükmüyle kastedilen, üzerinde intifa hakkı bulunan taşınmazın (dolaylı) kamulaştırılması halinde ele geçecek bedeldir. Bu halde, malikin kamulaştırmayı yapan idareden aldığı bedel üzerinde, intifa hakkı sahibinin alacağı devam etmektedir. Doğrudan kamulaştırmada sadece intifa hakkı kamulaştırılacağı için, intifa hakkı sahibine ödenen bedel; kamulaştırma, intifa hakkını sona erdirdiği için intifa hakkının sona erme bedeli haline geçen karşılık olmaktadır.

Bununla birlikte, üzerinde intifa hakkı bulunan taşınmazın kamulaştırılması (dolaylı kamulaştırma) halinde bedel konusunda anlaşılamadığı hallerde, kıymet takdir komisyonu kararına karşı idarenin açtığı bedel tespiti davasında, malikle birlikte intifa hakkı sahibine de davalı olarak husumetin yöneltilmesi gerekmektedir. Mahkemece tespit edilen bedelin, malikin ve intifa hakkı sahibinin banka hesaplarına yatırılması ile süreç tamamlanmaktadır. 2001 yılındaki değişiklikten önce bedel arttırımı davasını intifa hakkı sahibi açmadıysa, arttığı takdirde bedelin bu kısmından değil sadece faizinden yararlanmakta, dava açar veya malikin yanında katılırsa ancak bu durumda artan bedelden yararlanabilmekteydi²⁴⁵.

Kamulaştırmanın yapılmasına ilişkin karardan sonra taşınmaz, idare lehine tescil edilir. Ancak idare, tarafların anlaşması veya tek taraflı işlemin geri alınmasıyla kamulaştırmadan vazgeçebilir. Kamulaştırma Kanunu md. 21'e göre kamulaştırmanın tüm safhalarında kamulaştırma amacına veya kamu yararına

²⁴⁴ Yargıtay 8. HD. 1997/2428 E., 1997/4903 K., 15.5.1997 T., Yargıtay 8. HD 1997/6124 E., 1997/7750 K., 16.9.1997 T., Yargıtay 8. HD 2002/5276 E., 2002/7397 K., 1.7.2002 T., Yargıtay 8. HD 2011/5082 E., 2011/7857 K., 28.6.2011 T. (Kazancı Mevzuat İhtihat Bankası)

²⁴⁵ Yargıtay 18. HD. 2000/8576 E., 2000/1300 K., 4.12.2000 T., Yargıtay 18. HD. 1997/6124 E., 1997/7750 K., 16.9.1997 T. (Lebib Yalkın İhtihat Bilgi Bankası)

yönelik herhangi bir ihtiyaca tahsis edilmesine gerek kalmaması halinde yetkili merciin kararı ile kamulaştırmadan tek taraflı olarak vazgeçebilir. Malik vazgeçmenin kendisine bildirildiği tarihten 3 ay içinde, faizi ile birlikte bedeli ödediği takdirde taşınmazı geri alabilir. Kamulaştırmadan bu şekilde idare tarafından vazgeçilmesi halinde ve taşınmazın eski malikin eline geçtiği durumda, intifa hakkı da yeniden doğar²⁴⁶. Bazen de amacın veya kamu yararının gerektirmemesi halinde idare tarafından duyurularak taşınmazın maliki ile idarenin karşılıklı ve birbirine uygun iradelerinin bir araya gelmesi sağlanarak "sözleşmesel" bir geri alma da mümkündür²⁴⁷ (Kamulaştırma Kanunu md. 22). Kamulaştırılan malın malike dönebilmesi için bir diğer ihtimal ise, malikin geri alma hakkıdır. Eğer bedelin kesinleşmesi tarihinden itibaren beş yıl içinde, kamulaştırmayı yapan idarece devir amacına uygun hiç bir işlem veya tesisat yapılmaz veya kamu yararına yönelik bir ihtiyaca tahsis edilmeyerek taşınmaz mal olduğu gibi bırakılırsa, malik tarafından bedeli faiziyle ödenerek taşınmaz geri alınabilecektir (Kamulaştırma Kanunu md. 23).

Bütün bu durumlarda eşya kamu mülkiyetinden çıkıp, özel mülkiyete ve eski malikine aynı şartlarla dönmüş olduğu için, üzerindeki intifa hakkı da yeniden kurulmuş olacaktır. Taşınmazın eski malikin eline geçmesi halinde intifa hakkı, kendiliğinden kurulacaktır. Bertan, "intifa konusu malın değeri olarak ödenen para ile (tazminat, sigorta, kamulaştırma bedeli) harap olan veya özel mülkiyete konu olamayacak hale gelen malın yerine benzeri konulunca o mal üzerinde" intifa hakkının kendiliğinden kurulacağını öne sürmektedir²⁴⁸. Ancak böyle bir olasılığın gerçekleşebilmesi için, önce üzerinde intifa hakkı bulunan malın kamulaştırılması, bedelinin ödenmesi, idarece taşınmazın yıkılması veya harap olması, ardından kamulaştırmadan vazgeçilerek eski malike iade edilmesi ve malik tarafından taşınmazın ilk haline benzer şeklinin tekrar inşa edilmesi gerekmektedir ki intifa hakkı kendiliğinden doğabilsin. Bahsedilen ifade, MK md. 798/I uyarınca sadece yararlanılamayacak derecede harap olma halinde sorumlu kişiden alınan tazminata

²⁴⁶ Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 411; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 828; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 693.

²⁴⁷ Giritli/Bilgen/Akgüner, **a.g.e.**, s. 776.

²⁴⁸ Bertan, **a.g.e.**, s. 1385.

ilişkin olarak düşünüldüğünde daha kolay anlaşılabilir. Ancak kamulaştırma gibi idarenin de vazgeçmesi şartının aranacağı hallerde; ya vazgeçme sonucunda eski malike dönen taşınmaz üzerinde intifa hakkının yeniden doğduğu veya kamulaştırılan taşınmazın intifa hakkı sahibinin yalnızca hakkın konusu yerine geçen kaim değerle (surrogat) yetinmek zorunda olduğu düşünülmelidir. Aksi halde, hükmün bir anlam ifade edebilmesi için kamulaştırılan taşınmazın yıkıldıktan sonra vazgeçilerek eski malike dönmesi şartlarının bir araya gelmesi beklenmek durumunda kalınacaktır.

3-Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkındaki Kanun Uyarınca Taşınmazın Yıkılması Sebebiyle İntifa Hakkının Sona Ermesi

İntifa hakkının konusunun yerine geçen bedel ile ilgili esaslar sadece kamulaştırmada değil, üzerinde intifa hakkı bulunan 6306 Sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkındaki Kanun (ARAADK) hükümlerince kentsel dönüşümün yapıldığı taşınmazlarda da geçerlidir. Kanun kapsamına giren bu taşınmazların malik veya idare tarafından talebiyle, riskli oldukları tespit edildiğinde, (itiraz olmaz veya reddedilirse) Tapu Sicili'ne işlenerek aynı ve şahsi hak sahiplerine bilgi verilir²⁴⁹. Taşınmaz riskli kapsama girdiğinde, yıktırılması için öncelikle maliklerle anlaşma yoluna gidilmesi ve malikler, kiracılar ya da sınırlı hak sahiplerine kira yardımı yapılması, maliklerce yıktırmadığında ise idare tarafından işlemin yapılması gerekmektedir (ARAADK md. 5). Bina yıkıldıktan sonra bulunduğu arsa, maliklere payları oranında tescil edilirken, aynı, şahsi ve sınırlı aynı haklar hisseler üzerinde devam etmekte, ardından maliklerin arsanın bölünme, birleştirme, yeni bina yapılması gibi değerlendirmeye karar vermeleri beklenmekte, anlaşamadıkları takdirde kamulaştırma yoluna da gidilebileceği ARAADK md. 6'da belirtilmektedir.

²⁴⁹ Muhittin Abacıoğlu, Ali Abacıoğlu, **Açıklamalı Kentsel Dönüşüm Kanunu**, Ankara, Seçkin Yayınları, 2012, s. 25; Yargıtay 18. HD. 2015/1794 E., 2015/15821 K., 4.11.2015 T. (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

Bütün bunlar bir arada değerlendirildiğinde, üzerinde intifa hakkı bulunan bir taşınmaz, kanunda belirtilen riskleri taşıyarak, yıkılmasına karar verildiğinde intifa hakkının kanunun 6. maddesi uyarınca sona erdiği söylenemeyecek ve hak, arsa payı üzerinden devam edecektir. Bu durumda kanaatimizce tıpkı dolaylı kamulaştırmada olduğu gibi, yıkılan taşınmazdaki intifa hakkı, maliklerin anlaşamamaları halinde kamulaştırıldığında intifa hakkı, hakkın konusunun yerine geçen bedel üzerinde devam edecek (MK md. 798/II) ve bu bedel, tazminat niteliğinde olacaktır²⁵⁰. Eğer maliklerin anlaşmaları, parselin bölünmesi, birleştirilmesi yönünde ise MK md. 793 hükmüne kıyasen, yüklü taşınmazın parsellere bölünmesi halinde kural, irtifak hakkının her parsel üzerinde devam etmesi olduğundan, intifa hakkı da parsellere oransal olarak dağıtılacaktır²⁵¹.

Son ihtimalde maliklerin anlaşmaları yeni bir bina inşa edilmesi yönünde ise, intifa hakkı zaten sona ermediği için, kullanılamayacak derecede harap olan taşınmazın yararlanılacak hale getirilmesiyle intifa hakkının yenilenen taşınmazdaki akıbetine ilişkin hükümlerde belirtildiği üzere (MK md. 798/I) intifa hakkı bu yenilenen taşınmazda devam edecektir. Bu noktada, taşınmazın tamamen yok olmasından bahsedilerek, intifa hakkının sona erdiği düşünülebilecektir. Ancak intifa hakkı ile yüklü taşınmazın tamamen sona erdiğinden söz edilebilmesi için, örneğin deniz kıyısında sular altında kalma gibi durumlarda fiziki koşullarda tekrar kullanılamaz, yenilenemez ve özel mülkiyete konu olamaz hale gelmesi durumunda geçerli olacaktır. Oysa riskli taşınmazın yıkımı ile, onun tekrar inşa edilmesi ve yenilenmesi amacı güdüldüğü baştan beri bilinmekte, bu amaçla ortadan kaldırıldığı için taşınmazın yok olduğundan ve intifa hakkının sona erdiğinden söz edilemeyecektir. ARAADK md. 6'da yıkım ile intifa hakkının sona ermeyerek hisseler üzerinde devam edeceğine ilişkin hükümden yola çıkılarak, yenilenen taşınmazın üzerinde intifa hakkı devam edecektir.

²⁵⁰ Fransa ve İsviçre Kamulaştırma Kanunları'nda kamulaştırma bedelinin tazminat niteliğinde olduğu belirtilmektedir.

²⁵¹ Bkz: BÖLÜM II: İntifa hakkının bir hukuki işlemle veya diğer sebeplerle sona ermesi/ 2- İntifa hakkının konusu taşınmazın bölünmesi veya birleştirilmesi halinde malikin terkin talebi

BÖLÜM III

İNTİFA HAKKININ SONA ERMESİNİN SONUÇLARI

A-İNTİFA HAKKI SAHİBİNİN EŞYAYI GERİ VERME YÜKÜMLÜLÜĞÜ

1-Genel Olarak

İntifa hakkını sona erdiren sebeplerden birinin gerçekleşmesiyle hak sahibi ve malik arasındaki aynı hak ilişkisi, başkaca bir işlem yapılmasına gerek kalmaksızın sona ermektedir. Ancak kanun tarafından hakkın sona ermesine bazı sonuçlar bağlanmıştır. İntifa hakkı herhangi bir şekilde sona erdiğinde hak sahibinin, kullanma ve yararlanma hakkına sahip olarak elinde bulundurduğu hakkın konusu eşyayı, malike geri verme yükümlülüğü bunlardan biridir. MK md. 799 "*İntifa hakkı sona erince hak sahibi, hakkın konusu olan malı malike geri vermekle yükümlüdür.*" ifadesiyle hak sahibinin geri verme borcunu düzenlemiştir. İntifa hakkının sona ermesinin ardından talebine rağmen eşyanın kendisine iade edilmemesi halinde malik dava yoluna başvurabilir¹. İadeye konu olacak eşyanın niteliği, hakkın konusunun taşınır, taşınmaz veya hak olması, hak sahibinin yükümlülüğünde bir değişiklik gerektirmemektedir ancak geri verme borcunun yerine getirilmesi aşamasında her birinin kendine has farklılıkları ortaya çıkmaktadır.

¹ Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, **a.g.e.**, s. 1054; Bichsel/Mauerhofer, art, 751, **a.g.e.**, s.1219; Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 179; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 39; von Tuhr, **a.g.e.**, s. 138; Wieland, **a.g.e.**, s. 439; Baumann,art, 751,**a.g.e.**, s. 103; Thurnherr,art, 751,**a.g.e.**, s. 443; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 532; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 911; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 832; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 91;Özen, **a.g.e.**, s. 194; Ayan, **a.g.e.**, s. 72; Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 50; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 419; Sirmen, **a.g.e.**, s. 589; Serozan, (eşya) **a.g.e.**, s. 340.

2-Geri Verme Yükümlülüğünün Hukuki Niteliği

İntifa hakkı sahibinin hakkı sona erdiğinde hak sahibinin intifa konusu eşyayı geri verme yükümlülüğü MK md. 799'da düzenlenmiş bir borçtur. Ancak bu borca Borçlar Kanunu'nda düzenlenen hükümlerin doğrudan uygulanması, aynı hak özelliğinin gözden kaçırılmasına sebep olmaktadır. Kişi herhangi bir borç altına girme iradesi yönünde beyanda bulunmamasına rağmen, bazen bir eşya üzerinde aynı hakka sahip olması sebebiyle bazı borçlar yüklenebilir². Bu tip borçlar, gerek terim gerekse de içerik bakımından üzerinde tam bir anlaşma olmamasına rağmen genel olarak eşyaya bağlı borç şeklinde adlandırılmaktadır³. Eşyaya bağlı borç *propter rem*, bir sözleşmenin yalnızca taraflarını bağlayacağına ilişkin kuralların da istisnasını oluşturmaktadır. Eşyaya bağlı borç ilişkisinden doğan hak, bir alacak hakkı olup bu ilişkinin dışında kalan kişilere ileri sürülebilecek bir aynı hak değildir⁴. Ancak intifa hakkı ilişkisine taraf olanlar arasında bu borçlar doğmaktadır. Borcun tarafları bağlayacağına ilişkin kuralın istisnai niteliği, intifa hakkını kuran malikin sonradan değişmesi halinde dahi, sona ermenin ardından örneğin intifa hakkı konusu eşyanın geri verilmesi borcunda alacaklı olan kişinin, eşyanın mülkiyetini devralan ancak intifa sözleşmesine taraf olmayan yeni maliki bağlamasında görülmektedir.

Eşyaya bağlı borçlarda⁵ yükümlü tarafın mülkiyet, sınırlı aynı hak veya zilyetlikten doğan bir ilişkiye bağlı olmasında tereddüt bulunmamaktadır⁶. Buna karşılık bir görüş eşyaya bağlı borçlarda alacaklı tarafın sadece eşyaya malik olan kişi olduğu⁷, buna karşılık diğer görüş sınırlı aynı hak sahibi veya zilyedin de eşyaya

² Taşınmazlar üzerindeki ayrıntılı bilgi için bkz: Pascal Simonius, Thomas Sutter, Das Recht in Theorie und Praxis, **Schweizerisches Immobiliarsachenrecht**, Band I, Basel und Frankfurt am Main, Verlag Helbing & Lichtenhahn, 1995, s. 82 vd.

³ Çeşitli tanımlar ve kavram için bkz: Şafak Erel, **Eşyaya Bağlı Borç**, Ankara, AÜSBF Yayınları, 1982, s. 5. (*L'obligations propter rem, die Realobligationen*)

⁴ Liver, **a.g.e.**, p. 56; Eren, **a.g.e.**, s. 54; Erel, **a.g.e.** s. 50; Tapu Siciline şerh edilen hakların haricinde şahsi haklar borçlunun dışındaki kişilere karşı ileri sürülemez. Buna karşılık her malike karşı ileri sürülebilmelerinden yola çıkarak bazı yazarlar eşyaya bağlı borçların aynı hak niteliğini kazandığından bahsetmektedirler. Ayrıntılı bilgi için Bkz: Erel, **a.g.e.** s. 37 vd.

⁵ Ayrıntılı bilgi ve karşılaştırmalı hukuk konusunda bkz: Liver, **a.g.e.**, s. 56.

⁶ Liver, **a.g.e.**, s. 56; Eren, **a.g.e.**, s. 54; Erel, **a.g.e.**, s. 88; Sirmen, **a.g.e.** s. 31.

⁷ Kemal Oğuzman, "Eşyaya Bağlı Borçlar ve Haklar," **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt 31, Sayı 1-4, 1965, s. 218.

bağlı borcun alacaklısı olduğunu belirtmektedir⁸. İlk görüşte eşyanın maliki, sınırlı ayni hak sahibi veya zilyedi olan kişilerin de bu sıfatları dolayısıyla bir borçla yükümlü olmaları, eşyaya bağlı borca benzemekle birlikte, bunların bir üst kavram olan "durum borçları" halinde incelenmesi, eşyaya bağlı borç kavramının yalnızca mülkiyet hakkı bakımından ele alınması gerektiği ifade edilmektedir⁹. İkinci görüşte eşyaya bağlı borçlar sadece mülkiyet hakkında değil, sınırlı ayni hak ve zilyetlikte de uygulama alanı bularak, bu haklara sahip olan kişiler de tıpkı malik gibi aralarındaki ortak noktalar sebebiyle aynı kategoriye girmekte, başka bir ifadeyle sadece mülkiyet hakkına münhasır tutulmamalıdır¹⁰.

Kanaatimizce eşyaya bağlı borçların sadece mülkiyetle ilişkilendirilerek, sınırlı ayni hakları ve zilyetliği kapsam dışı bırakmak, mülkiyet hakkına ilişkin alacakların korunmasında önemli bir yer teşkil etmekle birlikte, sayılan diğer hak sahiplerinin aralarındaki bu benzerliğe rağmen kavramın dışında tutulması yerinde görülmemektedir. Bununla birlikte mülkiyetle beraber bir bütünlük oluşturan sınırlı ayni haklar ve zilyetliğe bağlı borçların ortak noktaları ve özellikleri terimin kapsamına alınmaması, kavramın sistematik olarak incelenmesini de imkansızlaştıracaktır¹¹. Bu sebeple eşyaya bağlı borçlarda eşyanın maliki, sınırlı ayni hak sahibi veya zilyedi olan kişinin bu sıfatı sebebiyle başka bir kişiye karşı belirli yükümlülüklerle sahip olarak, eşya başkasına devredilse dahi bu yükümlülüğün de eşya ile birlikte devredileceği bir hukuki ilişki¹² olarak tespit edilerek, mülkiyetin yanında intifa hakkında da eşyaya bağlı borçların söz konusu olacağı kabul edilmelidir. İsviçre Hukuku'nda genel düşünce, eşyaya bağlı hakların sadece

⁸ Steinauer, (tome I) **a.g.e.**, s. 49; Liver, **a.g.e.**, s. 61; Selahattin SulhiTekinay, "İnşaatçı İpoteğinin Teslimini İsteme Hakkının Mahiyeti," **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt 3, Sayı 4, 1969, s. 136, Erel, **a.g.e.**, s. 17.

⁹ Durum borçları, bir durumda bulunan şahsın o durumda kaldığı sürece buna bağlı borçlarla yükümlü olması, örneğin durum zilyetlik ise "zilyedliğe bağlı borç", mülkiyet ise "eşyaya bağlı borç", irtifak hakkı ise "irtifaka bağlı borç" ortaya çıkmaktadır. Oğuzman, **a.g.e.**, s. 218.

¹⁰ Erel, **a.g.e.**, s. 17, 12, Bir diğer görüş ise eşyaya bağlı borcu, sadece borçlunun yükümlülüğünü ifade etmek için kullanmaktadır.

¹¹ Erel, **a.g.e.**, s.17; İsviçre Federal Mahkemesi ATF 92 II 227 Kararda bir borç ilişkisinde borçlu veya alacaklının eşya üzerindeki zilyetlik veya sınırlı ayni hakka göre belirlendiğinde, eşyaya bağlı borcun söz konusu olduğundan bahsedilmektedir.

¹² Eren, **a.g.e.**, s. 55.

mülkiyet hakkına değil, zilyetlik ve irtifak hakkında da hüküm ifade edeceği yönündedir¹³.

İntifa hakkı sahibi ile malik arasındaki borçların niteliğini, sınırlı ayni haklarda da uygulama alanı bulduğunu kabul ederek eşyaya bağlı borç olarak tespit etmekteyiz. Kural olarak eşyaya bağlı borçlar, bu sıfatın devredilmesiyle birlikte bunu kazanan yeni hak sahibine geçecektir. Ancak intifa hakkı devredilmeyen bir hak olduğu için, intifa hakkına bağlı malikin borçlarının el değiştirebilmesine rağmen, intifa hakkı sahibine düşen borçların devredilmesinin mümkün olup olmadığı incelenmelidir¹⁴. İntifa hakkı, kişiye bağlı bir sınırlı ayni hak olması yüzünden başkasına devredilmemekle birlikte, hakkın konusu eşyanın malikinin değişmesi mümkündür. Bu durumda borcun intifa hakkı ilişkisinden doğması ve borçlunun intifa hakkı sahibi sıfatıyla edim yükümlüsü olması sebebiyle, borçlandırıcı işlemin tarafları (malik) değişse dahi hak sahibi, yine de eşyaya bağlı borcun yükümlüsü olarak kabul edilmektedirler¹⁵.

İntifa hakkını kuran borçlandırıcı sözleşme, malik ve intifa hakkı sahibi arasında yapılmakla birlikte, hak sahibi intifa hakkı konusu eşyayı sonradan kiraya verilebilir. İntifa hakkının sona ermesiyle ortaya çıkan hakkın konusunu malike geri verme borcu, kira sözleşmesinin sona ermesinden doğan iade yükümlülüğüne benzemektedir. İntifa hakkında da kiracının dolaysız zilyetliği, hak sahibinin eşyayı geri verme yükümlülüğünü ortadan kaldırmayacaktır. Ancak intifa hakkını kuran taraflar olarak hak sahibi ve malikin dışında, kira sözleşmesinin yapılmasıyla kiracının sahip olduğu çeşitli haklar ve borçlar, eşyaya bağlı borç kategorisine girmemektedir. Bunun sebebi, kira sözleşmesinin kiracı ve intifa hakkı sahibi arasında Borçlar Hukuku'na dayalı bir sözleşme ile kurulması ve kira sözleşmesinden doğan hakların, nisbi nitelikte olması sebebiyle bunlara ilişkin hükümlerin

¹³Steinauer, (tome I) **a.g.e.**, s. 49; Liver, **a.g.e.**, s. 61; Bkz: Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 179 dipnot 836'da belirtilen yazarlarca irtifak hakkının sona ermesi halinde malikin geri verme talebinin, eşyaya bağlı borç *obligations propter rem* karakterine dikkat çekmektedir.

¹⁴Salom, **a.g.e.**, s. 10; Yvan Leupin, **La Prise en Compte de la Masse Successorale Etrangère en Droit Successoral Suisse**, ed. Hansjörg Peter, Lausanne, Schulthess Editions Romandes, 2010, s. 407, İntifa hakkının kurulduğu eşyaya olan bağlılığı *propter rem* sebebiyle eşyanın yok olması halinde hakkı sona erdirecektir.

¹⁵ Bkz: Erel, **a.g.e.**, s. 35 dipnot 146; Mülkiyet hakkı kime geçerse geçsin, bu borçlar ona düşecektir. Tekinay (İnşaat), **a.g.e.**, s. 137.

uygulanması gerekmektedir. Başka bir deyişle, benzerliklerine rağmen kira sözleşmesinden kaynaklanan borçlar, eşyaya bağlı borç olarak kabul edilmemektedir¹⁶.

Eşyaya bağlı borç sadece MK md. 799'da yer alan intifa konusu eşyanın geri verilmesinde değil, MK md. 800, 801 gibi hakkın sona ermesinin ardından tazmin yükümlülükleri gibi diğer borçları da kapsamaktadır¹⁷.

3-Geri Verme Davası

İntifa hakkının sona ermesinin ardından hakkın konusu eşyanın malike geri verilmesi gerekmektedir. Bu yükümlülük yerine getirilmediğinde malikin hak sahibine veya eşyayı elinde bulunduran kişiye karşı yöneltebileceği farklı davalar bulunmaktadır. Bunlar, intifa hakkından doğan iade davası olabileceği gibi genel hükümlere göre mülkiyet hakkına dayanarak açılacak davalar da olabilir. İade davası MK md. 799'da yer alan şahsi nitelikte bir dava olmasına karşılık, MK md. 683'de yer alan mülkiyet hakkı sahibinin açabileceği istihkak davası, aynı bir dava olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁸.

MK md. 799'da yer alan intifa hakkından doğan iade davasındaki talep hakkı, şahsi borç ilişkisinden doğan nisbi bir hak¹⁹. Kural olarak borç ilişkisinin, sadece taraflar arasında hüküm ifade etmesinden yola çıkılarak, iade davasının intifa hakkını kuran sözleşmenin tarafları arasında gündeme getirilebileceği düşünülebilir. Fakat bazen intifa hakkının kurulmasından sonra eşyanın mülkiyetin devredilmesi halinde, talepte bulunacak kişinin intifa hakkı sözleşmesini kuran malik yerine hakkın sona erdiği zamandaki malik olması bazen de intifa hakkı konusu eşyanın bir hukuki işlemle başkasının elinde bulunması gibi sebeplerle, geri verme talebinin muhatabının intifa hakkını kuran sözleşmeye taraf olanların dışında başka kişi olması

¹⁶ Steinauer, (tome I) **a.g.e.**, p. 49.

¹⁷ Erel, **a.g.e.**, s.34; Tekinay (İnşaat), **a.g.e.**, s. 137; Serozan, (eşya) **a.g.e.**, s. 340.

¹⁸ Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 179.

¹⁹ Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 179; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 39; Thurnherr, art. 751, **a.g.e.**, s. 443, Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 911; Özen, **a.g.e.**, s. 199; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 832; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 91; Ayan, **a.g.e.**, s. 73; Sirmen, **a.g.e.**, s. 589.

mümkündür. Bu gibi durumlarda geri verme talebinin şahsi niteliği etkilenmemektedir. Bunun sebebi intifa hakkının taraflar arasında bir sözleşmeyle kurulmuş olmasına rağmen bu sözleşmenin Borçlar Hukuku anlamında bir sözleşme olmayıp, Eşya Hukuku'nun prensiplerine göre eşyaya bağlı bir nitelik taşımasında kendisini göstermektedir. Şöyle ki geri verme talebi, sadece belli kişilere karşı ileri sürülebilecek nisbi bir talep olmakla birlikte, çoğu zaman aynı anlamda ele alınan alacak hakkı ve talep kavramlarının²⁰ intifa hakkı ilişkisi içinde birbirinden ayrılması gerekmektedir. Eşyanın geri verilmesine ilişkin yükümlülük, halihazırda eşyanın maliki ve haklı sebeple elinde bulunduran kişi arasında intifa hakkına dayalı bir talep olmaktadır. Eğer bu Borçlar Hukuku anlamında bir alacak hakkı olsaydı, sözleşmenin taraflarının dışında hüküm ifade etmeyeceği ilkesine göre, intifa hakkını kuran sözleşmenin taraflarından başkası geri verme davası açamayacak veya muhatabı olamayacaktır. Bu sebeple Borçlar Hukuku'nda sözleşmeden doğan alacak hakkı ve intifa hakkından doğan iade talebi birbirlerinden ayrılmalı ve MK md. 799'da yer alan talebin şahsi borç ilişkisinden doğan nisbi bir hak olmasıyla birlikte, sözleşmenin yalnızca tarafları bağlayacağına ilişkin kuralın istisnasını oluşturan eşyaya bağlı borç karakteri gözden kaçırılmamalıdır²¹.

İntifa hakkı sona erdikten sonra iade talebinin yasal dayanağı TBK md. 112 hükümleridir²². Geri verme davası, kanunda açık hüküm bulunmamasına rağmen doktrinde TBK md. 146'ya göre on yılda zamanaşımına uğradığı üzerinde görüş birliği bulunmaktadır²³. Çünkü bu dava, intifa hakkını kuran sözleşmeye dayanmakta ve Borçlar Hukuku'ndaki sözleşmelere ilişkin kurallar uygulanmaktadır. İntifa hakkı sona erdiğinde hakkın konusu olan eşyayı iade borcu ortaya çıkmaktadır²⁴.

²⁰ Kavramlar hakkında bkz: Peter Gauch, Walter R.Schluep, Pierre Tercier, **Partie Générale du Droit des Obligations**, Tome I, Zurich, Editions Schulhess Zurich, 1982, p. 14.

²¹ Bkz: Bölüm III/ İntifa hakkının sona ermesinin sonuçları/2-Geri verme yükümlülüğünün hukuki niteliği

²² Piotet,(traité), **a.g.e.**, s. 179; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 39;Baumann, art. 751, **a.g.e.**, s. 103; Thurnherr, art. 751, **a.g.e.**, s. 441; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 912; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 532.

²³ Baumann,art. 751, **a.g.e.**, s. 103; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 39; Piotet,(traité), **a.g.e.**, s. 179; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 694; Ayan, **a.g.e.**, s. 72;Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 912.

²⁴ Wieland, **a.g.e.**, s. 439; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 532.

Geri verme yükümlülüğünü yerine getirmeyen kişiye karşı, Roma Hukuku'nda *Cautio Ususfructuaria* adı verilen bir dava açılmaktaydı²⁵. *Cautio Ususfructuaria*²⁶ yani intifa hakkının sona ermesi halinde geri verme talebi, bir sözleşme yaparak borçlunun borcu yerine getireceğine ilişkin taahhüdü sonucunda ortaya çıkmış, kefillerle güçlendirilen sözlü bir anlaşma olan stipulatio²⁷'ya dayanmaktaydı²⁸.

İsviçre Medeni Kanunu art. 751'de düzenlenen intifa hakkı konusu eşyanın geri verilmesine ilişkin hüküm, Fransa Medeni Kanunu'nda eşyanın niteliğine göre ayırım yapılarak belirtilmiştir. Tüketilebilir eşyaların iadesi para, likör, tohum gibi örneklerle CCF art. 587'de, taşınırın iadesi çamaşır veya ev mefruşatı gibi örneklerle CCF art. 589'da yer almıştır. Ayrıca intifa hakkı sona erdiğinde eşyanın kurulduğu zamandaki gibi aynen iadesinin zorunlu tutulmayarak, kullanmayla meydana gelecek eskimelerin dikkate alınmayacağı ancak hak sahibinin kasıt ve hatasından sorumlu olacağı hüküm altına alınmıştır (CCF art. 589)²⁹.

a-Geri Verme Talebinde Bulunacak Kişi

İntifa hakkı sona erdiğinde hakkın konusu eşyanın kullanma, yararlanma ve tüketme hakkı, sınırlamaya tabi olmaksızın malike geçmektedir. Haklarını gereğince kullanabilmesi için eşyanın kendisine iade edilmesi gerekmektedir. Bu yükümlülük yerine getirilmediği takdirde, malik tarafından eşyanın kendisine geri verilmesi

²⁵ PhillipHellvege, **Enforcing the Liferenter's Obligation to Repair**, The Edinburg Law Review, Edinburg University Press, 2014.

²⁶ Gaius'tan beri borç ilişkisinin kaynakları sözleşme ve haksız fiil olarak gösterilmiş, ileri dönemlerde buna sözleşme ve haksız fiil benzerleri de eklenmiş ancak günümüzde yapılan ayırımda yer alan yasal borç ilişkilerinden bahsedilmemiştir. Türkan Rado, **Roma Hukuku Dersleri, Borçlar Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1992, s. 55. Yasal borç ilişkilerine mesafeli yaklaşım sebebiyle geri verme talebi ayrı bir sözleşmeye dayanmaktaydı. Andreas von Tuhr, Peter Hans, **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts Band I**, Zurich, Schulthess juridique Medien AG, 1984, s. 44.

²⁷ Stipulatio, alacaklının sözleşmenin içeriğini sağlayan bir soru sorarak, muhatapın da bunu yerine getireceğine ilişkin cevabıyla tamamlanan sözlü bir akitir. Daha sonraları yazılı hale getirilmiştir. Rado, **a.g.e.**, s. 91.

²⁸ Karadeniz Çelebican, **a.g.e.**, s. 266.

²⁹ Terré/Simler, **a.g.e.**, s. 748; Seube, **a.g.e.**, s. 106; Cornu, **a.g.e.**, s. 537; Jourdain, **a.g.e.**, s. 137.

talebiyle dava açılması mümkündür³⁰. MK md. 799'a göre malikin hakkın konusu eşyanın iadesi talebi, intifa hakkının sona ermesine bağlanmış bir sonuçtur³¹.

İntifa hakkının devredilemeyecek ve mirasçılara geçemeyecek bir hak olmasına rağmen üzerinde intifa hakkı kurulması, eşyanın mülkiyetinin başkasına devredilmesini engellemeyeceği için, intifa hakkı devam ederken eşyanın maliki değişmiş olabilir. İntifa hakkı sona erdiğinde iade talebinde bulunacak kişi malik olmakla birlikte, hakkın kurulduğu zamandan sonra mülkiyetinin el değiştirmesi durumunda yeni malik intifa hakkı konusu eşyanın iadesini talep edebilecektir. Bu noktada hakkın ilk kurulduğu sıradaki malikin, eşyanın el değiştirmesi sonucunda geri verme talebinde bulunup bulunamayacağı sorusu akla gelebilir. Bu soruya verilecek cevap olumsuzdur³². Çünkü hak sona erdiğinde eşyanın mülkiyeti kimdeyse, iade talebini yapacak olan da o kişidir³³. Bu durumda eski malikin bu yönde bir hakkı bulunmamakta, eşyanın geri verilmesi talebi, halihazırdaki malik tarafından yapılması gerekmektedir. Başka bir deyişle eşyanın mülkiyeti el değiştirdiğinde intifa hakkının kurulduğu zamandaki malik, talep hakkını haiz değildir.

İntifa hakkı konusu eşyanın hakkın sona ermesinden önce eşyanın mülkiyeti el değiştirdiğinde hak sahibinin eşyayı yeni malike geri verme borcu, borç ilişkilerinde taraf değişikliklerini gündeme getirebilecektir. Gerçekten de eşyanın intifa hakkının kurulduğu sıradaki kişiden başkasına satılması halinde intifa hakkına ilişkin hak ve borçlar, mülkiyetin el değiştirdiği andan itibaren yeni malike

³⁰ Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 179; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 39; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 832; Sirmen, **a.g.e.**, s. 589; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 911; Ayan, **a.g.e.**, s. 72; Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 50, Bertan, **a.g.e.**, s. 1386; Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 260; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 693.

³¹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 832.

³² Ayan, **a.g.e.**, s. 72 dipnot 140. Yazara göre öğretideki bir görüş, intifa hakkının kurulduğu sıradaki malik tarafından iade talebinin yapılması gerektiği, mülkiyeti intifa hakkının devamı esnasında kazanan malikin ancak istihkak davası açabileceğini ifade ederek, buna "Yeni malik kendiliğinden intifa hakkından kaynaklanan yükümlülöklere uygun hareket etmek zorunda kaldığına göre, intifa hakkına dayalı talepleri de ileri sürebilmelidir." ifadesiyle karşı çıkmaktadır. Ancak yazarın ilk görüş taraftarı olarak belirttiği kaynaklarda kastedilen, *intifa hakkının sona ermesinin ardından mülkiyeti kazanan yeni maliklerdir*. Yazarın ilk görüş taraftarı olarak gösterdiği yazarlara göre de (Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 832 dipnot 339; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 91 "Bu istemi ileri sürebilecek olan kişi, intifa sona erdiği anda malik olan kimsedir; mülkiyeti bu andan itibaren kazanan kişi bu istemden yararlanamaz") intifa hakkı devam ederken mülkiyetin değişmesi, halihazırdaki malikin açabileceği davaları etkilememektedir.

³³ Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 179; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 832; Ayan, **a.g.e.**, s. 72; Bertan, **a.g.e.**, s. 1386.

devredilecektir. Borç ilişkilerinde taraf değişiklikleri, genellikle tarafların iradesine bağlı olmakla birlikte bazen kanun hükmü ile de (örneğin kira ilişkisinin devri TBK md. 323, hizmet ilişkisinin devri TBK md. 429) bu değişikliğin gerçekleşmesi mümkündür. Tarafların anlaşarak sözleşmeyi devretmeleri TBK md. 205’de, *"sözleşmeyi devralan ile devreden ve sözleşmede kalan taraf arasında yapılan ve devreden bu sözleşmeden soğan taraf olma sıfatı ile birlikte bütün hak ve borçlarını devralana geçiren bir anlaşma"* olarak düzenlenmiştir³⁴. Sözleşmenin tarafların anlaşmasıyla devredilmesi için üç taraflı bu *sui generis* anlaşmanın³⁵ tarafların katılımıyla yani devreden, devralan ve kalan taraf arasında, üç taraflı bir sözleşme ile, veya devreden ve devralan arasında devir sözleşmesi yapıldıktan sonra kalan tarafın onaylaması veya önceden izin vermesi ile gerçekleşmektedir. Ancak intifa hakkı konusu eşyanın malikin değişmesiyle geri verilmesi, sözleşmenin tarafların isteğiyle değil, kanunen devrini karşımıza çıkarmaktadır. Her iki kurumda da borç ilişkisinin tarafı değişmesine rağmen, kanunen devirde ya taraf iradelerine bakılmaksızın belli olaylarda devre sonuç bağlanabilir veya taraflardan birinin irade beyanına ihtiyaç duyulmayabilir. İlk durumda borç ilişkisi devredilen eşya veya eşya üzerindeki bir hak ile bağlantılıysa (kira, sınırlı ayni haklar, ipoteğin yüklenilmesi gibi) genellikle borç ilişkisi, bağlantı konusuyla birlikte devralana geçmekte; ikinci durumda ise devralan ve devreden rızaları yeterli görülmektedir³⁶. Buna göre intifa hakkında malikin değişmesi halinde sözleşmede kalan taraf olarak hak sahibinin rızası aranmamaktadır. Başka bir deyişle sözleşmenin TBK md. 205 hükümlerince devrinin aksine kanunen devirde, intifa hakkı sahibinin eşyanın mülkiyetinin devrine katılması veya onay ya da izin vermesi koşulu gerekmeksizin hak ve borçlar devredilmektedir. Ancak kanunda açık hüküm olmamasına rağmen, intifa hakkının

³⁴ TBK md. 183 vd. yer alan borç ilişkilerinde taraf değişiklikleri bölümü içinde alacağın devri ve borcun üstlenilmesinden sonraki üçüncü ayımda TBK md. 205’de sözleşmenin devri düzenlenmiştir. Sözleşmenin devri, doktrinde kabul edilmekle birlikte 6098 Sayılı TBK ile yasal düzenlemeye kavuşmuştur.

³⁵ Sözleşmenin devrine ilişkin genel hükümler İsviçre Borçlar Kanunu’nda da yer almamakla birlikte Federal Mahkeme Kararları’nda ve doktrinde kabul edilmektedir. PhilippeReymond, **La Cession des Contrats**, Lausanne, Centre du Droit de L’entreprise de L’université de Lausanne, 1989, s. 49 vd.; İsviçre Federal Mahkemesi, 07.08.2001 tarihli 4P.124/2001 nolu yayınlanmamış kararı, İsviçre Federal Mahkemesi, 19.05.2006 tarihli, RDAF 2007 II s. 352’de yer alan kararı, İsviçre Federal Mahkemesi 19.07.2011 tarihli, 4A_311/2011 nolu yayınlanmamış kararı, İsviçre Federal İdare Mahkemesi, 02.12.2008, A-1559/2006 nolu kararı, İsviçre Kanton Mahkemesi, 15.12.1999 tarihli, Revue Suisse de Jurisprudence 97/2001 s. 328’de yayınlanmış kararı.

³⁶ HasanAyrancı, **Sözleşmelerin Yüklenilmesi (Devri)**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2003, s. 71.

konusunu oluşturan hakkın, her ne kadar kişisel bir hak da olsa, bir aynı hak olarak eşyaya bağlantısı sebebiyle mülkiyetinin el değiştirmesi halinde hakkın sona ermesiyle birlikte geri verme borcu gibi borçlar veya diğer hakların, yeni malike devredileceğinden yola çıkılarak, bunun kanunen sözleşmenin devri kapsamında değerlendirilebileceği söylenebilecektir.

Hakkın konusu eşyanın geri verilmesi talebi yapıldıktan sonra mülkiyeti el değiştirmişse, bu durumda mülkiyeti yeni iktisap eden şahsın iadeyi talep etme hakkı bulunmamaktadır³⁷. Hak sona ermiş olduğu için, buna bağlı haklara da yeni malik sahip değildir. Eşyanın iadesini talep etmek için intifa hakkı sona ermiş olması gerektiği için, sona eren hakkın ardından mülkiyetin el değiştirmesiyle yeni malik mülkiyeti ele geçirmeden önce sona ermiş hakka dayanarak, geri verme talebini öne süremeyecektir³⁸. Fakat bu kural, MK md. 799 uyarınca şahsi nitelikteki iade talebi için geçerlidir. İntifa hakkının sona ermesinin ardından hakkın konusu eşyayı iktisap eden ve intifa hakkı ilişkisinde üçüncü kişi niteliğindeki yeni malikin, ileride ayrıntıyla belirtileceği üzere MK md. 683'de yer alan aynı nitelikteki istihkak davası ile eşyanın kendisine verilmesi talebini gündeme getirmesine engel bulunmamaktadır³⁹.

Şüphesiz ki intifa hakkı sona erdiğinde malik olan kişinin, eşyanın MK md. 799'a göre eşyanın iadesini talep hakkını, hak sona erdikten sonra mülkiyeti kazanan yeni malike devretmesi mümkündür⁴⁰. Bu şekilde eşyanın geri verilmesini talep hakkı devredildiğinde yeni malik, eski malike tanınmış dava hakkından yararlanabilecektir⁴¹.

³⁷ Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 912.

³⁸ Bertan, **a.g.e.**, s. 1386.

³⁹ Baumann,art. 751, **a.g.e.**, s. 104; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s.832 .

⁴⁰ Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 912; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 91.

⁴¹ Bertan, **a.g.e.**, s. 1386; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 91.

b-Geri Verme Yükümlüsü

MK md. 799, intifa hakkı sona erdiğinde *hak sahibinin* eşyayı malike geri vermesinden bahsetmektedir. Başka bir deyişle kanun, kullanma ve yararlanma hakkının ortadan kalkması halinde eşyayı geri verme borcunun, intifa hakkı sahibine ait olduğunu ortaya koymuştur. Böylece kural olarak eşyayı elinde bulunduran kişinin intifa hakkı sahibi olduğu için, iadeyle yükümlü olması da akla yatkındır. Ancak her zaman eşyayı elinde bulunduran ile intifa hakkı sahibinin aynı kişi olması beklenemez. Örneğin hak sahibinin eşyadan yararlanırken bunu başkasına kiraya vererek, gelir elde etmesi de veya eşyayı ödünç olarak vermesi de mümkündür⁴². Böyle durumlarda geri verme borcunu yerine getirecek kişinin, intifa hakkı sahibi olmadığı açıktır.

Hükmü karşılayan eMK md. 723 "*İntifa hakkı nihayet bulur bulmaz zilyed malı sahibine iadeye mecburdur*" ifadesiyle bu yükümlülük, intifa hakkı sahibine değil eşyanın zilyedine yüklenmiştir. Kanunun gerekçesinde zilyet yerine hak sahibinin kullanıldığına dikkat çekilmiş ancak hüküm değişikliği olmadığı belirtilmiştir.

Mehaz İsviçre Medeni Kanunu art. 751, intifa hakkı sona erdiğinde hakkın konusunun *halihazırdaki zilyed* tarafından malike iadesinden söz etmektedir⁴³. Bu hükümler bir araya getirildiğinde cevaplanması gereken soru, eMK ve CCS ile yürürlükteki kanun arasında bir fark olup olmadığı, başka bir deyişle hak sahibi ve zilyet arasında hakkın konusu eşyanın geri verilmesinde farklılığın rol oynayıp oynamadığıdır.

Roma Hukuku'nda Klasik Dönemde intifa hakkı sahibi zilyet sayılmamaktaydı⁴⁴. Bunun sebebi, Roma Hukuku'nda zilyetlik için haklı bir sebebe dayanıp dayanmaması önemsenmemekte ve kendi eşyası gibi muhafaza etme

⁴² İntifa hakkı sahibi, hakkın konusu eşyayı kiraya verdiğinde kiralayan, intifa hakkı sahibidir. PierreHack, "Formalisme et Durée Quelques Développements Récents en Droit du Bail," **Journal de Tribunaux**, 2007 II, s. 12

⁴³ Thurnherr, art. 751, **a.g.e.**, s. 442; Bichsel/Mauerhofer, art. 751, **a.g.e.**, s. 1219; Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 179.

⁴⁴ Karadeniz Çelebican, **a.g.e.**, s. 256.

niyetiyle fiili egemenlik kuran kişiler de örneğin hırsız da zilyet sayılmakta; ancak kiracı, ariyet alan veya intifa hakkı sahipleri eşyayı malik olmak amacıyla ellerinde bulundurmadıkları için, zilyet olarak kabul edilmemektedirler⁴⁵. Bunun sonucunda intifa hakkının sona ermesiyle birlikte eşyanın iadesi, intifa hakkı sahibinden talep edilmektedir.

İsviçre Medeni Kanunu'nda iade yükümlüsü olarak belirtilen zilyet için Baumann, 5 farklı gruba ayırarak açıklama yapmaktadır⁴⁶. Öncelikle iade yükümlüsü, eşyayı elinde bulundurarak kullanmakta olan intifa hakkının sahibidir. Genellikle hakkın ölümle sona erdiğinden yola çıkarak, ikinci grupta hak sahibinin mirasçıları yer almaktadır. İntifa hakkının kullanılmasının devredildiği örneğin kira sözleşmesi yapılması halinde, hakkın konusunu bir hukuki işleme dayanarak elinde bulunduran kişi de sona erme halinde bunu iade etmekle yükümlüdür. Dördüncü grup, intifa hakkı sahibinin bu hakkın yetkisini aşarak eşyanın kullanımını bıraktığı kişilerdir. Son grup ise hak sahibinin rızası olmaksızın hukuka aykırı davranışla hakkın konusu eşyayı elinde bulunduranlardan oluşmaktadır.

Bir görüş Baumann'ın 5 grupta incelediği kişilere haklı olarak karşı çıkmaktadır. Bu görüşün temsilcisi Özen'e göre son iki gruptaki kişilerden malikin iade talebinde bulunabilmesi için intifa hakkının sona ermesi gerekmekte ve malik, intifa hakkı sahibinin yetkisizce eşyayı kullandığı veya hukuka aykırı davranışla hak sahibinin zilyetliğine son veren kişiye karşı, aynı hakkına dayanarak iade talebinde bulunabilecektir⁴⁷. MK md. 799'da yer alan iade talebinin, intifa hakkının sona ermesi halinde gündeme geleceğinden bahisle, intifa hakkı konusu eşyanın hukuka aykırı olarak elinde bulunduran kişiye karşı, intifa hakkının sona ermesi beklenmeksizin aynı haktan doğan davalar açılabilecektir. Kaldı ki malikin dışında intifa hakkı sahibi de son grupta yer alan intifa hakkı sahibinin rızası olmaksızın zilyetliğine son veren kişiye karşı, zilyetliğin gasbedilmesi veya taşınırlarda mülkiyet hakkı iddia etmeyen zilyet sıfatıyla de zilyetliğinin korunmasını talep edebilecektir. Bu durumda hakkın konusu eşyanın geri verilmesi için, malikin

⁴⁵ Karadeniz Çelebican, **a.e.**, s. 106.

⁴⁶ Baumann, art. 751, **a.g.e.**, s. 103.

⁴⁷ Özen, **a.g.e.**, s. 195. Yazar, İsviçre Medeni Kanunu art. 751'de olduğu gibi, intifa hakkının sona ermesiyle iade yükümlüsünün, "zilyet" olarak belirlenmesini, zilyetlerin intifa hakkı sahibi, mirasçıları veya hakkın kullanımının devredildiği kişilerden oluştuğunu belirtmektedir.

bir talebine dahi gerek bulunmamakta ve intifa hakkının sona ermesi de zorunlu tutulmamaktadır.

Bütün bunlar bir arada değerlendirildiğinde hakkın sona ermesi halinde kanaatimizce hakkın konusu eşyanın geri verilmesi talebine muhatap olacak kişi, intifa hakkının sona erme şekillerine göre farklılık göstermektedir. Eğer intifa hakkı hak sahibinin ölümüyle sonuçlanmışsa mirasçıları, hak sahibi sıfatını taşıyamamalarına rağmen, intifa hakkı konusu eşyayı devretme yükümlülüğü altındadırlar. Başka bir deyişle iade ile yükümlü kişi, intifa hakkı ölümle sonuçlandığında iade borcundan kanun uyarınca müteselsilen sorumlu olarak mirasçılardır⁴⁸. Buna karşılık intifa hakkının ölüm dışındaki söz gelimi sürenin dolması, hak sahibinin vazgeçmesi vs. gibi diğer sebeplerle sona ermesi halinde hakkın konusu eşya, hak sahibinin zilyetliğindeyse geri verme anında talep, intifa hakkı sahibine yöneltilecektir. İntifa hakkı konusu eşyanın, sözleşmede aksine hüküm yoksa ve hak sahibince şahsen kullanılması gerekmiyorsa hakkın kullanımının MK md. 806 hükümlerine göre devredilmesi mümkündür. Bu şekilde hakkın kullanımının devredilmesi halinde devralan kişi, ifa yardımcısı niteliğinde olduğu için, malik ve hak sahibi arasında öne sürülebilecek tüm talepler, kullanımı devralan kişiye karşı da gündeme getirilebilecektir⁴⁹. Bu sebeple malik seçim hakkına sahip olarak ister hak sahibine isterse de kullanımı devralan kişiye talebini yönelterek, hak sona erdiğinde eşyanın kendisine geri verilmesini sağlayabilecektir.

İntifa hakkının bir ticari işletme lehine kurulduğunda, işletmelerin birleşmesi veya devredilmesi halinde (intifa hakkının kişiye sıkı sıkı bağlı bir hak olarak, birleşen veya devredilen şirketin TTK md. 153'e göre tüm aktif ve pasifinin kendiliğinden devralan şirkete geçmesine ilişkin hükmünün, intifa hakkında uygulanamayacağı göz önüne alınarak)⁵⁰ sona erdiği kabul edilmelidir. Sona erme ile birlikte hakkın konusunun tıpkı mirasçıların veya MK md. 806'e göre kullanımının

⁴⁸ Baumann,art. 751, **a.g.e.**, s. 104; Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 51; Özen, **a.g.e.**, s. 197.

⁴⁹ Özen, (devir), **a.g.m.**, s. 1282; Wieland, art. 758, **a.g.e.**,s. 448; Baumann,art. 758, **a.g.e.**,s. 181; Thurnherr,art. 758, **a.g.e.**,s. 453. Malik intifa hakkı ilişkisinden kaynaklanan hakları, kullanımı devralan kişiye karşı öne sürebilmesine rağmen devralan, (özellikle yetkilendirilmediği sürece) intifa hakkı sahibinin haklarını, doğrudan malike karşı öne süremeyecektir.

⁵⁰ Ticari işletmelerin birleşmesi halinde intifa hakkının sona erip ermediğine ilişkin tartışmalar için bkz: BÖLÜM I: İntifa hakkının kendiliğinden sona ermesi/ 2-İntifa hakkı sahibinin tüzel kişi olması durumunda sona erme

devredildiği kişilerin olduğu gibi, geri verme yükümlülüğünü yerine getirecek kişi, ticari işletmenin birleştiği veya işletmeyi devralan tüzel kişi olacaktır⁵¹.

MK md. 799'da iade talebinin muhatabı olarak intifa hakkı sahibinin gösterilmesi, genellikle iadede bulunacak kişinin intifa hakkı sahibi olduğu düşünüldüğünde doğru olmakla birlikte, hakkın ölümle sonuçlandığında hak sahibinin mirasçılarını veya söz gelimi eşyanın kullanımı üçüncü kişiye devredildiğinde, devralanı dışarıda bıraktığı için isabetsizdir. Ancak mevcut bulunan zilyet ifadesinin hak sahibi olarak değiştirilmesine rağmen doktrinde, iadenin muhatabı olarak "hak sahibi" ifadesiyle zilyetin kastedildiği belirtilmektedir⁵². eMK md. 723 ve CCS art. 751⁵³ hükümlerinde yer alan zilyet kavramı ise intifa hakkı sahibinden başka kişilerin de zilyet olacağından bahisle hükmün amacına daha çok hizmet etmektedir⁵⁴.

c-Geri Verme Yükümlülüğünün İçeriği

İntifa hakkının sona ermesiyle birlikte eşyanın malike, aynen iade edilmesi gerekmektedir⁵⁵. Aynen iade eşyanın, hakkı kuran sözleşmenin yapıldığı gün içinde bulunduğu halini kastetmektedir. Ancak eşyanın kullanılması ve yararlanılması sırasındaki olağan eskime ve yıpranmalar, geri verme esnasında göz önünde bulundurulmayacaktır. İntifa hakkı sahibi olağan kullanım sırasında meydana gelen eskimelerden sorumlu değildir (MK md. 800/III). Olağan kullanımın üzerine çıkılarak, aşırı kullanım ile eşyanın özdeğerine bir zarar verilmiş olması ve bu sebeple iade yükümlülüğünün yerine getirilmemesi veya eşyada eksikliklerin bulunması halinde, malikin bu zararı ispatlayarak geri verme yükümlülüğünün

⁵¹ Bichsel/Mauerhofer,art. 751, **a.g.e.**, s. 1219.

⁵² Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 831; Ayan, **a.g.e.**, s. 72; Biz de açıklamalarımızda kanunun ifadesi olan "hak sahibi"ni kullanacağız.

⁵³ İsviçre'de kanunda zilyet olarak belirtilmiş ancak iade borcunun yükümlüsüne ilişkin açıklamalarda intifa hakkı sahibi, mirasçılar veya zilyet ifadesi bir bütün olarak kullanılmıştır. Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 39; Piotet,(traité), **a.g.e.**, s. 179; Bichsel/Mauerhofer, art. 751, **a.g.e.**, s.1219.

⁵⁴ Özen, **a.g.e.**, s. 195.

⁵⁵ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 39; Baumann, art. 751, **a.g.e.**,s. 109; Piotet,(traité), **a.g.e.**, s. 179; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 694; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 532; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 913.

tazminat borcuna dönüştürülmesi mümkündür⁵⁶. Hakkın konusu eşyanın kullanımı kira sözleşmesi ile veya MK md. 806'ya göre başka kişiye bırakılmış olursa, kusurlu davranışıyla eşyanın özdeğerine verdiği zarardan da geri verme sırasında hakkın devredildiği kişi sorumlu olacaktır. Eşyanın değerinin düşmesine sebep olan zararın haksız fiil niteliğinde olması halinde buna ilişkin başvuru yolları da açıktır⁵⁷.

Malik geri aldığında sadece eşyayı değil, eşyaya eklenen ve eşyanın doğal verimi veya ürünü sayılmayan bütünleyici parçaların da mülkiyetini elde edecektir (MK md. 804/III). İleride ayrıntıyla inceleneceği üzere eklenen parçaların söküp alma hakkı saklıdır⁵⁸. Buna karşılık intifa hakkı sahibi, hakkın süresi içinde olgunlaşan ürünlerin sahibi olarak kalmaktadır (MK md. 804/I). Doğal ürünler olarak adlandırılan bu ürünlerin, intifa hakkının kullanımı ve yararlanmanın hak sahibine ait olması sebebiyle, malike verilmesi veya tazmin edilmesi zorunluluğu bulunmamaktadır. Doğal ürünlere ilişkin genel kurallar, intifa hakkına konu olan eşya için de geçerlidir. Bununla birlikte taraflardan birinin ekim veya dikim yapmasına rağmen diğer tarafın olgunlaşan ürünleri toplaması halinde, ekim ve dikim giderlerini yapanın, toplayan kişiden bir tazminat istemesi mümkündür (MK md. 804/II).

(1)-Taşınırlarda

Geri verme davasının içeriğini, intifa hakkı konusu eşya oluşturmaktadır. Taşınır, taşınmaz veya hak ve alacaklar olması, geri verme yükümlülüğünü etkilememekte ancak iadenin şeklinde değişiklik yapmaktadır.

İntifa konusu eşya taşınır ise malike bir görüşe göre dolaysız zilyetliği sağlanarak, bir geri verme yükümlülüğü yerine getireceğini⁵⁹ ifade etmekten diğer bir görüş dolaylı zilyetliğin sağlanmasıyla⁶⁰ gerçekleştirileceğini

⁵⁶ Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 913.

⁵⁷ Bichsel/Mauerhofer, art. 751, **a.g.e.**, p.1219.

⁵⁸ Bkz: BÖLÜM III: İntifa hakkının sona ermesinin sonuçları/ 2-Söküp alma hakkı

⁵⁹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 832.

⁶⁰ Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 913; Bertan, **a.g.e.**, s. 1353; Ertaş, **a.g.e.**, s. 510.

belirtmektedir. Dolaysız zilyetlik, "hakkın konusu eşya üzerinde başka kişinin araya girmesi gerekmeksizin zilyetlik" olarak açıklanabilir⁶¹. İntifa hakkı sahibinin dolaysız zilyetliği devri yolları hakkın konusu eşyanın teslimi, araçların teslimi, eşyanın malikin fiili hakimiyetine bırakılması ve tarafların anlaşmasıyla zilyetlik türü veya sebebinin değiştirildiği kısa elden teslimdir⁶². MK md. 974/II'de "*bir şeye malik sıfatıyla zilyet olan asli zilyet, diğeri fer'i zilyettir*" ifadesinden yola çıkılarak, örneğin intifa hakkı sahibinin fer'i, hakkın konusu eşyanın malikinin ise asli zilyet olarak, en az iki kişinin bir eşya üzerindeki zilyetliklerini belirtmektedir.

Genellikle görüldüğü üzere taşınır eşyanın intifa hakkı sahibinin elinde bulunup bulunmasının önemi olmaksızın, hak sahibi, mirasçılar veya hukuki bir sebeple eşyayı devralan kişinin, malike dolaysız zilyetliğini devretmesiyle, iade yükümlülüğü yerine getirilmiş olacaktır.

İntifa hakkı sahibi eşyanın kullanımını MK md. 806'ya göre devrettiği takdirde de, eşya intifa hakkı sona erdiğinde devralanın, örneğin kiracının elinde bulunmaktadır. Devralan kişinin, hak sona erdiğinde hakkın konusu eşyayı malike devretmesi yine dolaysız zilyetliğin sağlanması ile gerçekleştirilecektir.

Taşınırlarda işleme, karışma ve birleşmeyle eski halinin tamamen yok olarak malikin değişip, intifa hakkının sona ermesi de mümkündür. Bu durumda mülkiyeti iyiniyetle kazanan yeni malikin, intifa hakkı sona erdiği için eşyayı eski malike geri vereceği düşünülemez. Eski malikin intifa hakkının sona ermesiyle geri verme talebinin tazminat alacağına dönüştüğü kabul edilmelidir.

(2)- Taşınmazlarda

Hakkın konusu eşya taşınmaz ise Tapu Sicili'ne kaydedilerek hakkın kurulmuş olduğu için sona erme halinde bu kaydın terkin ile geri verme

⁶¹Nomer/Ergüne, **a.g.e.**, s. 15; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 66

⁶²Kısa elden teslim, kanunda yer almamakla birlikte öğretide kabul edilmektedir. Bkz: Nomer/Ergüne, **a.g.e.**, s. 27.

yükümlülüğü yerine getirilecektir⁶³. Terkin talebinde bulunacak kişinin, intifa hakkının sona erme sebeplerine göre ikili bir ayırmda incelenmesi gerekmektedir. İntifa hakkı, ölüm, sürenin dolması gibi sebeplerle kendiliğinden sona ermişse, MK md. 1014'e göre hakkın kendisine yarar sağladığı kişi olarak intifa hakkı sahibi terkin talebinde bulunabileceği gibi, malik veya Tapu Sicili Memuru tarafından da Tapu Sicili'nden terkinin sağlanabilir. Başka bir deyişle aynı hak, sicil dışı sona erdiği için tescilin hukuki değerinin kaybetmesi sebebiyle MK md. 1026 hükümlerine göre malik veya Tapu Sicil Memuru tarafından (re'sen mahkemeye başvurmak şeklinde) gerekli işlemler yapılmakla, intifa konusu taşınmazın üzerindeki aynı hakkın sona erip, malike fiilen tasarruf imkanının sağlanmış olduğu Tapu Sicili'nden de görülebilecek hale getirilir. Diğer ihtimalde ise intifa hakkının sona ermesi için örneğin hak sahibinin vazgeçmesi gibi hakkın, intifa hakkı sahibi tarafından sicilden terkin edilmesinin gerektiği durumlarda geri verme yükümlülüğü, hak sahibinin terkin talebinde veya terkine muvafakat beyanında bulunmasıyla yerine getirilmektedir⁶⁴.

İntifa hakkı sahibinin terkin talebinde veya muvafakat beyanında bulunmaması halinde malik, intifa hakkının sona ermesinden doğan yükümlülük sebebiyle taşınmazın geri verilmesi için MK md. 799 hükümlerine başvurabileceği gibi, Tapu Sicili'nin düzeltilmesi davasını da açabilecektir⁶⁵. Malikin MK md. 799 uyarınca açılan davada intifa hakkı ilişkisini ve bu ilişkinin sona erdiğini ispatlayarak, sona ermenin bir sonucu olarak geri verme yükümlülüğünün ortaya çıktığını ve bu sebeple kaydın terkinini talep ettiğini belirtmesi gerekmektedir. Tapu Sicili'nin düzeltilmesi davası, malik veya Tapu Sicil Memuru tarafından açılacak olursa, intifa hakkı sona erdiği için sicildeki hakkın hukuki değerinin kalmadığı ispatlanacaktır.

Tapu Sicili'nden kaydın terkinıyla birlikte geri verme borcu yerine getirilmiş olmakla birlikte, taşınmaz üzerinde malikin fiilen tasarruf yetkisinin de sağlanması gerekmektedir. Hakkın sadece terkinini yeterli değildir. Söz gelimi intifa hakkı

⁶³ Piotet,(traité), **a.g.e.**, s. 179; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 39; Wieland, **a.g.e.**, s. 439; Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 260; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 92.

⁶⁴ Bichsel/Mauerhofer, art. 751, **a.g.e.**, s. 1219; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s.832.

⁶⁵ Piotet,(traité), **a.g.e.**, s. 179; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 912.

sahibinin hakkın terkin edilmesiyle oturmakta olduğu evden de taşınarak malike tam yararlanma imkanını sunması bu kapsamda değerlendirilmektedir. Aksi takdirde intifa hakkı sahibinin sadece terkin beyanında bulunması veya muvafakat etmesi, intifa hakkını kuran sözleşmeden doğan yükümlülüğünü sona erdirmeyerek, malike fiili tasarruf yetkisini kullanamadığı için MK md. 799'da veya genel hükümlerde yer alan elatmanın önlenmesi gibi imkanlara başvurma hakkı verilmelidir.

(3)-Hak Ve Alacaklar İle Tüketilebilen Şeyler Üzerinde

İntifa hakkı sadece taşınır ve taşınmazlarda değil, hak veya alacaklarda üzerinde de kurulabilecektir⁶⁶. Alacak üzerindeki intifa hakkı, hak sahibine bunun getirisini elde etme yetkisi vermekte, ancak alacak veya hak bazen intifa hakkı sahibine devredilmekte, bazen de çeşitli sebeplerle buna ihtiyaç duyulmamaktadır. MK md. 822/I'e göre hak ve alacağın intifa hakkı sahibine devredilmiş olup olmamasına göre sona erme halinde geri verme borcunun yerine getirilmesi için bir ayırım yapılmalıdır. MK md. 822/I'e göre intifa hakkı sahibi, hakkın konusu alacağın veya kıymetli evrakın kendisine üç ay içinde devredilmesini istemiş ve bu gerçekleştirilmişse artık intifa hakkı sahibinin hak veya alacak üzerinde tasarruf yetkisi bulunduğu söylenebilir⁶⁷. Bu durumda intifa hakkı sahibinin, sona ermesi halinde hak veya alacağı, tekrar hak sahibine devretmesi gerekmektedir⁶⁸. Başka bir

⁶⁶ Hak ve alacaklar üzerinde intifa hakkı kurulmasına ilişkin özellikleri taşıması sebebiyle, anonim şirket payı üzerinde de intifa hakkı kurulabilecektir. Bunun için payın, kıymetli evrak niteliğinde bir pay senedine bağlanması gerekmemektedir. Anonim şirkette bir pay senedine bağlanmamış intifa hakkının sona ermesi halinde iade edilebilecek bir nesne bulunmamakta ancak hakkı devreden yazılı intifa sözleşmesinin iadesi veya iptali ile geri verme borcu yerine getirilecek; bir hisse senedine bağlanmış intifa hakkı sona erdiğinde hisse senetleri üzerindeki zilyetlik ve yanı sıra talon ve kar payı kuponları da devredilecektir. Kendigelen, **a.g.e.**, s. 365 vd.

⁶⁷ İntifa hakkı sahibi üç ay içinde kendisine devredilen alacak ve kıymetli evrak için devri sırasındaki değerini devredene karşı ödeme borcu altına girerek, feragat edilmedikçe güvence göstermekle yükümlü olacaktır (MK md. 822/I). Bu şartları yerine getirdikten sonra intifa hakkı alacak veya kıymetli evrakı devredebilir, hakkından feragat edebilir, mehil verebilir, rehin kurdurabilir. Bertan, **a.g.e.**, s. 1515.

⁶⁸ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 832; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 913. Farklı görüş için bkz: Bertan, **a.g.e.**, s. 1513. yazara göre intifa hakkı sahibi, hakkın sona ermesiyle birlikte ya hak veya kıymetli evrakı asıl hak sahibine devredecektir veya kendisine devredilen hak veya kıymetli evrakın devri zamanındaki değerini malike borçlandığı için hakkın sona ermesiyle bu değeri ödeyerek de iade borcundan kurtulabilecektir.

deyişle hak veya alacak, intifa hakkını kuran kişiye, tersine bir devir işlemi yapılarak devredilmektedir⁶⁹. Ancak intifa hakkı sahibinin, hakkın konusu hak veya alacağı tasarruf yetkisinden yararlanarak başkasına devrettiği takdirde, sona erme halinde geri verme borcundan, sorumlu olduğu söylenebilecektir.

Hak veya alacak üzerinde kurulan intifa hakkı⁷⁰, MK md. 822 hükümlerince hak sahibine devredilmemişse, gerek borçluya karşı yapılacak ödeme istemleri olsun, gerek kıymetli evrak üzerindeki tasarrufların, gerekse de borcun ödenmesi konusunda borçluya yapılacak bildirimlerin, alacaklı ile birlikte intifa hakkı sahibine de yapılması gerekmektedir (MK md. 820/II). Bu durum, intifa hakkının sona ermesiyle, hak sahibinin alacak veya hak üzerinde tasarruf imkanının ortadan kalkarak, alacaklının tek başına yetkili olması sonucunu doğurmaktadır⁷¹.

Hak veya alacağın devredilip devredilmemesinden bağımsız olarak intifa hakkının sona erdiği borçluya bildirilmelidir. Aksi halde intifa hakkının sona ererek hakkın alacaklıya devredildiğini bilmeyen borçlunun iyiniyetle hak sahibine ifada bulunarak, TBK md. 186 uyarınca borçtan kurtulması veya ifayı kabule yetki konusunda karışıklılık yaşanması halinde hakimin belirleyeceği yere tevdi etmesi mümkündür⁷². Bununla birlikte MK md. 821/I'de bu hüküm alacaklar için tekrar edilerek, alacaklı ve intifa hakkı sahibinden birine ödemeye yetkili kılınmamış olan borçlunun, borcunu ikisine birlikte ödemek veya hakimin belirleyeceği yere tevdi etmek zorunluluğu getirilmiştir. Bu sonuçların önüne geçilmesi için borçlu haberdar edilmelidir.

İntifa hakkının sona ermesiyle eşya, kural olarak aynen iade edilmelidir. Fakat tüketilebilen eşyaların hakkın konusu olmaları halinde bunlardan yararlanma örneğin kömür, portakal gibi ancak tüketmekle mümkün olan eşyalarda eşyanın aynen iadesi söz konusu edilemeyeceğinden geri verme borcu farklılık

⁶⁹ Özen, **a.g.e.**, s. 213.

⁷⁰ Cismani bir varlık üzerinde kurulabilecek intifa hakkının maddi varlığı olmayan hak ve alacaklar üzerinde kurulması halinde, hukuki niteliği bakımından farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüş hak ve alacaklar üzerinde kurulan intifa hakkının bir sınırlı ayni hak olmadığı ancak kıyasen ilgili hükümlerin uygulanabileceği, diğer bir görüş, Medeni Kanun'un sadece maddi değil bazı gayrimaddi malları da ayni hak konusu yaptığından, hak üzerinde de intifa hakkı kurulmasının mümkün olduğunu belirtmektedir. Görüşler hakkında açıklama için bkz: Aksoy Dursun, **a.g.e.**, s. 105.

⁷¹ Baumann,art. 751,**a.g.e.**,s. 115.

⁷² Baumann, art. 751, **a.g.e.**,s. 115; Özen, **a.g.e.**, s. 213.

göstermektedir⁷³. MK md. 819/I'de tüketilebilen eşyaların hakkın konusu olması halinde intifa hakkının kurulmasıyla birlikte mülkiyetinin intifa hakkı sahibine geçeceği ifade edilmiştir. Hükme göre hakkın sona ermesi ile geri verme talebi getirildiğinde, intifa hakkı sahibi eşyaların geri verme sırasında o günkü değerini ödeyecektir. Başka bir deyişle tüketilebilen eşyaların geri verilmesi yükümlülüğü, sona ermenin ardından intifa hakkı sahibi tarafından eşyanın değerinin malike ödenmesiyle gerçekleştirilmektedir⁷⁴. Tüketilebilen eşyaların mülkiyetinin hak sahibine geçmesi ile geri verme davasını sadece malikin açabilmesi bir tezat oluşturmamaktadır. Çünkü sona erme halinde intifa hakkı kurulduğu sıradaki malike, hakkın konusu eşyanın değerinin ödeneceği MK md. 819/I'de özel olarak düzenlenmiştir.

Bir görüşe göre tüketilebilen eşyaların iadesi mümkün olmadığından, sadece kıymetleri borçlanıldığı için geri verme davasına konu olamayacakları ortaya koyulmaktadır⁷⁵. Bu görüşün temelinde eşya aynen iade edilemeyeceği için ancak tazminat yoluyla geri verme yükümlülüğünün yerine getirilebileceği düşüncesi yatmaktadır. Kanaatimizce intifa hakkının sona ermesiyle geri verme davası, hakkın konusu eşyaların niteliği arasında ayrım yapmayarak hepsini kapsamaktadır. Buna ilaveten tüketilebilen eşyalar üzerindeki intifa hakkının sona ermesi halinde eşyanın hak sahibi tarafından kullanılmamış olarak malike iade edilmesi de mümkündür. Bu dava yolunun tanınmaması ile kullanılmamış eşyanın geri verilmesinde hak sahibine borcunu yerine getirirken seçim olanağı tanınmayarak, eşya yerine sadece değerinin ödenmesine zorlamak sonucunu doğurmaktadır.

MK md. 819/II'de intifa hakkının, değeri biçilerek teslim edilen hayvan sürüleri⁷⁶, ticari mallar gibi taşınırılar üzerinde kurulmuşsa hak sahibinin aldığı

⁷³ Bichsel/Mauerhofer, art. 751-772, **a.g.e.**, s. 1219; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 532; Baumann, art. 751, **a.g.e.**, s. 110; T. Hurnherr, art. 772-775, **a.g.e.**, s. 470; Steinauer, (tome I) **a.g.e.**, s. 44; Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 913.

⁷⁴ Akıntürk, **a.g.e.**, s. 694; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 832; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 913.

⁷⁵ Bertan, **a.g.e.**, s. 1387.

⁷⁶ Fransız Medeni Kanunu art. 615 ve 616 hayvanlarla ilgili hükümler içermektedir. CCF art.615'de bir veya birden fazla belirli hayvan üzerinde kurulmuş intifa hakkı, hayvanların hak sahibine yüklenemeyecek sebepler yüzünden telef olmaları halinde, hak sahibinin tazminat ödeme veya malike yeni bir hayvan verme yükümlülüğü bulunmadığını ifade etmektedir. Buna karşılık intifa hakkı, hayvan sürüsü üzerinde kurulduğunda, hükme bir ilave yapılarak, sürüden birkaç hayvanın

zamandaki aynı nitelikte ve aynı miktarda eşyayı iade etmekle de borcundan kurtulabileceği hüküm altına alınmıştır⁷⁷. Belirtilen eşyalarda geri verme yükümlülüğü ya aynen, ya aynı cins eşyanın iadesi ya da başlangıçta biçilen değerinin ödenmesi sebebiyle de yerine getirilebilecektir.

Hak sahibinin tüketilebilen eşyaları iade etme borcunu bir adım daha ileri götüren başka bir düşünce ise sadece eşyanın değerini değil, aynı cins ve aynı miktarda eşyayı iade ederek de yükümlülükten kurtulabileceğini ifade etmektedir⁷⁸. Ancak kanaatimizce kanunda bu imkan istisnai olarak değeri biçilerek hak sahibine teslim edilen eşyalara tanınmış olduğundan, tüketilebilen eşyalara uygulanamayacaktır.

(4)-Kiralanan Eşyada

Üzerinde intifa hakkı bulunan eşyanın kira sözleşmesinin konusu olması üzerinde ayrıca durulmasına gerek vardır. Konu, birbiriyle bağlantılı iki hali içermektedir. İntifa hakkı kurulmuş eşyanın mülkiyetinin el değiştirmesinin (TBK md. 311'de kıyas yapılması gerektiği belirtildiği için) kira sözleşmesinin sona erdirip erdirmediğini tespit ettikten sonra, intifa hakkının sona ermesinin kira sözleşmesine etkisi incelenmelidir⁷⁹.

818 Sayılı (eski) BK md. 254'de kiralananın başkasına satıldığı takdirde kira sözleşmesinin sona ereceği⁸⁰ ve "satım ile kiranın infisahı" kuralı kabul edilmiştir. Bu durumda kiracı ancak kiraya verenden tazminat isteyebilir ve kiraya veren eski

intifa hakkı sahibinin kusuru olmaksızın kazaen telef olması halinde, hakkın sona ermeyerek kalanlar üzerinde devam edeceği belirtilmiştir.

⁷⁷ Bichsel/Mauerhofer,art. 751, **a.g.e.**, s. 1219; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 532; Baumann, art. 752, **a.g.e.**, s. 121.

⁷⁸ Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 532.

⁷⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz: Arzu Genç Arıdemir, "**Kiraya Verenin İntifa Hakkının Sona Ermesi Durumunda Malikin Taşınmaz Kira Sözleşmesinin Tarafı Haline Gelip Gelemeyeceği Sorunu**", Kazancı Hukuk Araştırmaları Dergisi, 95. sayı, Temmuz- Ağustos 2012, s. 125.

⁸⁰ Kurulmuş kira sözleşmesi kural olarak yeni maliki de bağlamaktadır. HalukBurcuoğlu, **Yargıtay Kararları Işığında 6570 Sayılı Yasa'ya Göre Kiracının Tahliye Edilmesi**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1993; Üçüncü kişinin kabulü gibi şartlarla kira sözleşmesi devam edebilir. Şartları için Bkz:Yavuz/Acar/Özen, **a.g.e.**, 190.

malikin hakları yeni malike geçerdi⁸¹. Ancak 6098 Sayılı TBK md. 310'da bu kural aksine çevrilmiş, yeni malikin sözleşmeye taraf olması öngörülmüş, bir başka deyişle satım halinde kanunen kira sözleşmesinin tarafları değiştirilmiştir⁸². Burada kanundan doğan sözleşmenin devri söz konusudur.

Eşyanın mülkiyeti el değiştirdiğinde yeni sahibi ile kira sözleşmesinin devam etmesinin önemi TBK md. 311'de belirtilmiştir. Kanun, TBK md. 311'de kira sözleşmesinin kurulmasından sonra üçüncü kişinin kiralanan üzerinde, kiracının hakkını etkileyen bir aynı hak sahibi olduğu takdirde, kiralananın el değiştirmesi ile ilgili hükümlerin kıyasen uygulanacağını belirtmiştir. Kira sözleşmesi yapıldıktan sonra taşınmaz üzerinde intifa hakkı kurulması halinde, mülkiyet el değiştirdiğinde yeni malikin kira sözleşmesine sözleşmeye taraf olmasına benzer şekilde; kullanma ve yararlanma hakkına sahip olan intifa hakkı sahibi, kira sözleşmesinde kiraya veren haline gelmektedir^{83, 84}.

İntifa hakkı sahibinin, 6098 Sayılı Borçlar Kanunu (TBK) uyarınca kira sözleşmesi yaparak taşınmazı üçüncü kişiye kiraya verdikten sonra, intifa hakkının sona ermesi durumunda, kira ilişkisinin akıbetinin ne olacağının da ayrıca belirlenmesi gerekmektedir.

818 Sayılı BK döneminde belirtilen kira sözleşmesi Tapu Sicili'ne şerh edilmiş olsa dahi, intifa hakkı sona erince malikin intifa hakkı ile yüklü taşınmazın

⁸¹ Haluk Tandoğan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Üçüncü Baskı, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku araştırma Enstitüsü Yayınları, 1985 s. 126; Cevdet Yavuz, Faruk Acar, Burak Özen, **Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)**, 9. Baskı, İstanbul, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 2011 s. 212; Fahrettin Aral, Hasan Ayrancı, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 10. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2014, s. 261.

⁸² Yavuz/Acar/Özen, **a.g.e.**, s. 212; Aral/Ayrancı, **a.g.e.**, s. 261; Kiracının ölmesi halinde, kira sözleşmesi kendiliğinden sona ermemekte ancak TBK md. 333'e göre kiracının mirasçıları, yasal fesih bildirim süresine uyarak en yakın fesih dönemi için sözleşmeyi feshedebilirler.

⁸³ Bu hukuki ilişkinin intifa hakkının kullanımına ait bir hukuki ilişki mi, yoksa bu yetkisinden bağımsız bir hukuki işlem mi olduğuna ilişkin tartışmalar için Bkz: Genç Arıdemir, **a.g.e.**, s. 130.

⁸⁴ Bu noktada intifa hakkına TBK md. 310'un kıyasen uygulanamayacağı haller istisnai olarak belirtilmelidir. Öncelikle taşınmazın yok olması, yararlanamayacak şekilde harap olması veya kamulaştırılması sebebiyle hak sona erdiği takdirde mülkiyet hakkı da ortadan kalktığı için, kira sözleşmesinden söz edilemeyecektir. Bununla birlikte intifa hakkı sahibinin ölümü sebebiyle devredilemeyeceği ve mirasçılara geçemeyeceği için intifa hakkı sona ermesine rağmen, kira sözleşmesinden doğan yükümlülükleri külli halefiyet ilkesine göre mirasçılarına intikal edecektir. Ayrıca intifa hakkı sahibi ve malik sıfatlarının birleşerek hakkın sona ermesinde de, kira sözleşmesi devam edecektir. İntifa hakkının sona ermesiyle kira sözleşmesinin sona ereceği de kararlaştırılmışsa kira sözleşmesi de bozucu şart gerçekleştiğinden kendiliğinden sona erecektir. Genç Arıdemir, **a.g.m.**, s. 151 vd.

kendisine verilmesini talep etmesi mümkündür. Bu görüşe göre⁸⁵ intifa hakkının ölüm veya herhangi bir şekilde sona ermesi ayrımı yapılmamaktadır. Bir diğer görüş ise, kira sözleşmesi intifa hakkından bağımsız olduğu için, kural olarak intifa hakkının sona ermesinden etkilenmeyeceği ancak, açık veya örtülü olarak bozucu şarta bağlandığı takdirde, şart gerçekleştiğinde kira sözleşmesini de etkileyerek sona erdireceğini belirtmektedir⁸⁶.

818 Sayılı BK döneminde Yargıtay da eşyanın intifa hakkına konu olduğunu kiracının bilmesi halinde, Bertan'ın görüşüne benzer şekilde intifa hakkı sona erince malikin, malın kendisine iadesini kiracıdan isteyebileceğine karar vermiştir⁸⁷.

İntifa hakkının ölüm ile sona erdiğini ve çıplak mülkiyetin bu durumda tam mülkiyete dönüşeceği, Yargıtay'ın 818 Sayılı BK döneminde verdiği çok sayıda kararda belirtilmektedir⁸⁸.

İsviçre Borçlar Kanunu (CO) 01.07.1990'da yürürlüğe giren art. 261/I'de kira sözleşmesinin yapılmasından sonra kiralananın devredilmesi veya icra takibi sonucu el koyulması halinde kira ilişkisinin eşyanın mülkiyetiyle birlikte devralana geçeceği ifade edilmiştir. Diğer fıkralarda devralanın sözleşmeyi feshedebileceği ve bundan doğan sorumluluklar belirtilmiştir. CO art. 261a'da ise kiraya veren tarafından

⁸⁵ Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, Galip Esmer, **Gayrimenkul Tasarrufları ve Tapu Sicili Tatbikatı**, 2. Bası, İstanbul, İstanbul Matbaacılık T. A. O., 1956 s. 336; Bunlara ilaveten Bertan (a.g.e., s.1425, 1426) kiraya verenin, eşyayı kiralarken intifa hakkı sahibi olduğunu kiracıya söyleyip söylememesine göre ikili bir ayrıma gidilmesi gerekliliğinden bahsetmektedir. Eğer intifa hakkı kiracıya bildirilmişse, bozucu şarta bağlı bir anlaşma yapıp, ölümle kira sözleşmesi sona ereceğinden, intifa hakkı sahibinin ölümü ile kiracının eşyayı geri verme borcu doğacak ve 818 Sayılı BK md.730 (6098 Sayılı TBK md. 806/II) uyarınca malik de bunu geri isteyebilecektir. Eğer intifa hakkı kiracıya bildirilmemişse bunun, eşyanın kira sözleşmesi yapıldıktan sonra başkasına devrine benzer (satım ile kiranın ortadan kalkacağına) bir durum olduğu ve malikin kira sözleşmesi bitinceye kadar eşyayı devretmesinin engellenmesinin doğru olmayacağından yola çıkılarak, intifa hakkı sahibinin ölümünde kiracının sorumlu olmayacağı için, 818 Sayılı BK md. 254 (6098 Sayılı TBK md. 310'da kural tersine çevrilmiş) ve BK md. 276'nın (6098 Sayılı TBK'da mülga edilmiş) uygulanması gerektiğini ifade etmektedir.

⁸⁶ Mustafa Aksu, Yargıtay 1. HD. 03.07.2003 tarihli kararının değerlendirmesi, s.13, (Çevrimiçi), <http://www.e-akademi.org/makaleler/MAksu1.htm>, 15 Mayıs 2015; Mustafa Aksu, "Taşınmazlarda İntifa Hakkı Kurulmadan Önce ya da İntifa Süresince Yapılmış Kira Sözleşmesinin İntifa Hakkının Sona Ermesiyle Birlikte Hukuki Durumu" **Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan**, ed. Hüseyin Hatemi, 2006, s. 48.

⁸⁷ Yargıtay 1. Hukuk Dairesi 2003/4902 E., 2003/8056K., 3.7.2003T. (Lebib-yalkın mevzuat içtihat bankası)

⁸⁸ Yargıtay 3. Hukuk Dairesi.2002/4247 E., 2002/4760 K., 2.5.2002 T, Yargıtay 3. Hukuk Dairesi 2005/8338 E., 2005/10756 K., 25.10.2005 T, Yargıtay 1. Hukuk Dairesi 2003/4902E., 2003/8056K., 3.7.2003 T. (Lebib-yalkın mevzuat içtihat bankası)

üçüncü kişi lehine bir ayni hak kurulup, bunun mülkiyetin devrine eşit olduğu hallerde eşyanın devrine ilişkin kuralların uygulanacağı hüküm altına alınmıştır⁸⁹. Fakat intifa hakkının sona ermesi halinde malikin kira sözleşmesine taraf olması hakkında CO'da da açık hüküm bulunmamaktadır. Doktrinde intifa hakkının sona ermesiyle kural olarak eşyanın iadesinin malik tarafından talep edilebileceği ancak, istisnaen hak sahibinin korunduğu hallerde, intifa hakkı sona erse dahi, kiracının hak sahipliğinin kendiliğinden sona ermediğine ilişkin⁹⁰ bir görüşe karşılık, başka bir görüş taşınmazlarda yapılan kira sözleşmesinin Tapu Sicili'ne şerh verilmesi halinde intifa hakkı sona erse dahi malikin kira sözleşmesiyle bağlı olacağını belirtmektedir⁹¹. Buna dayanak olarak kira sözleşmesinin malikin bilgisi dahilinde Tapu Sicili'ne şerh edildiği için CCS art. 261'in kıyasen uygulanması gerektiği gösterilmektedir. Ancak şerh edilmemişse, intifa hakkının süreli olup olmamasına göre bir ayırım yapılmaktadır. Bu görüşte hakkın süreye bağlı olmamasında intifa hakkının ancak ölümle sona erdiği hallerde CCS art. 261'e kıyasen malikin kira sözleşmesiyle bağlı olacağı, fakat kanuni sürelerle bağlı olarak fesih yoluna gidebileceği⁹²; süreli intifa hakkında ise sürenin sona ermesinin hem intifa hakkını hem de kira sözleşmesini sona erdireceği kabul edilmektedir⁹³. İsviçre Federal Mahkemesi intifa konusu eşyayı kiraya vermiş olan intifa hakkı sahibinin ölümüyle birlikte, hakkın sona ermesine rağmen malikin, kira sözleşmesinin tarafı haline geleceği ancak kiracının kira sözleşmesini feshedebileceği yönünde karar vermiştir⁹⁴.

⁸⁹Pierre Hack, " Formalisme et Durée Quelques Développements Récents en Droit du Bail," **Journal de Tribunaux**, ed.Paul Xavier Cornu, Laurent Moreillon, Antoine Thélin, Eric Muster, Suzette Sandoz, Denis Tappy, Fabienne Byrde, Jean Gauthier, Edgar Philippin, Vincent Martenet, Laurent Buttica, 2007 II, s.12; Paul Piotet, "Le Bail et les Droits Réels", **Contributions Choies Recueil Offert par la Faculté de Droit de l'Université de Lausanne à L'occasion de Son 80ème Anniversaire**, Recherches jRidiques Lausannoises Band/Nr. 19, Schulthess Juristische Medien AG, 2004, s. 584.

⁹⁰ Baumann,art. 751,a.g.e.,s.106.

⁹¹Alexandra Farine Fabbro, "Quelques Problèmes Pratiques Liés à L'usufruit Immobilier," Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier, ed. Jürg Schmid, Michel Mooser, Peter Voser, Romand Sandmayr, no: 82, 2001, s. 203. Süreye bağlı bir intifa hakkının süresinden daha uzun süreli kira sözleşmesi yapılmışve şerh edilmişse, intifa hakkı süresinin bitimiyle, malik bu ilişkiyi devralmış sayılacaktır.

⁹² İsviçre Federal Mahkemesi ATF 113 II 121, 12.03.1987

⁹³ Fabbro, a.g.m., 202. İntifa hakkı şerh edilmemiş ve süreye bağlı kurulmuşsa bu durum CCS 266'da belirtilen süreye bağlı kira sözleşmesine benzetilmektedir.

⁹⁴ İsviçre Federal Mahkemesi Revue Suisse de Jurisprudence, SJZ 99/2003 S. 38, 01.02.2002.

6098 Sayılı TBK'da intifa hakkı sahibinin yararlanma yetkisini kullanarak kira sözleşmesi yaptıktan sonra hakkının sona ermesi halinde malikin, kira sözleşmesinin tarafı olup olmayacağına ilişkin kanunda açık bir hüküm bulunmamaktadır. Bu sebeple doktrinde MK md. 1 uyarınca boşluğun örf-adet kuralı da olmadığı göz önüne alınarak, yerinde olarak hukuk kuralı yaratılarak doldurulması gerekliliği belirtilmektedir⁹⁵.

Yürürlükteki kanunda 818 Sayılı BK döneminden farklı olarak belirtildiği üzere, kira sözleşmesinin yapılmasından sonra, artık malikin mülkiyet hakkını devrederken korunmasına gerek olmayacak kadar kiracının haklarının genişletilmesi ve 818 Sayılı BK md. 276'nın ilga edilerek, 818 Sayılı BK md. 254'deki kuralın ters çevrilmesi sebebiyle yeni malik, sözleşmenin tarafı olacaktır. Bundan yola çıkılarak ve TBK 310., 311. maddeleri bir arada değerlendirilerek, CO art. 261, 261a ile 6098 sayılı TBK ile benzer nitelikteki hükümler içerdiği için hukuk kuralı yaratılırken bu tartışmalardan da yararlanılması gerekmektedir. Böylece intifa hakkı sona erdiğinde de malikin, intifa hakkı sahibinin yapmış olduğu kira sözleşmesinin, kiraya veren tarafı haline geleceği söylenebilir. Başka bir deyişle intifa hakkı sahibinin yaptığı kira sözleşmesi, borç ilişkisinin nisbiliği sebebiyle, intifa hakkının sona ermesiyle ortadan kalkmayacaktır⁹⁶. Ancak şüphesiz ki kira sözleşmesi TBK md. 351⁹⁷ hükümlerine göre veya kiraya veren ya da kiracıdan kaynaklanan sebeplerle de sona erdirilebilecektir.

⁹⁵ Genç Arıdemir, **a.g.m.**, s. 149; Nihat Yavuz, **6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesinin Feshi ve Kira Bedelinin Belirlenmesi Davaları**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2012, s.68

⁹⁶ Nevzat Koç, "Terkin Olunan İntifa Hakkının İntifa Hakkı Sahibi Tarafından Terkinden Önce Yapılmış Kira Sözleşmesine Etkisi", **İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt II, Sayı 1, 2015, s.119.

⁹⁷ TBK md.351 "*Kiralananı sonradan edinen kişi, onu kendisi, eşi, altsoyu, üstsoyu veya kanun gereği bakmakla yükümlü olduğu diğer kişiler için konut veya işyeri gereksinimi sebebiyle kullanma zorunluluğu varsa, edinme tarihinden başlayarak bir ay içinde durumu kiracıya yazılı olarak bildirmek koşuluyla, kira sözleşmesini altı ay sonra açacağı bir davayla sona erdirebilir. Kiralananı sonradan edinen kişi, dilerse gereksinim sebebiyle sözleşmeyi sona erdirmeye hakkını, sözleşme süresinin bitiminden başlayarak bir ay içinde açacağı dava yoluyla da kullanabilir.*"

d-Geri Verme Yükümlülüğünün Gerçekleştirileceği Zaman

İntifa hakkı sona erdiğinde eşyanın malike iadesinin, MK md. 2 hükmünde ifadesini bulan dürüstlük kuralına göre uygun görülebilecek en kısa zamanda gerçekleştirilmesi gerekmektedir⁹⁸. İntifa hakkı genellikle lehine kurulduğu kişiyi korumak amaçlı, onun yararına ve hayatı boyunca devam edecek şekilde kurulmaktadır. Süresiz olarak kurulduğunda hak sahibinin ölümünün ardından mirasçıları, zaman kaybetmeksizin hakkın konusunu malike iade etmekle yükümlüdürler. Ancak intifa hakkı süreye bağlı olarak da kurulabilir. Bu durumda sürenin belirli bir tarzda gösterilerek o zaman diliminin geçmesiyle hak, sona ermiş olacaktır. Sürenin geçmesiyle intifa hakkı kendiliğinden sona ererek, tarafların herhangi bir işlem yapmasına gerek kalmaksızın sona ermenin sonuçları meydana gelecektir.

İntifa hakkı süreye bağlı kurulduğu takdirde, bu sürenin sona erdiği gün, iade yükümlülüğü ortaya çıkmaktadır. İntifa hakkının sona erdiği gün hakkın konusu eşya; taşınır ise dolaysız zilyetliğin devredilmesi, taşınmaz ise Tapu Sicili'nden terkin ve fiili hakimiyet sağlanması, hak ise tersine devir işlemi yapılması, tüketilebilen eşyalarda değerinin ödemesi ile ilgili işlemler hak sahibi tarafından beklenmeksizin gerçekleştirilecektir.

Süreye bağlı kurulmuş intifa hakkının sona ereceği zamanın sözleşmede belirlenmiş olması, geri verme borcunun ifa zamanının kararlaştırılması anlamına gelmektedir. Kararlaştırılan bu zaman, tarihin belirlenmesiyle tespit edilebileceği gibi, bir olayın meydana gelmesi ile de gerçekleşebilecektir⁹⁹.

İntifa hakkının süreye bağlı kurulması halinde süre sona erdiğinde, geri verme borcu muaccel hale gelecektir. Bu halde, sözleşmede vade söz konusudur. Geri verme borcu vade tarihinde yerine getirilmediğinde, intifa hakkı sahibinin temerrüde düştüğü söylenebilecektir. Temerrüdün şartları şunlardır: Öncelikle intifa hakkının sona ererek hak sahibi geri verme borcunu, borcun muaccel olmasına rağmen yerine

⁹⁸ Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 419.

⁹⁹ Oğuzman/Öz, (Cilt I) **a.g.e.**, s. 325, dipnot 225.

getirmemelidir. Bununla birlikte eşyanın geri verilmesinin mümkün olması (örneğin imkansızlık vs. sebeplerin gerçekleşmemesi) gerekmektedir. Ardından malikin hak sahibine eşyanın iadesi için ihtar etmesi (veya ihtarla gerek olmayana hallerin bulunması¹⁰⁰) ve malikin eşyayı kabule hazır olması beklenmektedir. İntifa hakkının sona ererek, bütün bu şartların gerçekleşmesi halinde temerrüde düşen hak sahibi aleyhine genel hükümlere göre başvuru yoluna gidilebilecektir.

Gerçekleşmesi belirsiz bir olaya bağlı örneğin hak sahibinin evlenmesi halinde sona erecek bir intifa hakkının kurulması halinde, sona ermenin ardından uygun bir zaman içinde hakkın konusu eşyanın geri verilmesi beklenmelidir. Uygun bir süre geçtikten sonra malik tarafından iade talebi yapılabilir hale gelecektir. Burada MK md. 2 uyarınca dürüstlük kuralı hükümlerince vadenin belirlenmesinden söz edilebilecektir.

Gerek süresi belli olmayan intifa haklarının sona ermesinde, gerekse de gerçekleşmesi belirsiz bir olaya bağlı intifa haklarında ifadesini bulan uygun bir sürenin¹⁰¹ tespiti için çeşitli kriterlerden yardım alınabilir. Bu kriterler, intifa hakkının sona ereceğine dair önceden çeşitli belirtilerin çıkmış olup olmaması, hak konusu eşyanın niteliği ve kapsamı ile iadeyle yükümlü ya da iadeyi talep edebilecek kişilerin sayıları ve ulaşılabilirlikleridir¹⁰².

İntifa hakkının sona ermesine ilişkin belirtilerin ortaya çıkması halinde, örneğin evlenmeyle son bulacak hakkın, nişan hazırlıkları yapılırken hak sahibi tarafından, malike haber verilmesi dürüstlük kuralı çerçevesinde kendisinden

¹⁰⁰ TBK md. 117'ye göre borcun ifa edileceği günün, tarafların anlaşmasıyla belirlenmesi; vade tayin edilmeyerek muacceliyet bildiriminin yapılması hakkının taraflardan birine bırakılması; ihtar yapılmasının MK md. 2'de yer alan dürüstlük kuralına göre beklenmemesi hallerinde ihtarla gerek bulunmamaktadır. (ayrıca haksız fiillerde fiilin işlendiği tarih, sebepsiz zenginleşmede, zenginleşen iyiniyetli değilse zenginleşmenin gerçekleştiği tarih, temerrüd tarihidir)Oğuzman/Öz, (Cilt I) **a.g.e.**, s. 383; Haluk Nomer, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Gözden geçirilmiş genişletilmiş 14. baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2015, s. 334; Andreas Furrer, Rainer Wey, **Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen**, Art. 102, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Schulthess Juristische Medien AG, 2012, s. 618; Jolanta Kren Kostkiewicz, **OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht**, art. 102, Orell Füssli Kommentar, 2009, s. 304; Weber, art. 102, **a.g.e.**, s. 376.

¹⁰¹ Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 419.

¹⁰² Baumann,art. 751,**a.g.e.**, s. 110.

beklenebilir¹⁰³. Bu durumda evlenmenin hemen ardından hak konusu eşya talep edilebilecektir. Aynı şekilde okulunun bitmesiyle intifa hakkının sona ereceğinin kararlaştırılması halinde de hak sahibinin son sınıfa geçmesiyle artık sona ermeye ilişkin belirtiler genel olarak ortaya çıktığından, yine mezuniyetin ardından derhal eşyanın iade yükümlülüğü doğacaktır. Ancak ani gelen bir ölüm gibi herhangi bir belirti vermeksizin sona ermenin gerçekleşmesiyle, mirasçıların derhal eşyayı vermesi beklenemeyecektir.

Hakkın konusu eşyanın niteliği ve kapsamı da uygun bir süre verilmesinde etkilidir. Söz gelimi hakkın kapsamını bir alacak oluşturduğunda bunun devredilmesi ile birden fazla Tapu Sicil Müdürlüğü'ne bağlı birçok taşınmazın veya ticari işletmenin devredilmesi için ticaret siciline yapılacak bildirimler için tanınacak süre de birbirinden farklı olacaktır. Hakkın MK md. 806'ya göre kullanımının başkasına devredilmesi de bu kişiden alınacak sürenin eklenerek, eşyanın bizzat hak sahibinin elinde bulunmasından daha uzun süre tespit edilmesini gerektirmektedir¹⁰⁴.

İade yükümlüsü veya malik olan kişilerin sayıları da uygun sürenin tespiti konusunda önemli bir kriterdir. Birden fazla kişinin katıldığı bir intifa ilişkisinde ikametgahlarının farklı olması, kişilerin ulaşılabilirliği özellikle yurtdışında adres tespiti, hatta kendiliğinden sona eren intifa hakkında bunu gerçekleştiren durumun haber verilmesini dahi güçleştirebilecektir. Hatta hak sahibi öldüğü takdirde konu olan eşyayı iade edecek mirasçılarının tespiti de zaman alabilecek bir süreçtir.

İntifa hakkı sahibinin eşyayı iade etme borcu hakkında kural olarak TBK md. 993'de yer alan iyiniyetli zilyedin iade sorumluluğuna ilişkin kurallar uygulanabilecektir, TBK md. 993/II'ye göre iyiniyetli zilyet, eşyanın kaybedilmesinden, zarara uğramasından, yok olmasından ve hasara uğramasından sorumluluğu olmadığı gibi, intifa hakkı sahibi veya mirasçılar da yeterli koruma önlemlerini alarak, MK md. 800'deki kusur karinesini çürüterek, zararın kendi kusurundan ileri gelmediğini ispat ederek eşyanın hasarından sorumlu olmayacaktır. Bununla birlikte iade borcu muaccel olduğunda geri verilmeyen eşya bakımından

¹⁰³ Baumann, art. 751, **a.g.e.**, s. 110; Özen, **a.g.e.**, s. 206; Ancak yapılan bu bildirim, haktan vazgeçme niteliğinde olmayarak, intifa hakkını sona erdirici bir nitelik taşımamaktadır.

¹⁰⁴ Baumann, art. 751, **a.g.e.**, s. 111; Özen, **a.g.e.**, s. 208.

MK md. 995'de yer alan kötüniyetli zilyet kuralları söz konusu edilebilecektir¹⁰⁵. Buna göre kötüniyetli zilyetlik hükümlerince intifa hakkı sahibi, geri vermekle yükümlü olduğu şeyi haksız alıkoymuş olması yüzünden malike verdiği zararlar ve elde ettiği veya elde etmeyi ihmal ettiği ürünler karşılığında tazminat ödemek zorunda kalacak, ayrıca yaptığı giderlerden de ancak malik için de zorunlu olanların tazminini isteyebilecektir (MK md. 995)¹⁰⁶.

Bir süre belirlenmeksizin kurulmuş veya hazırlıkların ortaya çıkması gibi bir durum yerine ne zaman sona ereceği bilinmeyen intifa hakkında, sona ermeye bağlı rizikoları taşıyan hak sahibi veya mirasçıları, sona erme halinde hakkın konusunun zarar görmemesi için gerekli tedbirleri almalıdırlar¹⁰⁷. Başka bir deyişle eşyanın malike iadesine kadar geçen süre içinde intifa konusu eşyaya ilişkin MK md. 812 kapsamında intifa hakkı sahibinin eşyayı muhafaza etmesine ilişkin borcu hak sahibi veya mirasçıları açısından devam etmektedir. Bu borcun kapsamına olağan gözetim ve koruma yükümlülüğü girerek, hakkın sona ermesine rağmen eşya malike teslim edilinceye kadar gelebilecek zararların önlenbilmesi ve düzgün işletilmesine ilişkin tedbirler girmektedir.

Bütün bunlar bir arada değerlendirilerek iade için geçecek süre ve hazırlıkların tespit edilerek, verilecek uygun zamanın belirlenmesi gerekmektedir. Pratikte bakıldığında ilgililerin ikametgahlarının belirlenmesi, yapılacak bildirim ve postanın gidiş-geliş süresi, iade yükümlüsünün karar verme süreci (tek bir kişiye birkaç gün, birden fazla kişiye görüşmelerine imkan verilerek 10-20 güne yayılabilecek bir süreç) tanınması uygun görülebilecektir¹⁰⁸.

İntifa hakkının sona ermesiyle eşyanın geri verme talebi, şahsi borç ilişkisinden doğan nisbi hak olduğu için genel zamanaşımı süresi olan TBK md. 146'ya göre on yıldır¹⁰⁹. Bu süre intifa hakkının sona ermesinden itibaren geçerlidir.

¹⁰⁵ Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 419.

¹⁰⁶ Eitel/Arnet, art. 940, **a.g.e.**, s. 829; Stark, art. 940, **a.g.e.**, s. 445; Berger-Steiner/Schmid, art. 940, **a.g.e.**, s. 1528. Steinauer, (tome I) **a.g.e.**, s. 189; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 104; Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 68; Nomer/Ergüne, **a.g.e.**, s. 86; Serozan (eşya), **a.g.e.**, s. 192; Ayan, (zilyetlik), **a.g.e.**, s. 140; Sirmen, **a.g.e.**, s. 116; Tekinay, **a.g.e.**, s. 122

¹⁰⁷ Özen, **a.g.e.**, s. 208.

¹⁰⁸ Baumann, art. 751, **a.g.e.**, s. 110.

¹⁰⁹ Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 179; Baumann, art. 751, **a.g.e.**, s. 113; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 39; Özen, **a.g.e.**, s. 208.

Ancak intifa hakkına konu olan eşyanın malik tarafından talebine ilişkin zamanaşımıyla, intifa hakkından kaynaklanan diğer taleplerin zamanaşımının birbirinden ayrılması gerekmektedir¹¹⁰. Eşyayı geri verme borcu, borcun ifa edilmemesinin bir sonucu olduğundan ve intifa hakkını kuran sözleşme sebebiyle yasal dayanağı TBK md. 112 olduğundan, sözleşmeler için genel zamanaşımı süresi olan (TBK md. 146) on yıl uygulanacaktır¹¹¹. Buna karşılık MK md. 802'de yer alan bir yıllık zamanaşımına ilişkin hükmün ayrı bir incelemeye tabi tutulması gerekecektir.

MK md. 802'de *"geri verme anında malik ve intifa hakkı sahibi tarafından ileri sürülebilecek bütün istem hakları, bu andan başlayarak bir yıl geçmekle zamanaşımına uğrar"* ifadesiyle özel bir zamanaşımı getirilmiştir. Bu özel kuralla belirtilmek istenen, intifa hakkından kaynaklanan diğer taleplerdir. MK md. 802'de yer alan sürenin başlayabilmesi için geri verme talebinin yerine getirilmesi gerekmektedir¹¹². Bir yıllık zamanaşımı, geri verme anından itibaren öne sürülebilecek talepler için geçerli olacaktır. İntifa hakkı sahibinin elinde bulundurduğu eşyalar için zamanaşımı başlamamaktadır. Bu kapsama örneğin hakkın konusu eşyaya, intifa hakkı sahibi veya kullanımının devredildiği kişilerce zarar verilerek, değeri düşürüldüğünde malikin kıymet noksanı talebinin, eşyanın geri verilmesinden itibaren bir yıl geçmekle zamanaşımına uğraması gibi durumlar girmektedir. Söz gelimi iade edilen eşyada bir zararın olduğu görülmüş ve verilen zararın haksız fiil niteliğinde olması halinde buna ilişkin diğer zamanaşımı sürelerinin uygulanıp uygulanmayacağı tartışma konusu olacaktır¹¹³.

MK md. 802'nin değişmeden önceki hali, (eMK md. 726) hangi durumlarda bu özel nitelikteki kuralın uygulanacağını daha açık belirtmekteydi. eMK md. 726 *"Malikin intifa edilen şeyde yapılan tebeddüllerden ve kıymet noksanından ve intifa eden kimsenin de yaptığı masraflardan ve vazettiği tesisatı söküp almak salahiyetinden mütevellit hakları, malın iadesinden itibaren bir sene geçmekle sakıt*

¹¹⁰ Bkz: BÖLÜM III: İntifa hakkının sona ermesinin sonuçları/ Mülkiyet Hakkına Dayalı İstihkak Davası Ve Elatmanın Önlenmesi

¹¹¹ Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 912; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 694.

¹¹² Özen, **a.g.e.**, s. 210, Zamanaşımı, intifa hakkının sona erdiği an değil eşyanın malike geri verildiği; taşınırlarda doğrudan zilyetliğinin sağlandığı, taşınmazlarda (Tapu Sicilinden terkin anı değil) fiilen malike verildiği an başlamaktadır. Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 94.

¹¹³ Bichsel/Mauerhofer, art. 751, **a.g.e.**, s.1219.

olur." şeklinde bir yıllık zamanaşımının geçerli olacağı durumları tek tek saymıştır. Buna göre malik, eşyanın değışikliğı ve değerin azalması ile ilgili talepleri, hak sahibi ise yaptığı masrafları ve eklemeleri karşı taraftan isteyebilmesi için, eşyanın iadesinden itibaren bir yıllık süre içinde başvurabilecekti. Bunların dışında diğerk hak ve borçlara ise (örneğin geri verme yükümlülüğü gibi) sözleşmeye dayanan genel zamanaşımı kuralı olan on yıl uygulanacaktı.

Kanaatimizce yürürlükteki kanunda da yorumla aynı sonuca ulaşılabilmesine rağmen, 743 Sayılı Kanunda tek tek sayılması, yorum konusunda çıkabilecek ihtilafların önlenmesi açısından daha pratik olmakla birlikte, yapılan değışiklik uygun olmamıştır. Gerekçede¹¹⁴ de değışikliğın sebebi belirtilmeyerek "*tarafların ileri sürebileceğı tüm istemler*" hususuna dikkat çekilmiştir. Oysa yukarıda belirtildiğı gibi eşyanın iadesi şahsi borç ilişkisine dayandığından *tüm istemlere* istisna olarak geri verme borcu, genel zamanaşımı süresine tabidir. Örneğın konu olan eşyanın yok olması sebebiyle iade edilemediğinde, eMK md. 726'da açıkça belirtilmediğinden dolayı buna ilişkin talepler, bir yıllık zamanaşımı süresine tabi olmayacaktır¹¹⁵. Ancak MK md. 802'de bütün istem haklarının kapsamına yok olan eşyanın bedelini talep hakkının girip girmediğı hususu tartışmaya açıktır. Yok olma halinde eşyanın bedeli talebinin on yıllık zamanaşımına tabi olacağı, çünkü şahsi borç ilişkisi oluşturduğu ve ilaveten bir yıllık zamanaşımının başlayabilmesi için eşyanın iade edilmesinin gerekliliğinden, yok olan eşyanın da iade edilemeyeceğı öne sürülerek, dolaylı olarak eMK md. 726 ile aynı sonuca ulaşılacaktır. Maddede eskisi gibi kapsamına giren hallerin açıkça belirtilmesi, böyle yorumlara gerek kalmaksızın kapsamın görülmesi açısından yerinde olacaktır.

Tüketilebilen eşyaların değerin ödenmesi ile ilgili de benzer tartışma yapılabilecektir. Bu nitelikteki eşyaların, mülkiyeti hak sahibine geçtiğinden, sona erme anında değerklerinin ödenmesi gerekmektedir. Bir görüş tüketilebilen eşyaların iade edilemeyeceğinden yola çıkarak, değerkleri borçlanıldığı için MK md. 799'a göre geri verme davasına konu olamayacağını ifade etmektedir¹¹⁶. Bu görüşte intifa hakkı

¹¹⁴ Gerekçe md. 802.

¹¹⁵ Bertan, **a.g.e.**, s. 1401.

¹¹⁶ Bkz: BÖLÜM III: İntifa hakkının sona ermesinin sonuçları/A-İntifa hakkı sahibinin eşyayı geri verme yükümlülüğü/ c-Geri verme yükümlülüğünün içeriğı

sona erdiğinde malik tarafından hakkın konusunun sadece bedeli istenebileceğinden dolayı, dava on yıllık zamanaşımına tabi olacaktır¹¹⁷. Oysa diğer görüşe göre bu eşyaların da tüketilmeyen tüm intifa hakkı konuları ile aynı hükümlere tabi olacağı için, zamanaşımının MK md. 802'ye göre değerlendirileceğini; ancak bunların nitelikleri gereği iade imkanı olmadığından madde kapsamından çıkarak, yine dolaylı olarak genel on yıllık zamanaşımı kuralının uygulanacağı sonucuna varılacaktır. Böylesine çıkarımlar ve dolaylı olarak yapılan yorumlar yerine maddedeki eski halin korunarak, maddenin kapsamının tek tek sayılması tartışmaları önleyebilecektir.

MK md. 799'dan kaynaklanarak şahsi borç ilişkisi oluşturan geri verme talebi, MK md. 802'deki intifa hakkına ilişkin özel kuraldan ayrılmaktadır. Bir yıllık zamanaşımı süresi hem malik, hem de intifa hakkı sahibi tarafından öne sürülebilecek talepleri kapsamaktadır. Oysa iade yükümlülüğü ancak intifa hakkı sahibi (ve mirasçılar vb.) tarafından yerine getirilebilecek ve buna ilişkin talep de sadece malik tarafından yöneltilebilecektir.

Zamanaşımının bir yıl olmasına ilişkin MK md. 802'yi karşılayan mehz İsviçre Medeni Kanunu art. 754'de¹¹⁸ malikin eşyadaki değişiklik veya değerinin düşmesinden kaynaklanan hakları ile intifa hakkı sahibinin yaptığı masrafları ve eklemeleri geri verme anından itibaren bir yıl içinde zamanaşımına uğrayacağı belirtilerek 743 Sayılı Kanundaki hali ile aynı olmakla birlikte 4721 Sayılı Kanunla değişen hüküm, yürürlükteki kanuna özgüdür.

e-Geri Verme Yükümlülüğünün Gerçekleştirileceği Yer

İntifa hakkı sona erdiğinde eşyanın malike geri verme yükümlülüğünün gerçekleştirileceği yer hakkında hak sahibi açısından götürülecek borç olduğu için¹¹⁹, kanunda özel bir hüküm olmadığından dolayı, taraflar arasında açık veya örtülü bir

¹¹⁷ Bertan, **a.g.e.**, s. 1401.

¹¹⁸ Bichsel/Mauerhofer, art. 754, **a.g.e.**, s. 1243; Baumann, art. 754, **a.g.e.**, s. 148. Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 40. Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 179.

¹¹⁹ Özen, **a.g.e.**, s. 210.

anlaşma da bulunmamaktaysa TBK md. 89'da yer alan yedek hukuk kuralları uygulanacaktır.

Öncelikle hakkın sona ermesiyle birlikte iade yükümlülüğünün yanında, eşyanın zarar görmesi gibi bir de tazminat ödemesi söz konusu ise geri verme borcu ile birlikte para borcu da doğmuştur¹²⁰. Bu durumda para borcunun ifa yeri olan TBK md. 89/b.1'e göre alacaklının yani malikin ifa zamanındaki yerleşim yerine, bu borcun intifa hakkı sahibi ya da mirasçılar tarafından, masrafı ve hasarı kendilerine ait olmak üzere götürülmesi gerekmektedir.

Taşınır eşyalar hakkın konusu olduğunda, hak sona ermesiyle eşya üzerinde malikin fiili hakimiyet sağlaması için kendisine, dolaysız zilyetliğin sağlanması gerekmektedir. İntifa konusu eşya, bir parça borcudur. Bu durumda parça borçlarının TBK md. 89/b.2'de yer alan kurala göre sözleşmenin kurulduğu sırada bulunduğu yerde geri verilmesi düşünülebilir. Fakat intifa hakkının özelliği düşünüldüğünde taşınırın genellikle sözleşmenin kurulduğu zamandakinden başka yere götürülerek, burada haktan kullanma ve yararlanmanın gerçekleştirildiği görülmektedir. Bununla birlikte aynı hak olan intifa hakkının uzun süre boyunca devam edeceği ve bu süre içinde taşınırın ve malikin yerleşim yerinin de değişmiş olabileceği, geri verme borcunun yerine getirilmesinde sözleşmenin kurulduğu yeri olarak belirlenmesinin, istenmeyen sonuçlar doğurabileceği ve çoğu zaman iki tarafın da çıkarına hizmet etmeyeceği göz önüne alınmalıdır. Ayrıca sadece intifa hakkı süresince değil, hakkın sona ermesinden itibaren eşyanın malike teslim edilme anına kadar gelebilecek hasarlara karşı tedbirleri almaktan da hak sahibi sorumludur. Bütün bunlar bir arada değerlendirilerek, aksi kararlaştırılmadığı sürece teslim kadar masrafı ve zararı da borçluya ait götürülecek bir borç olarak, geri verme borcunun malikin yerleşim yerinde ifa edileceği söylenebilir¹²¹. Götürülecek borçlar, borçlu tarafından alacaklının yerleşim yeri veya ifa yerine nakledilir¹²². Başka bir deyişle hakkın konusu eşya, taşıma masrafları kendisine ait olarak intifa hakkı sahibi tarafından malikin yerleşim yerine götürülerek geri verme yükümlülüğünden kurtulması sağlanır. Malikin yerleşim yerinin değişmesiyle ifa önemli ölçüde güçleşmişse, borç

¹²⁰ Baumann, art. 751, **a.g.e.**, s. 114.

¹²¹ Baumann, art. 751, **a.g.e.**, s. 114; Özen, **a.g.e.**, s. 211.

¹²² Oğuzman/Öz, (Cilt I) **a.g.e.**, s. 333; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, **a.g.e.**, s. 44.

eski yerleşim yerinde de ödenebileceği ve güçlük önemli bir derecede değilse buna borçlunun katlanacağına ilişkin TBK md. 89/f.3 hükmü geri verme borcunda da uygulama alanı bulacaktır.

Hakkın konusunun taşınmaz olması halinde, terkin borcu taşınmazın bağlı bulunduğu Tapu Sicil Müdürlüğü'nde gerçekleştirilecektir. Hak ve alacaklarda ise bağlı bulundukları senet veya kıymetli evrakın hak sahibinin zilyetliğinde olup olmamasına göre bir ayırım yapılmalıdır. Eğer senet veya belge, hak sahibinin zilyetliğinde ise hak sahibi tarafından alacak hakkı sahibine geri verilmeli; üçüncü kişinin (örneğin bankanın) zilyetliğindeyse bu kişiye, intifa hakkı sona erdiği için senet veya belgenin asıl alacaklıya geri verilmesi gerektiği bildirilmelidir¹²³.

4-Geri Verme Yükümlülüğü İle İlgili Diğer Başvuru Yolları

İntifa hakkının sona ermesi halinde, malikin intifa hakkına dayanarak açabileceği MK md. 799'da yer alan özel hüküm niteliğindeki davanın yanında mülkiyet hakkının genel hükümlerince de korunması mümkündür. Bunun yanında sadece mülkiyet hakkının değil, intifa hakkı konusunda istisnai olarak karşılaşılabilecek de olsa zilyetliğin korunmasına ilişkin davaların da açılabilmesi mümkündür. Çalışmada genel hükümlerde yer alan davaların özellikleri ve şartları kapsam dışı tutularak, sadece MK md. 799'da yer alan iade davası ile karşılaştırılarak aralarındaki farkların belirlenmesi ve aynı hakka veya intifa hakkına dayalı olarak birbiriyle yarışan davaların intifa hakkına etkilerinin tespit edilmesi yoluna gidilecektir.

¹²³ Baumann, art. 751, **a.g.e.**, s. 114; Özen, **a.g.e.**, s. 210.

a-Mülkiyet Hakkına Dayalı İstihkak Davası Ve Elatmanın Önlenmesi

İntifa hakkının sona ermesinin ardından malik iade talebini, sadece MK md. 799'a göre değil, genel hükümlerce mülkiyet hakkının korunması amacıyla elatmanın önlenmesi ve istihkak davası açarak da yapabilecektir. MK md. 799'da yer alan dava intifa hakkına, istihkak ve elatmanın önlenmesi davaları ise mülkiyet hakkına dayalı olduklarından, davaların hukuki sebepleri birbirlerinden farklıdır¹²⁴. Malik de bu yarışan taleplerden istediğini seçmekte özgürdür. MK md. 799'de yer alan geri verme davası şahsi nitelikte olmakla birlikte, MK md. 683'de yer alan malikin, malını haksız olarak elinde bulunduran kimseye karşı açabileceği istihkak davası veya elatmanın önlenmesi talebi, mülkiyet hakkına dayandığından aynı niteliktedir.

İstihkak davası (*rei vindicatio*), malikin herhangi bir şekilde elinden bulunması engellenen eşyasının dolaysız zilyetliğine kavuşmasını sağlayan bir aynı davadır¹²⁵. Eşyanın elinde bulunmasının engellenmesi, çalınma gibi bir sebeple olabileceği gibi, intifa hakkının sona ermesine rağmen, malike iade edilmeyerek hak sahibinin elinde tuttuğu eşya için de geçerlidir. İstihkak davası, taşınır veya taşınmaz eşyalar için söz konusu edilebilir¹²⁶. Sadece istihkak davası değil, elatmanın önlenmesi davası da malikin mülkiyet hakkının korunmasına hizmet etmektedir. Elatmanın önlenmesi davası (*actio negatoria*) malikin, mülkiyet hakkının kendisine verdiği yetkileri kullanamamasını haksız olarak zorlaştıran, engelleyen, kısıtlayan hallerde bu haksız müdahaleye karşı korumayı sağlamaktadır¹²⁷.

Elatmanın önlenmesi ve istihkak davalarında davacı, mülkiyet hakkının korunmasını isteyen maliktir¹²⁸. MK md. 799'da yer alan geri verme davasını da yine malikin açacağı ifade edilmekle birlikte, intifa hakkının sona ermesinden sonra

¹²⁴ Bichsel/Mauerhofer, art. 751, **a.g.e.**, s. 1219; Bertan, **a.g.e.**, s. 1386.

¹²⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 275; Sirmen, **a.g.e.**, s. 270.

¹²⁶ Steinauer, (tome I) **a.g.e.**, s. 356; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 178.

¹²⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 279; Sirmen, **a.g.e.**, s. 276.

¹²⁸ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 1971/1-442 E., 1971/445 K., 14.07.1971 T. (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası) Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararı'nda intifa hakkı sahibinin de elatmanın önlenmesi (müdahalenin men'i) davası açma yetkisi bulunduğu belirtilmiştir. Kararda da belirtildiği gibi bu davayı sadece malik değil, sınırlı aynı hakkından kaynaklanan yetkilerine müdahale edilen kişilerin de açabileceği kabul edilmektedir.

mülkiyet el değiştirmişse artık MK md. 799'da yer alan intifa hakkına dayalı şahsi talep öne sürülemeyecektir¹²⁹. Çünkü eşyanın üzerindeki intifa hakkı sona erdiği için yeni malik bu şahsi ilişkinin tarafı değildir. Bu yüzden hakkın sona ermesinin ardından mülkiyet el değiştirdiğinde, devralan malikin eşyanın zilyetliğine kavuşabilmesi için elinde sadece mülkiyet hakkının korunmasına ilişkin istihkak davası açabilme imkanı bulunmaktadır.

İstihkak davası, dolaysız zilyet olmayan malikin, malik olmayan haksız dolaysız zilyede karşı açtığı bir davadır¹³⁰. Bu dava sadece intifa hakkı sahibine değil, mirasçılara, kira ve ödünç gibi eşyanın MK md. 806 hükümlerince kullanımını devralan intifa hakkı sahibi olmayanlara ve hukuki bir işleme dayanmaksızın eşyayı elinde bulunduranlara karşı da malik tarafından, intifa hakkının sona ermesi halinde mülkiyet hakkına dayanarak eşyanın dolaysız zilyetliğine kavuşması talebiyle açılabilir¹³¹. Buna karşılık MK md. 799'da yer alan geri verme davası, intifa hakkı sahibi, mirasçılar veya bir hukuki işlemle eşyayı elinde bulunduran kişilere karşı açılabilmesine rağmen dava, hakkın konusu eşyayı hukuka aykırı olarak elinde bulunduran kişilere yöneltilemeyecektir. Çünkü geri verme davası, intifa hakkını kuran sözleşmeye dayanmaktadır. Üçüncü kişilerin böyle bir sözleşmeye taraf olmaksızın eşyaya hukuka aykırı biçimde zilyet olmaları sebebiyle kendilerine karşı açılacak dava sadece istihkak davası olmaktadır¹³².

Elatmanın önlenmesi ve istihkak davaları, haksız zilyetlere karşı açılabilir. Haksız zilyetlik, konu olan eşya üzerindeki fiili hakimiyetin bir hakka dayanmaması durumudur¹³³. Söz gelimi intifa konusu eşyayı çalan hırsızın veya süreye bağlı kurulmuş intifa hakkında sürenin sona ermesine rağmen iade yükümünü yerine getirmemiş hak sahibinin, yetkisinin dışına çıkarak eşyayı devretmesi halinde devralanın zilyetliği, haksız zilyetliktir.

¹²⁹ Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 91; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 823; Ayan, **a.g.e.**, s. 72.

¹³⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 275; Steinauer, (tome I) **a.g.e.**, s. 356.

¹³¹ Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 179.

¹³² Bazı yazarlar eşyaya zilyet olan üçüncü kişilerin hukuka aykırı veya hukuka uygun bir işlemle MK md. 806'ya göre eşyayı ellerinde bulundurdıkları ayrımı yapmaksızın, her durumda üçüncü kişilere karşı istihkak davasının açılabilirliği ancak, intifa hakkını kuran sözleşmeye dayalı geri verme davasının açılmayacağını ifade etmektedirler. Bkz: Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 50.

¹³³ Nomer/Ergüne, **a.g.e.**, s. 16.

Tekrar ifade edilmelidir ki intifa hakkı, hak sahibinin ölümüyle sona ermişse, hak sahibinin mirasçılara karşı; başka sebeple sona ermişse eşyayı elinde bulunduran intifa hakkı sahibine karşı; MK md. 806'ya göre hukuka uygun bir işlemle intifa hakkı konusu eşyayı devralan zilyede karşı hem geri verme davası, hem de istihkak davasının açılması mümkündür. Mirasçılar ve MK md. 806'ya göre zilyet olan kişilere, intifa hakkını kuran sözleşmeye taraf olmamalarına rağmen geri verme yükümlülüğünün eşyaya bağlı borç olması sebebiyle, istisnaen eşyanın geri verilmesi talebi yöneltilebilecektir.

İntifa hakkına dayanan geri verme davasında malikin sadece aradaki intifa hakkı ilişkisini ve bunun sona erdiğini ispatlaması gerekmesine karşılık, aynı hakka dayanan davalarda mülkiyetin de davacıya ait olduğunun ispatlanması gerekmektedir¹³⁴.

Elatmanın önlenmesi ve istihkak davaları aynı nitelikte olduğundan bir zamanaşımı bulunmamakta, malik tarafından mülkiyet hakkının ihlal edilmesiyle her zaman açılabilmektedir¹³⁵. Buna karşılık intifa hakkına dayalı geri verme talebi, sözleşmeye dayandığından sözleşmelere ilişkin genel kurala göre zamanaşımına uğramaktadır.

Mülkiyete dayalı aynı nitelikteki elatmanın önlenmesi ve istihkak davaları ile intifa hakkından doğan şahsi nitelikteki geri verme talebi çoğu zaman yarışmakta, birbirlerinden bağımsız olarak doğmakta ve varlıklarını sürdürmektedirler¹³⁶. Malik, somut şartlara göre aralarından istediğini seçme hakkına sahiptir.

¹³⁴ Tekinay (eşya), **a.g.e.**, s. 491.

¹³⁵ 25 yıl süreyle kurulmuş olan intifa hakkı, başta hakka dayanarak kullanılmasına rağmen sürenin geçmesinin ardından iade edilmediği için, taşınmazı haksız olarak kullanmaya devam eden kişiye karşı açılan elatmanın önlenmesi davasıyla, intifa hakkının sürenin dolmasıyla sona erdiği için malike iade edilmesine karar verilmiştir. Yargıtay 1. H.D. 2001/10214 E., 2001/10746 K., 16.10.2001 T. (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

¹³⁶ Bichsel/Mauerhofer, **a.g.e.**, a.1219; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 278.

b-Zilyetliğe Dayalı Taşınır Ve Zilyetliğin Gasbı Davaları

Hakkın konusu eşyanın taşınır olması halinde diğer şartları bulunmaktaysa intifa hakkının sona ermesinin ardından eşyanın malike geri verilmemesi halinde açılacak diğer davalar taşınır (menkul)¹³⁷ ve zilyetliğin gaspı¹³⁸ davalarıdır. Bu iki dava eşyanın zilyetliğine dayanmaktadır. Oysa MK md. 799'da yer alan geri verme davası veya genel hükümlere göre açılacak elatmanın önlenmesi ve istihkak davaları mülkiyet hakkını koruyucu hükümlerdir.

Taşınır davası, dolaylı veya dolaysız zilyetliği iradesi dışında sona erdirildiği için zilyetliğin tekrar kurulması için açılabilir¹³⁹. Söz gelimi üzerinde intifa hakkı kurulmuş eşya, hakkın sona ermesi anından malike iade edileceği zamana kadar, hak sahibinin elindeyken iradesi dışında zilyetliği sona erdirilmiş, çalınmış veya gaspedilmişse, hak sahibi veya malik tarafından bu kişiye karşı taşınır davası açılabilir. Zilyetliği gaspedilen intifa hakkı sahibi veya dolaylı zilyet olan malikin, eşyanın geri verilmesi için MK md. 982'ye göre de dava açması mümkündür. Bu iki dava da zilyetliğinin korunmanı sağlamaktadır¹⁴⁰. Malik taşınır davasını açtığında, kural olarak eşyanın intifa hakkı sahibine verilerek, bundan sonra malike iade edilmesi gerekmektedir. Aynı şekilde taşınır davasını intifa hakkı sahibi açtığında, eşya kendisine iade edildikten sonra yeni bir işlemle malike geri vererek iade yükümlülüğünden kurtulacaktır. Zilyetliğin gaspı davasında malın kime verileceği konusunda açıklık olmamakla birlikte, Alman Medeni Kanunu art. 869'da dolaysız zilyede iadesi, ancak o istemezse dolaylı zilyede geri verileceği hükmü sebebiyle Türk Hukuku'nda da bu çözüm uygun bulunmaktadır¹⁴¹.

Malikin eşyanın önce intifa hakkı sahibine verilip, sonra kendisine iadesi şeklinde birkaç kez el değiştirmesinden kaçınarak derhal kendisine geri verilmesini

¹³⁷ Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 51; Wieland, **a.g.e.**, s. 439.

¹³⁸ Ünal/Başpınar, **a.g.e.**, s. 226; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 532.

¹³⁹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 99; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 96; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 89; Ünal/Başpınar, **a.g.e.**, s. 244.

¹⁴⁰ Zilyetliğin gaspı davası hem taşınmazlarda söz konusu olmasına rağmen, taşınır davası sadece taşınırlarda açılabilir. Ayrıca zilyetlik davası fiil ve failin öğrenilmesinden itibaren iki ay, en geç bir yıl içinde açılabilmesine rağmen, taşınır davası kötüniyetli zilyetlere karşı süreye bağlı değildir. Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 107.

¹⁴¹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 99.

istiyorsa, taşınır davası yerine istihkak davası açması daha pratik olacaktır. Fakat intifa hakkı devam ederken açılacak taşınır veya istihkak davası ile eşya malike iade edilse dahi intifa hakkı sona ermeyeceği için tekrar hak sahibine kullanması ve yararlanması için dolaysız zilyetliğin sağlanması gerekmektedir. Bu sebeple hakkın sona ermesinden önce malik tarafından zilyetlik davalarının açılması, ancak intifa hakkı sahibini koruyacaktır. Başka bir ifadeyle intifa hakkı devamı sırasında istihkak davasıyla malik, taşınır veya zilyetliğin gaspı davalarıyla intifa hakkı sahibi, hakkın sona ermesinin ardından ise şartlarına göre istihkak veya MK md. 799'da yer alan geri verme davası pratik çözüm sunacaktır.

İntifa hakkının konusu eşyanın taşınır olduğu hallerde, MK md. 985'de yer alan taşınırın zilyedinin onun maliki sayılacağı karineye güvenerek, intifa hakkının sona ermesine rağmen iade edilmeyen eşyaya emin sıfatıyla zilyet olan hak sahibinden, MK md. 988'e göre üçüncü kişinin mülkiyet hakkını kazanması mümkündür¹⁴². İyiniyetle mülkiyeti kazanan üçüncü kişiye karşı intifa hakkı konusu eşyanın iade edilmesi için dava açılmayacaktır. Ancak malik, intifa hakkı sahibine karşı tazminat talebini gündeme getirebilecektir¹⁴³.

B-İNTİFA HAKKI SAHİBİNİN SORUMLULUĞU

İntifa hakkı sona erdiğinde hakkın konusu eşyanın malike iade edilmesi gerekmektedir. Bu yükümlülüğü gerektiği gibi yerine getirmeyen, eşyanın yok olmasına veya değerinin azalmasına yol açan hak sahibi, MK md. 800'e göre sorumlu olarak, malikin zararını tazmin etmek zorundadır. Tazmin borcu çeşitli sebeplerden kaynaklanabilir. Hak sahibin elindeki eşya amacına uygun kullanılmamış, koruma yükümlülüğü yerine getirmemiş, olağan bakımı yapılmamış olabilir. Bu sebepler genel olarak intifa hakkından doğan borçların yerine getirilmeyerek özen gösterme yükümlülüğünün ihlal edilmiş olmasıyla eşyanın kısmen veya tamamen zarara uğramasından kaynaklanmaktadır.

¹⁴² Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 39; Bichsel/Mauerhofer, art. 751, **a.g.e.**, s. 1219; Wieland, **a.g.e.**, s. 439; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 100.

¹⁴³ Özen, **a.g.e.**, s. 204; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 912; Ayan, **a.g.e.**, s. 73.

1-Tazmin Edilebilecek Zararlar

a-İntifa Konusunun Aynen İade Edilmemesi

İntifa hakkı sahibi, hakkın sona ermesiyle konu olan eşyayı geri verme yükümlülüğünü, malikin talebi üzerine kendi rızasıyla veya MK md. 799 ya da genel hükümlerde yer alan davaların sonucunda bu borcunu yerine getirmesi için zorlanmasıyla gerçekleştirilir. Eşya, malike kural olarak aldığı zamandaki gibi aynen iade edilmelidir¹⁴⁴. Aynen iade edilememesi için eşya üzerinde herhangi bir bozulma, zarar görme, kaybolma, fiilen kullanılamaz hale gelmeden kaynaklanan değer azalması olabileceği gibi, eşyanın yok olması sebebiyle malike iadesinin imkansızlığı da bu kapsamda değerlendirilmektedir. Bununla birlikte iade anında dış görünüş itibarıyla anlaşılamayacak ancak eşyanın kullanımını engelleyen veya olması gereken verimin alınamayacağı nitelikteki ayıplar da değer azalması kapsamına girmektedir.

Eşyanın aynen iade edilmemesi çeşitli sebeplerden kaynaklanabilir¹⁴⁵. Bunlar; intifa hakkının konusunun yarış atı olmasına rağmen, atla tarla sürülmesi gibi eşyanın özgülenme amacına göre kullanılmaması, arabanın kırılan camlarının taktırılmaması halinde iç döşemelerinin zarar görmesi gibi adi onarım işlerinin yapılmaması veya evcil hayvanın kapısının kapatılmaması halinde hayvanın kaçması

¹⁴⁴ Seube, **a.g.e.**, s. 106; Malaurié/Aynès, **a.g.e.**, s. 282; Jourdain, **a.g.e.**, s. 137.

¹⁴⁵ Fransa Medeni Kanunu'nda tazminat borcunu gerektirecek zararın farklı kaynakları olabilir.

-İntifa hakkı sahibinin kusuruyla meydana gelen eşyadaki değer azalması, bozulma veya eşyanın yok olması halinde eşyanın değeri,

-Tüketilebilir şeylerin iadesi sırasında eşdeğer bir başka eşyanın verilmemesi halinde eşyanın değeri,

-Yararlanma için gerekli olmadığı halde tüketilen şeylerin değeri,(CCF art.586)

-Hakkın konusu hayvan sürüsü olduğunda hak sahibinin kusuru bulunmaksızın kaza veya hastalıkla hayvanların telefı halinde derilerinin değeri, (CCF art.616)

-Hakkın sona ermesi zamanından önce henüz olgunlaşmamış veya dalında bulunan ürünlerin değeri, (CCF art. 585)

intifa hakkı sahibi veya mirasçılar tarafından malike ödenmektedir.Terré/Simler, **a.g.e.**, s. 750.

gibi üzerine düşen koruma yükümlülüğünün yerine getirilmemesi sebebiyle eşyanın hasara uğramasından ileri gelebilecektir.

(1)-Eşyanın Özgülenme Amacına Göre Kullanılmaması

İntifa hakkının konusunu oluşturan eşya üzerinde hak sahibi kullanma ve yararlanma hakkını gerçekleştirmesi sırasında eşyaya en az zarar verici biçimde kullanmakla yükümlüdür. MK md. 807 "*Malik, hakkın konusu olan malın hukuka aykırı ya da niteliğine uygun düşmeyen kullanılış biçimine itiraz edebilir*" ifadesiyle eşyanın özgülenme amacına uygun olarak kullanımını hak sahibinden beklemek, malikin hakları arasında yer almaktadır. Bu amaçla özellikle taşınmazlarda intifa hakkı sahibi, hakkın konusu tarla üzerinde bina inşa etmek gibi eşyanın maddesel formunu bozarak yeni bir form oluşturamayacağı gibi, ekonomik olarak da eşyanın özgülendiği amacın dışına çıkamayacak, sözgelimi bir sanatoryumu otele çeviremeyecektir¹⁴⁶ (MK md. 817). Eşyanın kullanım amacı tespit edilirken intifa hakkını kurucu sözleşme ve kanun hükümleri dikkate alınarak, hak sahibinin yararlanma sınırları çizilecektir¹⁴⁷. Eşyanın özgülenme amacının dışına çıkılarak kullanılması halinde malikin itiraz ederek bu şekildeki kullanıma engel olma yetkisi bulunmaktadır¹⁴⁸.

İntifa hakkı süresince eşya hukuka aykırı veya özgülenme amacına aykırı kullandığında malik, MK md. 808'e göre güvence isteyebilecek, bu güvence kendisine verilmez veya itirazına rağmen bu şekilde kullanım devam ederse intifa hakkı sahibinin zilyetliği kaldırılarak kayyım tayin edilebilecektir (MK md. 810)¹⁴⁹. Ancak intifa hakkı devam ederken alınabilecek bu tedbirler, intifa hakkının sona ermesiyle birlikte hüküm ifade etmeyecektir. Bu sebeple hakkın sona ermesinin

¹⁴⁶ Piotet,(traité), **a.g.e.**, s. 172.

¹⁴⁷Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 33; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 73.

¹⁴⁸ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 33; Wieland, **a.g.e.**, s. 450; Bichsel/Mauerhofer, art. 751, **a.g.e.**, s. 1219; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 845;Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 416; Ertaş, **a.g.e.**, s. 510.

¹⁴⁹ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 33; Wieland, **a.g.e.**, s. 450; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 416; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 551; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 845;Ertaş, **a.g.e.**, s. 510.

ardından eşyanın geri verilmesi sırasında, eşyanın özgülenme amacından çıkılmış bir kullanım olduğunun anlaşılaraq, eşyanın değerinin düşmesine sebep olan intifa hakkı sahibinden tazminat istemek mümkündür¹⁵⁰.

(2)-Adi Onarım İşlerinin Yapılmaması

İntifa hakkı sahibinin elinde bulundurduğu eşyadan maksimum yararı elde edebilmesi için eşyanın mümkün olduğunca iyi kullanılması gerekmektedir. Eşyayı iyi durumda tutmakla hem kendisi hak devam ederken en yüksek faydayı ve geliri sağlayacak, hem de intifa hakkının sona ermesi halinde eşyayı malike iade ederken sağlam biçimde teslim ederek, yükümlülüğünden kurtulacaktır. Bu sebeple MK md. 812/I intifa hakkı sahibini elinde bulundurduğu hakkın konusu eşyanın muhafazası ve olağan bakımı için gerekli onarım ve yenilemeleri yapmakla yükümlü tutmuştur¹⁵¹. Adi onarım işlerine, eşyanın kötüleşmesini önlemek, iyi durumda muhafaza etmek ve özdeğerinin korunması için zorunlu olan bakımları yapmak girmektedir. Adi onarım işlerinin masrafları, intifa hakkı sahibi tarafından karşılanacaktır. Bu onarımları yapmayarak eşyanın değerinin düşmesine sebep olduğu takdirde malike aynen iade borcunu yerine getiremeyecek ve tazminat ödemek durumunda kalabilecektir. Olağan bakımı aşan önemli işlerin yapılması veya önlemlerin alınması intifa hakkı sahibinin sorumluluğunda bulunmayarak, gerektiğinde malike haber vermelidir (MK md. 802/II). Bakım ve onarım yükümlülüğünün sınırları¹⁵², diğer bir deyişle hangilerinin gerekli hangilerinin ise olağan bakımı aştığının tespiti için yerel örf ve adete başvurulur¹⁵³. Mahkeme kararlarında yer alan hakkın konusu bahçedeki yabani bitkilerin evin yollarını

¹⁵⁰ Bichsel/Mauerhofer, art. 752, **a.g.e.**, s. 1220; Özen, **a.g.e.**, s. 311; Thurnherr, art. 752, **a.g.e.**, s. 444; Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, **a.g.e.**, s. 1052; Baumann, art. 752, **a.g.e.**, s. 119; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 33; Wieland, **a.g.e.**, s. 450, Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 845; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 417.

¹⁵¹ Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, **a.g.e.**, s. 1055; Thurnherr, art. 764, **a.g.e.**, s. 461; Baumann, art. 764, **a.g.e.**, s. 230.

¹⁵² İsviçre’de eşyanın korunması ve bakımı için yerel uygulama ile geleneklerin belirlenmesi, CCS art. 5’e göre Federal ve Kantonal Hukuk kurallarına göre tespit edilebilmektedir.

¹⁵³ Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 102; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 929; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 842, İsviçre Federal Mahkemesi (Yayınlanmamış karar), 5C.262/2000, 22.12.2000.

kapatması, teras ve girişin bakımsızlıktan kötüleşmesi, ağaçların çürümesi olağan bakıma örnektir¹⁵⁴. Ancak taşınmazın rüzgar sebebiyle kırılan camlarının takılması adi onarım olmakla birlikte¹⁵⁵, taşınmaza duvar örülerek yeni bir oda oluşturulması önemli tamiratlar¹⁵⁶ arasına girmektedir. Ancak bu onarımları yaparken hak sahibi, eşyanın ekonomik değerini değiştirici şekilde davranamayacak, örneğin maddesel niteliğini başka bir eşyaya dönüştüremeyecektir¹⁵⁷.

Aynı bir hak olan intifa hakkında onarım işlerinin yapılarak eşyaya özen gösterme borcuna benzer şekilde kira sözleşmesinde¹⁵⁸ de kiracının kiralananı sözleşmeye uygun olarak özenle kullanma borcu bulunmaktadır (TBK md. 316). Kiracının bu borca aykırı davranması halinde kiraya veren konut ve çatılı işyeri kirasında ihtarla, diğer kira ilişkilerinde ihtarla gerek kalmaksızın sözleşmeyi feshedebilir¹⁵⁹. Kira sözleşmesinde özen gösterme yükümlülüğüne aykırı hareket edildiğinde belli şartlara uyularak sözleşmenin feshedilebilmesine rağmen, intifa hakkında onarım yükümlülüğünü yerine getirmeyerek eşyaya özen gösterilmeden kullanımı halinde hakkın sona erdirilmesi imkanı tartışmalıdır¹⁶⁰. Bununla birlikte intifa hakkından kaynaklanan adi onarım işlerinin yapılması ile kira sözleşmesinin özenle kullanma borcu arasında nitelik farkı bulunup bulunmadığı bazı mahkeme kararlarına da konu olmuştur¹⁶¹.

Eşyanın normal kullanımı sırasında meydana gelen değer azalmalarından intifa hakkı sahibinin sorumluluğu bulunmamaktadır (MK md. 800/III). Söz gelimi

¹⁵⁴ İsviçre Federal Mahkemesi, 5C.152/2003, La Semaine Judiciaire 2004 I s. 364, 05.02.2004 T..

¹⁵⁵ Fribourg İstinaf Mahkemesi, Revue Fribourgeoise de Jurisprudence RFJ 1967 s. 24, 16.05.1967 T.

¹⁵⁶ Fransız Medeni Kanunu art. 606'da önemli onarımların malik tarafından yapılmasının, adi onarımların ise intifa hakkı sahibinin yükümlülüğünde olduğu belirtildikten sonra, "taşıyıcı duvar, tonozlu tavan, kirişler, çatılar, ve tüm muhafaza duvarlarının" onarımlarının önemli kategorisine girdiği belirtilmektedir.

¹⁵⁷ PaulEitel, **Die Ausgleichung, Art. 626-632 ZGB**, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Erbrecht, Der Erbgang, BK - Berner Kommentar Band/Nr. III/2/3, ed. Heinz Hausheer, Stämpfli Verlag AG, Bern, 2004, s. 199.

¹⁵⁸ HansPeter, Andreas von Tuhr, **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts**, Band II (mit Supplement), Zurich, Schulthess Juristische Medien AG, 1984, s. 117; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 928; Wieland, **a.g.e.**, s. 439; Thurnherr, art. 764, **a.g.e.**, s. 461; Farklı görüş bkz: Baumann, art. 752, **a.g.e.**, s. 119.

¹⁵⁹ Kiralanana verilen zarar, kasten ve ağır nitelikteyse veya verilecek sürenin yararsız olacağı anlaşılıyorsa ya da kiracının davranışları komşular açısından çekilmez hale gelmişse kiraya veren sözleşmeyi hemen feshedebilir (TBK md. 316/III).

¹⁶⁰ Bkz: BÖLÜM II: İntifa hakkının bir hukuki işlemle veya diğer sebeplerle sona ermesi

¹⁶¹ Fribourg İstinaf Mahkemesi, Revue Fribourgeoise de Jurisprudence RFJ 1967 p. 24, 16.05.1967 T.

tarla sürmek amacıyla kurulan intifa hakkında konu olan hayvanın olağan kullanımında, zamanla yaşlanması ve eski gücünü gösterememesi halinde yeterli besin verilip, rutin veteriner kontrollerinin yapıldığı sürece yaşı itibarıyla satış değerinin azalması, intifa hakkı sahibinin sorumluluğunda değildir. Ticari işletmelerde de eşyanın olağan kullanımı sonucunda eskimesi (amortismanı) halinde, tazminat istenemeyecektir; çünkü amortisman giderleri, işletmenin aktifleri yani alacakları arasında yer almaktadır¹⁶². Normal suretteki kullanımla eşyanın, zaman içinde hakkın kurulduğu sıradaki yeni halinin ortadan kalkmasına, malik tarafından hoşgörü gösterilmesi gerekmektedir.

(3)-Koruma Yükümlülüğünün Yerine Getirilmemesi

İntifa hakkı sona erdiğinde hak sahibinin eşyayı aynen iade edebilmesi için onun gereken bakımlarının yanında, zarar gelmesini önleyecek koruma önlemlerinin de alınmış olması gerekmektedir. Eşyanın zilyedinin kural olarak intifa hakkı sahibi olduğu düşünüldüğünde eşyayı koruma yükümlülüğü de elinde bulundurduğu için kendisine ait olması doğaldır. Eşyanın korunması onun maddesel formu üzerinde olacağı gibi ve hukuki değerini düşürecek davranışlardan kaçınmak şeklinde de kendisini göstermektedir¹⁶³.

Koruma yükümlülüğü çoğu zaman eşyanın adi onarım ve bakım işlerinin yapılmasını da gerektirmekle birlikte daima bu şekilde olmayabilir. Söz gelimi hakkın konusu bir hayvan ise bunun adi onarım ve bakım borcu, yeterli gıdayı vermek, sağlık kontrolleri ve aşılarını yapmakla sınırlı olmasına karşın koruma yükümlülüğü, alındığı gün gibi eşyayı iade edebilmek için hayvanın kaçmasını

¹⁶² Entscheide des Steuergerichts Kanton Solothurn, **KSGE** 2014 no 12, 26.05.2014, Frei Walter, Stefan Kaufmann, Felix Richner: **Kommentar zum Harmonisierten Zürcher Steuergesetz**, Zürcher, Verlag Zürcher Steuerrecht, 1999, s. 564.

¹⁶³ Bazen malikin yerine intifa hakkı sahibinin eşyanın maddesel formunun ve hukuki değerinin korunmasından yararlanması mümkündür. Örneğin malikin intifa hakkının konusu eşya üzerinde kurulmuş rehne ilişkin borcunu vadesinde ödemediği hallerde, (taşınmaz rehninin sırası, intifa hakkından önce geldiği sürece) eşyanın cebri icra yoluyla satılması intifa hakkını da sona erdirebilmektedir. Piotet, (traité), **a.g.e.**,s. 164; Bkz: BÖLÜM II: İntifa hakkının bir hukuki işlemle veya diğer sebeplerle sona ermesi/ 2- İntifa hakkının cebri icra yoluyla sona ermesi

engellemek ve bulunduğu ahırın kapısını kilitlemek, çitler çekmek gibi eylemlerde bulunmayı gerektirmektedir.

Koruma önlemleri eşyanın niteliğine göre farklılık göstermektedir. Örneğin hakkın konusu arabanın hak sahibi tarafından bir hafta boyunca ceviz ve kestane ağacı altında bekletilmesi sebebiyle düşen cevizlerin aracın kaportasında çökmeler meydana getirmesi, koruma yükümlülüğünün ihlali olarak değerlendirilebilir¹⁶⁴.

Koruma yükümlülüğü eşyayı iyi bir yönetici gibi yönetmenin ve onun değerini düşürücü önlemleri almanın yanında, eşyanın yok olmasını engellemeyi de kapsamaktadır¹⁶⁵. İntifa hakkı sahibi koruma veya diğer borçlarını yerine getirmeyerek hakkın mahkeme kararı, vazgeçme gibi herhangi bir sebeple sona ermesi halinde değer düşmesinden sorumlu olarak bunu tazmin etmesi gerekmektedir. Ancak koruma yükümlülüğü yerine getirilmeyerek, eşyanın değer düşüklüğü yerine tamamen yok olması halinde intifa hakkı, "konusunun yok olması sebebiyle" sona erecektir. Bu durumda hak kendiliğinden sona erdiği için, tazmin yükümlülüğü ile birlikte kendiliğinden sona ermenin sonuçları (örneğin taşınmazlarda Tapu Sicili'ne açıklayıcı bildirimin yapılması) doğacaktır.

b-İntifa Hakkının Konusu Şeyin Tüketilmesi

İntifa hakkı sahibi, hakkın konusu üzerinde kullanma ve yararlanma hakkına sahip olmakla birlikte mülkiyet hakkından farklı olarak, eşyayı tüketme hakkı bulunmamaktadır. Bu sebeple hakkı sona erdiğinde eşyayı iade ederken MK md. 800/II'ye göre yararlanması için zorunlu olmadığı halde tükettiği şeyleri tazmin etmekle yükümlü tutulmuştur.

Hak sahibinin eşyanın normal kullanımın dışına çıkarak zarar vermemesi veya onu yok etmemesi söz gelimi bahçe olarak kullanılan yerdeki ağaçları

¹⁶⁴ Cenevre İlk Derece Mahkemesi JTPI/885/96; Cause No C/14986/95-4, *Assistalex* 1996 no 4511, 08.02.1996

¹⁶⁵ Thurnherr, art. 751, *a.g.e.*, s. 460; Carlin, *a.g.e.*, s. 94; Bichsel/Mauerhofer, art. 751, *a.g.e.*, s.1219.

kesmemesi gerekmektedir¹⁶⁶. Aynı şekilde kendi kullanım süresince elde edilecek verimi yükseltmek amacıyla hakkın sınırlarını aşarak, örneğin tarlaya gerekli olandan fazla miktarda ilaçlama yapılarak, iade sırasında tarlanın ilaçlama sebebiyle verim alınamaz hale gelmesi gibi hallerde; malın doğal semerelerini almakla kalmayıp, özünden de bazı kısımlarının tüketilmesi sonucunu doğurduğundan, yararlanma için gerekli olmadığı için tazmin yükümlülüğü ortaya çıkmaktadır¹⁶⁷.

Ormanlar için MK md. 818/III'de özel hüküm bulunmaktadır. Buna göre fırtına, kar, yangın, sel gibi sebepler yüzünden olağan yararlanma ölçüsü aşılmışsa ormanın, bu kaybı azaltacak şekilde işletilmesi veya yeni bir işletme planının yapılması gerekmektedir. *"Aşırı yararlanma dolayısıyla elde edilen bedel, faiz getirecek şekilde yatırılır ve verim noksanını gidermeye ayrılır"* (MK md. 818/III/2.cümle).

c-İntifa Hakkı Sahibinin Yükümlülüklerini Yerine Getirmemesi

İntifa hakkı devam ederken hak sahibinin zilyetliğindeki eşyaya özen gösterme yükümlülüğünü veya adi onarım işleri gibi kanunun kendisine yüklediği borçları yerine getirmediğinde, başka bir deyişle eşyayı hukuka aykırı ya da niteliğine aykırı kullanması halinde malikin, MK md. 807-811 (CCS art. 759-763) arasındaki haklarını kullanması mümkündür. Bu haklar, eşyanın kullanım biçimine itiraz (MK md. 807), güvence isteme (MK md. 808), uygun süre içinde güvence verilmediği takdirde sulh hakimi tarafından kayyım atanması şeklindedir (MK md. 810).

Ancak İsviçre'de intifa hakkı süresince hak sahibinin kanunun kendisine yüklediği borçları yerine getirmediğinde malikin hakları konusunda doktrinde görüş birliği bulunmamaktadır. Baskın görüş, intifa hakkının devam ettiği süre içinde CO

¹⁶⁶ Piotet,(traité), **a.g.e.**, s. 164; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 40; Bertan, **a.g.e.**, s. 1391; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 92.

¹⁶⁷ Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 51; Bertan, **a.g.e.**, s. 1391. Ekonomik değerini yükseltmek amacıyla bir bina, tadilatla iki ayrı daire haline de getirilemeyecektir. Yargıtay 14. HD. 2008/1926 E., 2008/3216 K., 13,03,2008 T. (Kazancı Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

art.97'de (TBK md. 112) yer alan genel hükümler uyarınca tedbirlerin alınması gerektiğini, malikin hak sahibini uyararak olağan bakım yükümlülüğünü yerine getirmesini sağlamak, sonuç alınamadığında hakime başvurarak üçüncü kişinin bunların yapılması için görevlendirilmesini talep etmek gibi imkanları kullanması gerektiğini ifade etmektedir¹⁶⁸. Bu imkanlar Eşya Hukuku'nun intifa hakkı ile ilgili kısımlarında yer almayarak, Borçlar Kanunu'nun genel hükümlerinden çıkarılarak kıyasen uygulanmaktadır.

Baskın görüşü eleştiren Baumann ise intifa hakkı sahibinin Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş bir sözleşmedeki borçlu gibi olmadığını belirterek; eşyanın geri verilmesi veya tazminat yükümlülüğü gibi borçların, intifa hakkına sözleşme hükümlerinin aynen uygulanabileceğini göstermediğini belirtmektedir¹⁶⁹.

Federal Mahkeme ise intifa hakkı sahibi borçlarını yerine getirmediğinde malikin, onu zorlayabileceği gibi, bunları yapması için üçüncü şahsı da görevlendirebileceği fikrindedir. Önüne gelen bir uyuşmazlıkta kızı gibi gördüğü yeğeni U lehine taşınmazında ölüme kadar intifa hakkı kuran P'nin, daha sonra aralarının bozulmasıyla birlikte U'nun genel bakım ve onarımları yapmayıp, vergi ve sigorta primlerini ödememesi iddiasıyla dava açarak, eşyanın bakımsızlıktan kaynaklı ve olması gerekenden daha fazla eskidiği uzman raporuyla tespit edilmiştir. Mahkeme, malikin gerekli tedbirleri alabileceğine, hatta CO art. 97'nin (TBK md. 113) uygulanmasıyla malikin masrafları intifa hakkı sahibine ait olarak, üçüncü şahsa bu işleri yaptırabileceğine karar verilmiştir¹⁷⁰.

İntifa hakkı devam ederken hal böyle olmakla birlikte intifa hakkının sona ermesinin ardından hak sahibinin üzerine düşen yükümlülüğü yerine getirmemesi sebebiyle, eşyanın değerinin azalması veya yok olmasına yol açması halinde malike MK md. 800'de bir başka imkan tanımış, buna göre aşağıdaki paragrafta

¹⁶⁸ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 33; Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 169; Simonius/Sutter, **a.g.e.**, s. 109; PierreEngel, "Le Point sur la Partie Générale du Droit des Obligations," **Revue Suisse de Jurisprudence**, ed. Gaudenz G. Zindel, Hans Schmid, Pascal Pichonnaz, no: 101/2005, Schulthess Juristische Medien AG, s. 195.

¹⁶⁹ Baumann, art. 759, **a.g.e.**, s. 192. Benzer olarak MK md. 807 vd. hükümlerinin uygulanacağı yönünde Carlin, **a.g.e.**, s. 94.

¹⁷⁰ İsviçre Federal Mahkemesi, ATF 130 III 302, La Semaine Judiciaire 2004 I s. 364, 05.02.2004 T.

açıklanacağı üzere zararın kendi kusurundan ileri gelmediğini ispatlayamayan hak sahibinin zararı tazmin etmesi yolu öngörülmüştür.

2-Sorumlulukla İlgili Genel Esaslar

a-Kusur Sorumluluğu

İntifa hakkı sahibinin zilyetliğinde bulunan hakkın konusu eşyanın hakkın sona ermesiyle değerinin azalması veya yok olması halinde kanun malike tazminat ödenmesini öngörmektedir¹⁷¹. MK md. 800/I "*İntifa hakkı sahibi, zararın kendi kusurundan ileri gelmediğini ispat etmedikçe, malın yok olmasından veya değerinin azalmasından sorumludur*" ifadesiyle bu tazminatın kusur esasına dayandığını belirtmektedir. Başka bir deyişle kanun, hak sahibinin kusurlu olduğu karinesini kabul etmektedir¹⁷².

İntifa hakkı sahibinin hakkın sona ermesinin ardından eşyada meydana gelen değer azalması veya yok olmasından sorumluluğunu, bazı yazarlar kira sözleşmesinde kiracının sorumluluğuna benzetmektedirler¹⁷³. Bazı yazarlar ise kira sözleşmelerinde de eşyayı koruma borcu bulunmasına rağmen intifa hakkında bu borcun daha kapsamlı olarak ele alındığını, özellikle eşyanın kullanımı ve üzerindeki bazı yönetsel görevleri sebebiyle intifa hakkı sahibinin eşya üzerindeki sorumluluğunun daha geniş olduğunu ifade etmektedirler¹⁷⁴.

¹⁷¹Tuor, **a.g.e.**, s. 534; Wieland, **a.g.e.**, s. 439; Ertaş, **a.g.e.**, s. 515; Bichsel/Mauerhofer, art. 752, **a.g.e.**, s.1219; Thurnherr, art. 752, **a.g.e.**, s. 444; GeorgGautschi, **Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Die Einzelnen Vertragsverhältnisse**, BK - Berner Kommentar Band/Nr. VI/2/5, ed. Arthur Meier-Hayoz, Bern, Stämpfli Verlag AG, 1965, s. 454.

¹⁷²Bichsel/Mauerhofer, art. 764, **a.g.e.**, s. 1235; Wieland, **a.g.e.**, s. 439; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 40; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 843; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 913; Sirmen, **a.g.e.**, s. 589; Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 51; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 418; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 92.

¹⁷³Thurnherr, art. 764, **a.g.e.**, s. 461; Wieland, **a.g.e.**, s. 439; Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 179.

¹⁷⁴Baumann, art. 752, **a.g.e.**, s. 119; Bkz: Fribourg İstinaf Mahkemesi, Revue Fribourgeoise de Jurisprudence RFJ 1967 p. 24, 16.05.1967.

İntifa hakkının kurulmasıyla hak sahibi ile malik arasında bir borç ilişkisi meydana gelmektedir. Bu ilişkiden kaynaklanan borca aykırı davranışlarda da TBK md. 112'ya göre sorumluluk meydana gelmektedir¹⁷⁵. TBK md. 112'de hakkın konusu eşyanın aynen iade edilemeyerek, zarar meydana gelmiş veya eşya yok olmuş ise, borcun hiç veya gereği gibi ifa edilmeme sonucu doğmuştur. Borçlu intifa hakkı sahibi de bu zarar verici eylemin gerçekleşmesinde kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat edemediği sürece malikin zararını gidermesi gerekmektedir¹⁷⁶.

İntifa hakkı sahibinin sorumluluktan, kusuru olmadığını ispatlayarak kurtulması mümkündür¹⁷⁷. Hak sahibinin kusuru, kasıt veya ihmalden kaynaklanabilir¹⁷⁸. Hak sahibi malike zarar vermek amacıyla zilyetliğinde bulundurduğu eşyanın kasıtlı olarak değerinin azalmasına sebep olabileceği gibi, gerekli periyodik ve düzenli bakımlarını yapmayarak, özen göstermeyerek, yararlanma amacının dışında kullanımla da zararın doğmasına yol açabilir. Eşyanın zararını tazminle yükümlü tutulabilmesi için kasten böyle davranması zorunlu olmamakla birlikte, tazmin aşamasında kusurunun kasıt veya ihmal niteliğindeki ağırlığı dikkate alınacaktır. Başka bir deyişle intifa hakkı sahibinin sorumluluğunun kapsamı tespit edilirken TBK md. 114 vd. uygulanmaktadır¹⁷⁹. Buna göre intifa hakkı sahibi her türlü kusurdan (kasıt veya ihmalden) sorumlu olarak kusursuzluğunu, mücbir sebep halinin gerçekleşmesi¹⁸⁰, gerekli özeni göstermesine rağmen zararın doğduğu gibi hususları ispatlayarak kurtulamadığı sürece zararı tazmin etmek zorunda kalacaktır. Fransa Medeni Kanunu'nda da kusuruyla eşyanın bozulması, zarar görmesi veya değerinin azalmasına sebep olan intifa hakkı sahibi,

¹⁷⁵ Wieland, **a.g.e.**, s. 442; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 40; Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 179; Bertan, **a.g.e.**, s. 1389; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 92; Sirmen, **a.g.e.**, s. 589; Özen, **a.g.e.**, s. 217.

¹⁷⁶ Bazen kanun, olumsuz gerçeklerin ispatlanarak, sorumluluktan kurtulmayı gerektirebilir. MK md. 800 (CCS art. 752) buna örnektir. İspat yükü tersine dönmüştür. Adrian Staehelin, Daniel Staehelin, Pascal Grolimund, **Zivilprozessrecht Unter Einbezug des Anwaltsrechts und des internationalen Zivilprozessrechts**, Schulthess Juristische Medien AG, 2013, s. 310.

¹⁷⁷ Wieland, **a.g.e.**, s. 439; Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 179; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 835; Thurnherr, art. 752, **a.g.e.**, s. 444; Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 418; Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 51; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 913; Bertan, **a.g.e.**, s. 1389; Özen, **a.g.e.**, s. 217; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 532; Baumann, **a.g.e.**, s. 120.

¹⁷⁸ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 40.

¹⁷⁹ Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 92; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 914; Özen, **a.g.e.**, s. 217.

¹⁸⁰ Ayrıntılı bilgi bkz: Charles-André Junod, **Force Majeure et Cas Fortuit Dana le Système Suisse de la Responsabilité Civile**, Genève, Librairie de L'université, 1956.

bunu tazmin etmesi gerekmektedir¹⁸¹. Ancak mücbir sebepten meydana gelen hasarlardan dolayı hak sahibi sorumlu olmayacağı açıkça belirtilmiştir (CCF art. 607).

İntifa hakkı sahibinin tazmin yükümlülüğünü sadece para olarak mı yerine getirebileceği yoksa aynı nitelikte başka bir eşyanın verilmesiyle aynen tazminin mümkün olup olmayacağı İsviçre Hukuku'nda tartışmalıdır. Bir görüşe göre¹⁸² tazmin yükümlülüğü sadece para ile yerine getirilebilmesine karşılık, tek bir istisnai durumda, tüketilebilen eşyaların hakkın konusu olması halinde (CCS art. 772, MK md. 819) değeri biçilerek hak sahibine teslim edilip üzerinde tasarruf yetkisi kullanıldığında, intifa hakkı sona erdiği zaman, hak sahibi malike eşyanın değerini ödemek zorundadır. Üstün tutulması gereken diğer bir görüşün temsilcisi olan Baumann¹⁸³, iade yükümlülüğünün muaccel olup olmamasına göre tazmin borcunu ikiye ayırmaktadır. İlk durumda intifa hakkı devam ederken hak sahibinin tüketme hakkı bulunmamasına rağmen tükettiği eşyaların yerine benzer nitelikte ve miktarda yenisini koyarak tazmin yükümlülüğünü yerine getirebilecektir. Söz gelimi bir hayvan sürüsü içinde bir veya birkaç tanesi öldüğünde onların yerine yeni hayvanlar koyularak sürü, hakkın kurulduğu zamandaki haline dönüştürülebilir¹⁸⁴. Şüphesiz ki belirli bir hayvan alındığında ve zarar meydana geldiğinde bunun aynen iadesi mümkün olamayacaktır. Bu durumda hak sahibi tazminatı nakden ödeyecektir. Baumann ikinci durumda intifa hakkı sona erdiğinde ve geri verme borcu muaccel olduğunda hak sahibinin, eşyada meydana gelen zarardan İsviçre Borçlar Kanunu art. 97 (TBK md. 112)'ye göre sorumlu olduğunda, İsviçre Borçlar Kanunu art. 42 (TBK

¹⁸¹ Seube, **a.g.e.**, s. 107; Jourdain, **a.g.e.**, s. 138; Cornu, **a.g.e.**, s. 537; Terré/Simler, **a.g.e.**, s. 750.

¹⁸² Roland Müller, **Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht**, Schweizerisches Zivilgesetzbuch II, Art 457-977 ZGB, ed. Heinrich Honsell, Nedim Peter Vogt, Thomas Geiser, Basel- Genf- München, 2003, art. 752, s.1494 ; Ayrıca bkz: Bertan, **a.g.e.**, s. 1389.

¹⁸³ Baumann,art. 752, **a.g.e.**, s. 121.

¹⁸⁴ Roma Hukuku'nda intifa hakkı tek tek hayvanlar üzerinde değil de bir hayvan sürüsü üzerinde kurulması halinde sürü, kolektif bir mal birliği olarak değerlendirilmekteydi. Sürünün, içeriğini oluşturan hayvanlardan bağımsız olarak ele alınıp intifa hakkı sahibinin yararlanma hakkı çerçevesinde, örneğin sürü içinde doğan hayvanlara da sahip olduğu kabul edilmekteydi. Ancak iade sırasında doğan ve ölen hayvanlar bir arada değerlendirilerek, hakkın kurulduğu sıradaki sayıda hayvan malike iade edilmekte,yeni doğan yavrular gibi fazlalıklar ise intifa hakkı sahibine ait olmaktadır. Sürü içinde ölen hayvanların hasarına intifa hakkı sahibi katlanır, bu sebeple ölen hayvanın derisi, yünü vb. değerler de hak sahibine ait olurdu. Küçükgüngör, **a.g.e.**, s. 43, *Digesta* 7.1.70/2. Ancak hayvanlar tek tek intifa hakkına konu olduklarında, ölümleriyle hak sona ererek, derisi ve eti semere olarak değerlendirilmediği için, malike ait olurdu. *Digesta* 7.4.30.

md. 50) uyarınca hakim tarafından tazminatın nakden mi aynen mi (hatta bazen diğer şekildeki ödeme daha yararına olmasına rağmen) ödeneceğine karar verileceğini ifade etmektedir. Başka bir deyişle bu halde, malikin de bir seçim hakkı olmayacak, tazminatın ödeme şekli hakim tarafından belirlenecektir¹⁸⁵.

Hak sahibi kendisine yüklenen borçları yerine getirmesine rağmen zararın yine de meydana geldiğini ispatladığında sorumluluktan kurtulabileceği belirtilmiştir. Bunun kapsamına iyi bir idarenin gerektirdiği özeni göstermesi (MK md. 813), eşyanın bakımını yapması (MK md. 812), sigorta ettirme konusunda kendisine bir yükümlülüğün düşmemesi (MK md. 815), gereğinden çok yararlanmaması (MK md. 816), eşyanın özgülenme amacını değiştirmemesi (MK md. 817) kısaca kendi borçlarını yerine getirerek eşyayı koruması girmektedir. İntifa hakkı sahibi bu özenine ve dikkatine rağmen eşyanın yok olduğunu veya zarar gördüğünü ispatlarsa tazminat sorumluluğundan kurtulabilecektir¹⁸⁶.

b-Hak Sahibinin Sorumlu Tutulamayacağı Haller

MK md. 800/I'de karine olarak intifa hakkı sahibi kusurlu kabul edilip, geri verme yükümlülüğü yerine getirilirken, eşyadaki değer azalması veya yok olmayı tazmin edeceği belirtilmiştir. Eşyada meydana gelen zararda veya değer azalmasında kusurlu olmadığını ispatlamak hak sahibine düşmektedir. İntifa hakkı sahibi kusuru olmadığını TBK'da yer alan genel hükümlere başvurarak ispatlayabileceği gibi¹⁸⁷, intifa hakkına özel sebepleri de öne sürebilecektir. İntifa hakkı sahibinin, kusur karinesini çürüterek sorumluluktan kurtulabilmesi için, eşyayı iade borcu doğduğunda yok olmanın veya değerinin düşmesinin kendi kusurundan kaynaklanmadığını ispatlayarak, intifa hakkına konu olan eşyanın iyi yönetimi için

¹⁸⁵ HenriDeschenaux, **Partie Générale du Droit des Obligations**, Premier Cahier, Fribourg, 1971, s. 34.

¹⁸⁶ Thurnherr,art. 752, **a.g.e.**, s. 444; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 694; Ayan, **a.g.e.**, s. 73; Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 260; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 532; Sirmen, **a.g.e.**, s. 589; Bertan, **a.g.e.**, s. 1389; Özen, **a.g.e.**, s. 217.

¹⁸⁷ Zararı doğuran fiilin üçüncü kişiden kaynaklanması, eşyanın malikinin daha önceki dönemde eşyaya özensiz davranması, eşyanın yapılışında hatalar bulunması gibi hallerle kusursuzluğu ispatlamak mümkündür. Esener/ Güven, **a.g.e.**, s.418.

gerekli olan tüm özeni gösterdiğini, intifa hakkını kuran sözleşme veya kanunla getirilen yükümlülüklerini yerine getirip, yok olma veya zararın bunların dışında meydana geldiğini ortaya koyabilecektir¹⁸⁸. Diğer bir görüş karinenin çürütülmesi için hakkın konusu eşyanın hak sahibine teslim edildiği zaman ile hakkın sona erip eşyanın malike iade edildiği zaman arasındaki olağan kullanımdan farklılığın olmadığına ispat edilmesini ifade etmektedir¹⁸⁹. Bu görüşün sonucu olarak, kusur karine olarak kabul edilmiş ve intifa hakkı sahibinin bu karineyi çürütmesi beklenmesine rağmen, eşyanın değerinin azalmasının, intifa konusu eşyayı teslim aldığı an ile geri verildiği an arasındaki eşyanın durumunun olağan kullanım sonucu meydana gelmediğini ispat yükü, malike düşmektedir. İki görüş arasındaki temel fark, ilk görüşte malikin, intifa hakkı sahibinin eşyayı elinde bulunduran kişi olarak bütün özeni gösterdiğinde, eşyanın alacağı durumdan farklı şekilde kendisine teslim edildiğini ispatlaması beklenmektedir. Oysa ikinci durumda intifa hakkı konusunun olağan kullanılması halinde hangi halde bulunacağının ve sona erdiğinde olağan kullanımdan farklı olmadığına ispatı ile karine çürütülecektir. Başka bir deyişle ilk görüş, iyi bir yönetim ve özen yükümlülüğünü ön plana çıkarmaktayken, ikinci görüş sadece olağan kullanıma aykırı olup olmadığının incelenmesiyle yetinmektedir.

Meydana gelen zarardan sorumlu olunmadığına ilişkin sebepler intifa konusu eşyanın niteliğinden veya hakkın uzun süreli olması sebebinden kaynaklanabilir. MK md. 800/III'e göre eşyanın olağan kullanımı ile meydana gelen değer azalmaları ve eşyadaki eskimeler tazminat borcu doğurmamaktadır. Bu şekilde intifa hakkının konusunu oluşturan bir hayvanın yaşlanması, makinelerin eskimesi gibi hallerde zamanla meydana gelen aşınma ve eskimelerin, olağan kullanım sınırları içinde kaldığı tespit edildiği sürece, eşyanın malike iadesi sırasında değer azalması oluştursa dahi hak sahibinin tazmin etmesi beklenmeyecektir. Bununla birlikte intifa hakkının konusunun taşınır, taşınmaz ya da hak ve alacak olması burada bir farklılığa

¹⁸⁸ Baumann,art. 752, **a.g.e.**, s. 120; Özen, **a.g.e.**, s. 216; Thurnherr, art. 752, **a.g.e.**, s. 444.

¹⁸⁹ Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 533; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 913. Fransız Medeni Kanunu art. 589'a göre kural olarak hak sahibi, hakkın sona ermesiyle eşyayı aldığı gibi iade etmesi gerekliliğine rağmen, hakkın konusu eşyanın olağan kullanıma rağmen zamanla kötüleşmesi halinde, hatası veya kastı yoksa aldığı zamandaki haliyle geri vermek zorunda değildir.

yol açmamakta, örneğin bir şirketin hisselerinin üzerindeki intifa hakkının da hak sahibinin kusuruyla değer kaybetmesi, bu şekilde değerlendirilmektedir¹⁹⁰.

İntifa hakkı, tüketilebilen şeyler üzerinde kurulduğunda mülkiyetin hak sahibine geçtiği ve geri verme sırasında hak sahibinin bunların değerini borçlandığı için eşyanın yok olmasından veya değerinin azalmasından söz edilemeyecektir. Şöyle ki bu türdeki eşyaların kullanılmalarının ancak tüketilmelerine bağlı olduğu için geri verme anında bir zararın meydana geldiğinden bahsedilemeyecek ve bunun sonucunda sorumluluk da doğmayacaktır. Başka bir deyişle tüketilemeyen eşyalarda nitelikleri gereği hak sahibinin tazmin yükümlülüğü bulunmamaktadır. MK md. 800/II'ye göre yararlanmak için tüketilmesi gerekmemesine rağmen tüketilen eşyalar ilişkin özel bir kural yer almaktadır. Bu halde tüketimle, eşyanın özdeğerine zarar verildiği için tazmin yükümlülüğü ortaya çıkmaktadır¹⁹¹.

İntifa hakkı sahibinin, kural olarak hakkın konusunu sigorta ettirme zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak yerel adetlere göre iyi bir yönetimin gereği olarak görüldüğü takdirde hak sahibinin eşyayı malik lehine yangına ve diğer tehlikelere karşı sigorta ettirmesi gerekmektedir (MK md. 815/I). İntifa hakkı devam ederken veya sigortalı eşya üzerinde kurulmuş olduğu takdirde sigorta primlerini ödemek, intifa hakkı sahibinin yükümlülüğündedir (MK md. 815/II)¹⁹². Sigortalı eşyanın zarar görerek tazmin borcunu doğurması halinde malik, lehdar sıfatıyla tazminatı elde etmeye hak kazanmaktadır.

¹⁹⁰ HaraldBärtschi, "Pfandrecht und Nutzniessung an Gesellschaftsanteilen", **Entwicklungen im Gesellschaftsrecht VII**, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2012, s. 351

¹⁹¹ Wieland, **a.g.e.**, s. 439; Carlin, **a.g.e.**, s. 94; Sirmen, **a.g.e.**, s. 590; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 92; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 914; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 694.

¹⁹² Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, **a.g.e.**, s. 1055; Baumann, art. 767, **a.g.e.**, s. 267; Bichsel/Mauerhofer, art. 767, **a.g.e.**, s. 1242.

c-Zamanaşımı

İntifa hakkının sona ermesinin ardından eşyanın iadesi için açılacak geri verme davasının, on yılda zamanaşımına uğrayacağı kabul edilmektedir¹⁹³. İntifa hakkı sahibinin eşyanın değerinin azalmasına dair tazmin borcu ise, intifa hakkının sona ermesi tarihinde değil, taşınır ve haklarda bunların geri verilmesi, taşınmazlarda Tapu Sicili'nden terkinin anında muaccel hale gelmektedir¹⁹⁴. Başka bir deyişle, geri verme borcu muaccel olmadıkça, MK md. 800'e göre tazminat isteme hakkı da muaccel olmayacaktır¹⁹⁵.

Geri verme borcunun yerine getirilmesinin anında, malik ve intifa hakkı sahibi tarafından ileri sürülebilecek istem haklarının zamanaşımı işlemeye başlayacaktır¹⁹⁶. Bu süre geri verme tarihinden itibaren bir yıl olarak belirtilmiştir (MK md. 802). Öyleyse malik tarafından eşyanın geri verilmesi için MK md. 799'a göre açılacak davanın on yıllık zamanaşımı, buna karşılık hak sahibinin elindeki eşyanın zarara uğraması veya yok olması halinde sorumluluğu sebebiyle MK md. 800'e göre açılacak davanın ise bir yıllık zamanaşımı bulunmaktadır¹⁹⁷.

¹⁹³ Piotet,(traité), **a.g.e.**, s. 179; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 39; Baumann, **a.g.e.**, art. 751, s. 103; Thurnherr, art. 750, **a.g.e.**, s. 441; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 912; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 532.

¹⁹⁴ Wieland, **a.g.e.**, s. 442; Baumann art. 752, **a.g.e.**, s. 120; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 533; Bertan, **a.g.e.**, s. 1392.

¹⁹⁵ Baumann, **a.g.e.**, s. 120; Bertan, **a.g.e.**, s.1392.

¹⁹⁶ Bir yıllık sürenin (MK md. 804'de zamanaşımı ifadesi kullanılmaktadır)eMK md. 726'de *sakıt olur* ifadesine rağmen zamanaşımı olduğuna ilişkin bkz: Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 54; zamanaşımı değil, hak düşürücü süre olduğuna ilişkin bkz: Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 462.

¹⁹⁷ İntifa hakkı sahibinin ise MK md. 801'e göre yükümlü olmadığı halde yaptığı eklemeler ve giderler için MK md. 802'ye göre malike karşı açacağı davanın zamanaşımı da bir yıldır.

C- İNTİFA HAKKI SAHİBİNİN YAPTIĞI GİDERLERE İLİŞKİN HAKLARI

1-Tazmin Edilecek Giderler Ve Alıkoyma Hakkı

a-Talebin Hukuki Niteliği

İntifa hakkı sahibi, zilyetliğinde bulundurduğu eşyanın bakım, onarım ve koruma gibi yükümlülüklerini yerine getirirken eşyanın kendisine sağladığı faydayı daha üst seviyeye çıkarmak amacıyla, zorunlu olmadığı halde bazı masraflar yapmak isteyebilir. Bu masrafların kanunen veya hakkı kuran sözleşmede belirtilen bir kısmına kendisi katlanacağı gibi, bir kısmını da hakkın sona ermesiyle malikten talep edebilecektir. İntifa hakkı sahibinin hakkın sona ermesinin ardından, eşyada yaptığı giderlerin malik tarafından tazmin edilmesini isteyip isteyemeyeceğinin, isteyebilecekse bunların hangi giderler olduğunun tespiti gerekmektedir.

Bu tespiti yapabilmek için öncelikle intifa hakkı sahibinin borçları göz önüne alınmalıdır. İleride ayrıntılı olarak inceleneceği üzere, intifa hakkı sahibi kanunen yükümlü tutulduğu masrafların tazminini malikten isteyemeyecektir. Bunlar kısaca eşyanın durumunu korumak amaçlı olağan bakım ve onarımlar ile işletme giderlerinden oluşmaktadır. Eşyanın sağlam biçimde elde bulundurulması amacıyla yapılması gereken bu giderler, intifa hakkı sahibinin yükümlülüğü altındadır. Öyleyse hak sahibi, eşyanın veriminin artması, kullanma olanağının gelişmesi, yararın fazlalaşması için hem kendisine hem de malike yarayışlı olacak ancak kanunen zorunlu tutulmadığı giderleri yaptığı anda malikten, bunları tazmin etmesini isteyebilecektir.

Malik tarafından tazmin edilecek giderlerin sınırları MK md. 801/I'de *intifa hakkı sahibinin yükümlü olmadığı halde yaptığı giderler, yenilemeler ve eklemeler* ifadesiyle çizilmiştir. İsviçre Medeni Kanunu art. 753/I'de hüküm benzer olmakla

birlikte intifa hakkı sahibinin yapmış olduğu giderler ve yenilemelerden bahsedilmiş ancak eklemeleri talep etmesinden söz edilmemiştir. Eklemeler için MK md. 801/II'de de yer alan söküp alma hakkı (CCS art. 753/II) imkanı tanınmıştır.

İntifa hakkı sahibinin yükümlü olmadığı giderleri yaptığında bu giderleri, eşyanın zilyedi sıfatıyla iyiniyetli zilyetlik hükümlerince tazmin edilmesi gerektiği düşünülebilir. MK md. 994'e göre bir eşyaya iyiniyetle zilyet olan kişi, iade talebinde bulunan hak sahibinden zorunlu ve yararlı giderleri¹⁹⁸ talep edebilecektir. Ancak zilyet, lüks olarak adlandırılan *diğer giderler*¹⁹⁹ için tazminat isteyemeyeceği gibi eşyayla birleştirilen ve zararsızca ayrılabilir eklemeleri de söküp alabilecektir (MK md. 994/II). Bu masraflar eşyanın kullanımıyla zamanla da ortaya çıkabilecektir²⁰⁰. Bu ayrımın her olayda şartlar dikkate alınarak takdir edilmesi gerekmektedir. İyiniyetli zilyedin eşyanın iadesinde sorumluluğu kapsamındaki bu hükmün intifa hakkında uygulanması bazı açılardan mümkün görünmemektedir. Şöyle ki iyiniyetli zilyet zorunlu ve yararlı giderleri anılan hükme göre talep edebilecektir. Oysa intifa hakkı sahibi, zaten kanunen eşyanın onarımı, bakımı, korunması için bazı giderleri yapmakla yükümlü tutulmuştur. Bir an için zilyetliğe ilişkin hükümlerin uygulanacağı düşünülse dahi, onarım ve koruma giderleri çoğu zaman zorunlu ve yararlı giderlerle eşit nitelikte olacağından, intifa hakkı sahibinin kendi yükümlülüğündeki masrafların tazmini için malike başvurusu; bunun aksine *diğer giderler* için malikten tazminat isteyememesi sonucunu doğuracaktır. Bu

¹⁹⁸ Zorunlu giderler; eşyanın korunması ve iktisadi fonksiyonunu devam ettirmesi için yapılması şart olan giderlerdir. Evin kapı kilidinin bozulması halinde tamiri zorunludur.

Yararlı giderler; yapılması zorunlu olmamakla birlikte eşyanın değerini arttırmak için yapılan giderlerdir. Evin tahta çerçeveli pencerelerinin pvc yapılması yararlıdır.

Lüks giderler; zorunlu ve yararlı kapsamının dışında kalan giderlerdir. Eve duvar kağıdı kaplanması lüktür.

Berger-Steiner, Isabelle, Dominik Schmid, **ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch**, ed. Jolanta Kren Kostkiewicz, Peter Nobel, Ivo Schwander, Stephan Wolf, Orell Füssli Verlag AG, 2011, s. 1527; Stark, Emil W. **Der Besitz, Art.919-941 ZGB Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Sachenrecht, Besitz und Grundbuch, Berner Kommentar** Band/Nr. IV/3/1, ed. Heinz Hausheer, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2001, s. 435.

¹⁹⁹ Berger-Steiner/ Schmid, **a.g.e.**, s. 1527; Wieland, **a.g.e.**, s. 837; Bichsel/Mauerhofer, art. 753, **a.g.e.**, s. 1222; Stark, **a.g.e.**, p. 436. Lüks masraflar söküp alınabilir ancak haklı menfaati bulunmadığında eklemenin sökülmesinden de herhangi bir fayda elde edilemeyecekse bunlar alınmaz. Stark, **a.g.e.**, p. 443'de örnek olarak duvar kağıdının sökülmesini vermektedir. Wieland, **a.g.e.**, s. 837 Kağıtların sökülmesi herhangi bir menfaat sağlamayacağı için, malike karşı hakkın suistimali olarak görülebilir.

²⁰⁰ Eitel Paul, Ruth Arnet, **Handkommentar zum Schweizer Privatrecht**, ed. Peter Breitschmid, Alexandra Rumo-Jungo, Zurich, Schulthess Juristische Medien AG, 2012, s. 827.

sebeple hak sahibinin kullanması ve yararlanması için elinde bulundurduğu eşyanın bakımını malikin üstlenmesi, intifa hakkının kurulma ve koruduğu yararın amacına ters düşecek niteliktedir. Bununla birlikte zaten haksız zilyedin iade yükümlülüğü, taraflar arasında eşyanın kullanımına yönelik bir hukuki ilişki olmadığı takdirde uygulanacaktır²⁰¹. Oysa kullanma ve yararlanma amacıyla malik tarafından intifa hakkı sahibine teslim edilen eşyada aynı hakkın kurulmasıyla bu hukuki ilişki tesis edilmiştir.

İntifa hakkının genellikle oldukça uzun süre için kurulması göz önüne alındığında da iyiniyetli zilyede ilişkin tazminat hükümlerinin uygulanamayacağı görülebilir. Hak sahibi, elinde bulundurduğu eşya üzerinde sadece malikin değil kendi uzun süreli hatta ömrü boyunca kullanımında da eşyadan elde ettiği faydayı arttıracak giderler ve eklemeler yapmayı tercih edebilir. Fakat iyiniyetli zilyet çoğu zaman eşyayı kısa süreliğine elinde bulundurduğundan yapacağı giderlerden yararlanacak asıl kişinin sürenin sonunda malik olduğu için, zorunlu ve yararlı giderleri de onun karşılaması olağan görülmektedir. Bütün bunlar bir arada değerlendirildiğinde, intifa hakkı sahibinin zorunlu olmadığı halde yapmış olduğu giderleri, iyiniyetli zilyetlikle ilgili hükümlere göre talep edemeyeceği ortaya çıkmaktadır.

Bununla birlikte intifa hakkının sona ermesinin ardından iade yükümlülüğünü yerine getirmeyen ve eşyayı haksız olarak alıkoyan intifa hakkı sahibinin yaptığı giderlere ilişkin kötüniyetli zilyetlik hükümleri uygulanacaktır²⁰². Böylece intifa hakkı sahibi eşyayı iade etmeyerek, malike verilen zararlardan sorumlu olacak ve elde ettiği veya elde etmeyi ihmal ettiği ürünler karşılığında tazminat ödemek zorunda kalacaktır (MK md. 995). Başka bir deyişle MK md. 801'de yer alan intifa hakkı sahibinin yükümlü olmadığı gider ve yenilemeler için hak sona erdiğinde vekaletsiz iş görme hükümlerince isteyebileceği tazminat, hak sahibinin eşyayı geri vermediği için kötüniyetli zilyet olarak tanımlanarak reddedilebilecek, şartları oluştuğu takdirde kendisi tazmin yükümlülüğü altına girebilecektir.

²⁰¹ Nomer/Ergüne, **a.g.e.**, s. 79, taraflar arasında intifa hakkı, kira, kullanım ödöncü, saklama sözleşmesi gibi bir hukuki ilişki bulunduğunda, haksız zilyetliğe ilişkin hükümler değil, o ilişkinin sona ermesinden doğan esaslar uygulanacaktır.

²⁰² Piotet,(traité), **a.g.e.**, s. 180; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 40;Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 419.

MK md. 801/I'de benzer düşüncelerle olsa gerektir ki "*İntifa hakkı sahibi, yükümlü olmadığı halde yaptığı giderler, yenilemeler ve eklemeler için, hak sona erdiğinde, vekaletsiz iş görme hükümleri uyarınca tazminat isteyebilir*" diyerek hak sahibinin talebinin temelini vekaletsiz işgörme hükümlerine dayandırmıştır²⁰³.

İntifa hakkı sahibinin masraflarını vekaletsiz işgören sıfatıyla talep edebileceğinin tespitinin ardından, gerçek veya gerçek olmayan vekaletsiz işgörme ayrımının yapılması gerekmektedir. TBK md. 526- 531'de (CO art. 419- 424) yer alan vekaletsiz işgörme, başkasının hukuki alanına yapılacak müdahale açısından gerçek ve gerçek olmayan şeklinde ikiye ayrılmaktadır. Gerçek vekaletsiz işgörme iş sahibinin menfaatine uygun şekilde, başkasının işini görme iradesiyle, vekaleti ve işi yapmaya yetkili olmaksızın başkasına ait yasaklanmamış işe müdahale etmesidir (TBK md. 530, CO art. 423)²⁰⁴. Gerçek olmayan vekaletsiz işgörmeye ise yapılan işten, işsahibinin menfaati yerine işgörenin başkasının işinden bilerek veya bilmeyerek kendisine menfaat sağlanması, anlaşılmaktadır. Gerçek olmayan vekaletsiz işgörme, işgörenin kendi şahsi çıkarına hizmet etmekte, her zaman olmasa da bazen kötü niyet içermekte ve bir açıdan haksız fiile yakın durmaktadır²⁰⁵. Giderler sadece hak sahibinin kendi yararına yapıldığında gerçek olmayan vekaletsiz işgörme hükümlerine göre, kural olarak malikin bunlara katlanması beklenmeksizin, hak sahibinin ancak söküp alma hakkını kullanabilmesi mümkündür²⁰⁶. İntifa hakkı sahibinin de yapmakla yükümlü olmadığı masraflara girdiğinde bunların daima sadece kendi menfaatine yapıldığı söylenemeyecektir. Şöyle ki her ne kadar elinde bulundurduğu süre içinde faydasını en üst düzeye çıkarma amacıyla hak sahibinin

²⁰³ Stark, **a.g.e.**, p.433. Eşyanın malikin dışında başka kişinin zilyetliğinde olması ve zilyedin geri verme borcunun doğmasıyla birlikte yapılan masrafların tazmini, intifa hakkı (MK md. 801), ödünç (TBK md. 381), kira (TBK md. 320) ve hizmet sözleşmelerinde (TBK 443) ayrıca düzenlenmiştir.

²⁰⁴ JörgSchmid, **Art. 419-424 OR Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht**, Kommentar zur 1. und 2. Abteilung, ed. Peter Gauch, Schulthess Juristische Medien AG, 1993, s. 30; FrédéricKrauskopf, **Präjudizienbuch OR Die Rechtsprechung des Bundesgerichts**, ed. Peter Gauch, Viktor Aepli, Hubert Stöckli, Schulthess Juristische Medien AG, 2009, s. 1019;Gautschi, **a.g.e.**, s. 394; TurgutUygur, **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi**, Ankara, Seçkin Yayınları, 2013, s. 2373; HalukTandoğan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 5. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010, s. 676 Yavuz/Acar/Özen, **a.g.e.**, s. 639.

²⁰⁵ Gautschi, **a.g.e.**, s. 492; Schmid, **a.g.e.**, s. 108; Krauskopf, **a.g.e.**, s. 1024; Azra Arkan Akbıyık, **Gerçek Olmayan Vekaletsiz İşgörme**, Alfa Basım Yayım, İstanbul, 1999; Tandoğan, **a.g.e.**, s. 677.

²⁰⁶ Özen, **a.g.e.**, s. 243. Ayrıca intifa hakkı sahibi sadece kendi çıkarına göre yaptığı giderlerle malikin de zenginleşmesine yol açmışsa, bunun talep etmesi mümkündür.

masraf yaptığı düşünülse de yapılan, bu masraflar, hak sona erdiğinde (söküp alma hakkı haricinde) malike iade edilecek eşyada kalmaktadır. Böylece çoğu zaman eşya malike geçtiğinde yapılan bu eklemelerle sağladığı faydanın da devam edeceği göz ardı edilmemelidir. Örneğin bir kömür sobasıyla ısıtılan bir eve intifa hakkı sahibinin doğalgaz tesisatı döşemesi, ev için adi onarım, bakım ve koruma yükümlülüğünün dışında yaptığı yenileme ve eklemeler, kendi menfaatine gibi görünmektaysen de, bu tesisat evin üzerindeki intifa hakkının sona ermesinin ardından evde tasarruf yetkisine sahip kişi olarak malikin de yararına olacağı açıktır. Bu sebeple hakkın süresi uzun olsa dahi, son tahlilde yapılan yenileme ve eklemelerden malikin faydalanacağı sebebiyle, yükümlülüğünün dışında kalan işlerin sadece intifa hakkı sahibinin menfaatine olduğu söylenemeyecek ve gerçek vekaletsiz işgörmeye hükümleri uygulanacaktır. Ancak gerekli olmayan masrafların, malikin yararı dışında tutulacak şekilde veya onun yasaklamasına rağmen yalnızca intifa hakkı sahibinin menfaatine hizmet edecek surette yapılması halinde TBK md. 530 hükümleri uygulanabilecektir²⁰⁷.

Hak sahibinin yaptığı masrafların vekaletsiz işgörmeye hükümlerine tabi tutulması, hakim fikre göre kanunun yaptığı yollama sebebiyle eleştirilmemesine rağmen²⁰⁸, vekaletsiz işgörmeye ilişkin hükümlerin, kötüniyetli zilyetlikle ilgili hükümlerden yardım alınarak sınırlandırılması gerektiğini ifade ederek yollamaya karşı çıkan yazarlar da bulunmaktadır. Bu görüşe göre²⁰⁹ vekaletsiz işgörmeye iş, başkası çıkarına ve toplumsal dayanışma amacıyla yapılarak derhal durumdan malikin haberdar edilmesi gerekmektedir. Ancak intifa hakkında hak sahibi işi, intifa hakkını kuran sözleşme kapsamında herhangi bir dayanışma amacı bulunmaksızın kendi egoist çıkarı için yapmaktadır. Bu sebeple intifa hakkı sahibinin yetkileri sadece eşyanın özgülendiği amacı değiştirme sınırına tabi olarak çok daha geniş olarak takdir edebilmekte ve hak sona erinceye kadar malike haber vermek yükümlülüğü dahi bulunmamaktadır.

²⁰⁷ Her iki halde de işsahibinin işi uygun bulması, vekalet hükümlerinin uygulanmasına sebep olmaktadır (MK md. 531). Örneğin intifa hakkı sahibi tarafından, malike onun üzerine düşen önemli işlerin yapılmasını bildirdiğinde malikin hak sahibini bu işleri yapmaya yetkili kılması halinde, vekalet hükümleri uygulanacaktır.

²⁰⁸ Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 180; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 40; Thurnherr, art. 762, **a.g.e.**, s. 446.

²⁰⁹ Baumann, **a.g.e.**, s. 127.

Kanaatimizce intifa hakkı sahibi yükümlü olmadığı halde yaptığı masrafları malikten, TBK md. 526 vd. yer alan vekaletsiz işgörme hükümlerince talep edilebileceğine ilişkin hüküm tartışmaya açık olmayacak kadar yerindedir. Baumann'ın eleştirisi özellikle intifa hakkında hak sahibinin kendi çıkarı için bu hakkın kurulmasına karşılık, vekaletsiz işgörmede yapılan işin başkasının faydasına olduğu yönündedir. Ancak intifa hakkında şüphesiz ki kendi çıkarını düşünecek hak sahibinin, her zaman salt bu sebeple yenilemelere gittiği söylenemez. Eşyanın eklemelerin yapılarak iyi halde tutulması her durumda malike de yarar sağlayacaktır. İntifa hakkının kısa bir süreliğine kurulması yapılacak yenilemelerden faydalanması açısından malikin daha yararına olacakken, hakkın niteliğinin eşyanın uzun süre malikin elinde olmamasını gerektirse dahi, modern çağın gerektirdiği yenilemelerin geri verme sırasında eşyayı o güne uygun halde bulundurmak da yine malikin yararınadır. Kaldı ki intifa hakkı sahibi, zaten bazı giderleri yapmakla yükümlü olduğundan, bunların dışındaki yenileme ve eklemeleri yaptığında, vekaletsiz işgörme hükümlerince malikin sadece yararlı ve zorunlu masrafları ödemesi gerektiğinden, hak sahibinin yalnız kendi çıkarına hizmet eden ve malike hiç bir faydası olmayan masrafları karşılamak gibi bir yükümlülüğü de bulunmamaktadır. Ayrıca hakimin zarar konusunda geniş takdir yetkisi de tarafları somut olayda koruyarak ve talebin kapsamını değerlendirmeye tutarak, zilyetlik hükümlerine başvurmaya gerek bırakmaksızın kanunun yolladığı vekaletsiz işgörmeye ilişkin kuralların uygulanmasını tartışmasız hale getirecektir.

b-Tazminatın Kapsamı

İntifa hakkı sahibi eşyanın korunması ve olağan bakımı ile işletilmesi için gerekli masrafları yapmak (MK md. 812, 813), hakkın konusu elinde bulunduğu sürece vergi ve resimleri ödemek yükümlülüğündedir (MK md. 813/II). Bu ana kuralın dışında istisnaen intifa hakkı sahibinin yapmakla yükümlü olmadığı giderler için malikten tazminat talep edeceği bazı masraflar bulunmakta ve bu masraflar, vekaletsiz işgörme hükümlerince belirlenmektedir (MK md. 801/I). TBK md. 529'a

göre işgören tüm zorunlu ve yararlı masrafları ile faizlerini, işin ücret verilmesini gerektirdiği hallerde bu ücreti, işgören bir zarara uğramışsa bu zararı işverenden isteyebilecektir. Kanunen yollama yapılan bu hükmün, intifa hakkı sahibinin zorunlu olmadığı halde yaptığı masrafları hakkında bazı farklılıklarla uygulanacağı açıktır.

Kural olarak genel vekaletsiz işgörmeye hükümlerinde işsahibinden talep edilebilen yararlı ve zorunlu masraflar, intifa hakkı söz konusu olduğunda hak sahibinin eşyaya yaptığı zorunlu ve yararlı masrafları olarak malikten talep edilemeyecektir. Bunun sebebi intifa hakkı sahibinin MK md. 812'de yer alan "*intifa hakkı konusu malın muhafazası ve olağan bakımı için gerekli onarım ve yenilemeler*" ve MK md. 813'de yer alan "*olağan bakım ve işletme giderlerini*" ödemekle yükümlü tutulmasıdır²¹⁰. TBK md. 529 ile MK md. 812- 813 karşılaştırıldığında görülecektir ki, vekaletsiz işgörmeye ve intifa hakkında belirtilen masraflar aynı niteliktedir. Şöyle ki TBK md. 529'de belirtilen zorunlu ve yararlı masraflar, eşyanın korunması ve iktisadi fonksiyonunu devam ettirmesi için ya da yapılması şart olan giderlerdir. MK md. 812- 813'deki muhafaza ve olağan bakım ile işletme giderleri de aynı şekilde eşyanın kullanımının devam ettirilmesi ve hakkın kurulduğu zamandaki halini koruması amacıyla yapılması gerekli giderlerdir. Bu iki maddenin farkı, vekaletsiz işgörmeye bahsedilen masrafların işsahibinden talep edilebilmesine karşın, intifa hakkında bu giderleri hak sahibinin yapmasında görülmektedir. Başka bir deyişle vekaleti olmaksızın başkasının menfaatine onun işini gören kişinin yaptığı zorunlu ve yararlı masrafları işsahibi ödemekle yükümlü iken, taraflar arasında sözleşmeyle kurulan ve bir aynı hak olan intifa hakkında eşyanın zilyedi olarak onu kullanıp yararlanan hak sahibi, olağan bakım masraflarına katlanmak durumundadır.

Yapılan masrafların malikten talep edilemeyecekleri bu şekilde tespit edildikten sonra, talep edilebilecek masraflar incelenmelidir. İntifa hakkı sahibinin malikten talep edebileceği giderlerden ilk grubu hak sahibinin eşyaya yapmış olduğu yenilemeler ve eklemeler oluşturmaktadır (MK md. 801). Bu yenilemeler ve eklemeler, eşyanın bakımı yanında ondan elde edilecek faydayı arttıracak, iktisadi

²¹⁰ Tuor, **a.g.e.**, s. 611; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 40; Baumann, art. 753, **a.g.e.**, s. 132; Thurnherr, art. 753, **a.g.e.**, s. 447; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 532; Sirmen, **a.g.e.**, s. 590; Bertan, **a.g.e.**, s. 1392; Ayan, **a.g.e.**, s. 73; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 694; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 93; Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 53; Bichsel/Mauerhofer, art. 753, **a.g.e.**, s. 1222; Wieland, **a.g.e.**, s. 439.

açından da yararlı olacak tesislerdir. İntifa hakkı sahibinin, malikin tazminat vermekten kaçınması halinde yapmış olduğu eklemeleri MK md. 801/II'nin lafzıyla söküp alabileceği ifade edilmekle birlikte, kanaatimizce sadece eklemeler değil, yenilemelerin de şartları oluştuğunda intifa hakkı sahibi tarafından söküp alma hakkının kullanılmasına engel bulunmamaktadır²¹¹.

İntifa hakkı konusu eşyaya yapılan her yenilik ve eklemenin vekaletsiz işgörme hükümlerince talep edilemeyerek, bunların bazısının hak sahibinin yapması gereken masraflar olarak olağan bakım, koruma ve işletme sınırları içinde kaldığı kabul edilmelidir. Örneğin intifa hakkı konusu ticari taksiye, trafik kurallarının değişmesi sebebiyle taksimetre aletinin takılmasının bir yenilik ve ekleme olarak malik tarafından tazmin edilebilmesine rağmen, taksinin bitmiş aküsünün değiştirilmesi, olağan bakım ve koruma masraflarında yer alarak bedelinin tazmini talebinde bulunulamayacaktır. Bunların yanında intifa hakkı sahibinin kendi arzusu sebebiyle takside ses sistemi bulunmasına rağmen, daha güçlü hoperlör ve ses sistemi taktırması ise lüks masraflar arasında yer alarak malikten talep edilemeyecek ancak şartları halinde söküp alınabilmektedir. Taksimetre aleti de, akümülatör de, ses sistemi de sonradan eklenen yeni tesisatlar olmalarına rağmen, hakim tarafından somut olaya göre olağan bakım ve koruma masrafları içinde kalıp kalmadığı tespit edilecektir.

İntifa hakkı sahibinin kanunen eşyaya yapmakla yükümlü olmadığı halde yaptığı ve malikten talep edebileceği giderlerin diğer bir grubunu malikin yapması gerekmesine rağmen yapmadığı masraflar oluşturmaktadır²¹². Bu masraflar, eşyanın muhafazasının önemli işlerin yapılması veya önlemlerin alınmasını gerektirmesine rağmen, malikin bu işleri yapmaktan kaçınması halinde intifa hakkı sahibinin malik hesabına kendisi de yaptıktan sonra, malikten talep edebileceği giderlerdir (MK md. 812/II). Hak sahibinin eşyada böyle bir masraf yapılmasını gerektirecek durumun ortaya çıktığını, malike bildirmesi gerekmektedir. Çünkü bu bakımın yapılmaması halinde eşyanın zarar görmesi ve belki de yok olacağını eşyanın dolaysız zilyetliği

²¹¹ Bkz. BÖLÜM III: İntifa hakkının sona ermesinin sonuçları/ 2-Söküp alma hakkı

²¹² Tuor, **a.g.e.**, s. 611;Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 40; Thurnherr, art. 762, **a.g.e.**,s. 447; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 532;Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 260; Bertan, **a.g.e.**, s. 1392; Ayan, **a.g.e.**, s. 73;Akıntürk, **a.g.e.**, s. 694; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 93;Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 54;Esener/Güven, **a.g.e.**, s. 417; Bichsel/Mauerhofer, art. 753, **a.g.e.**, s. 1222.

kendisinde olduğu için hak sahibi gözlemleyebilecektir. Maddede belirtilen masraflar intifa hakkı sahibinin ödeyeceği olağan bakım ve koruma giderlerini aşan olağanüstü nitelikte masraflardır²¹³. Malikin ödemekle yükümlü olmasına rağmen ödememesi sebebiyle hak sahibinin de eşyayı kullanırken kendisinin de zarar görebileceği için bu masrafları yaptıktan sonra TBK md. 529'a göre işsahibi (malikten) talep edebilecektir.

İntifa hakkının bazen çok uzun süreli kurulabilmesi, bazen de süresiz ancak ölümle sona erecek nitelikte bir hak olması sebebiyle bu olağanüstü masrafların tazmini için hakkaniyete daha uygun olarak hakkın sona ermesinin beklenmesi gerektiği düşünülebilir. Ancak eşyaya yapılan masrafların eşya, hak sahibinin elindeyken kendi yararına kullanım alanı sağlamasına rağmen, malikin tazmin sorumluluğunun ancak kendi çıkarının olduğu andan itibaren başlayacağı fikriyle²¹⁴ doktrinde genel kabul bu masrafların tazminini talep için intifa hakkının sona ermesinin gerektiği yönündedir²¹⁵.

MK md. 813/I'de intifa hakkı sahibinin hak devam ederken, vergi ve resimleri ödeme yükümlülüğü açıkça belirtilmiştir. Ancak MK md. 813/III'de bunların dışında kalan *diğer yükümlülüklerin* malike ait olacağı hüküm altına alınmıştır. Sözü edilen diğer yükümlülükleri hak sahibinin ödemesi halinde malikten tazminini talep edebileceği üçüncü grubu oluşturmaktadır. Bu diğer yükümlülükler arasına giren (örneğin taşınmazlarda bir yıl için ödenen taşınmaz vergisi gibi) çeşitli vergiler, hakkın devam etmesi sırasında intifa hakkı sahibince ödenmesi gerekmesine rağmen, hakkın sona ermesi halinde eşyanın malike iade edilmesiyle birlikte, intifa hakkı

²¹³ Yargıtay kararlarından adi onarım ve koruma niteliğini aşan bazı örnekler: Taşınmazın ahşap olan döşeme, tavan, merdiven ve doğramalarının büyük kısmının tamamen değiştirilmesi, bir kısım dış sıva ile su oluklarının tamiri gibi hallerde malik tarafından vekaletsiz işgörme hükümlerince ödeneceğine karar verilmektedir. Yargıtay 13. HD 1974/2972 E., 1974/3020 K., 15.11.1974 T. (HukukTürk Mevzuat-İçtihat Bilgi Bankası)

²¹⁴ Bu konuda bir başka görüş için bkz: Özen, **a.g.e.**, 245. Yazar, MK md. 801 hükmü çerçevesinde talep edilebilecek olağan bakım sınırlarını aşan giderler için, intifa hakkı sahibinin bunu yaparken hem kendi hem malik çıkarına olabilecek şekilde, eşyanın ekonomik ömrü boyunca sağlayacağı yararları en üst düzeye çıkarmak için hareket etmekte olduğunu belirtmektedir. Onarım ve yenilenmenin etkilerinin intifa hakkı sona ererek, eşyanın malike geçtiği aşamada da görüleceği için malikten buna katlanması beklenmektedir. Malikin çıkarı eşyanın kendisine geçeceği an gerçekleşmektedir. Sonuç olarak vekaletsiz iş görme hükümlerince masrafların talep edileceği zaman, intifa hakkının sona erdiği zamandır. Eşya bu sürede el değiştirmiş ise yeni malikin intifa hakkıyla yüklü taşınmazı bilerek satın aldığı için sorumlu olmasını gerektirmektedir.

²¹⁵ Wieland, **a.g.e.**, s. 442; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 843; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 112; Sirmen, **a.g.e.**, s. 594.

sahibinin elindeki periyodun dışında kalan kısmın malik tarafından tazmin edilmesi gerekmektedir²¹⁶.

MK md. 813/IIIson'da bakım, işletme giderleri ile vergi ve resimlerin dışında kalan diğer yükümlülüklerin malike ait olacağı, ancak intifa hakkı sahibinin bu yükümlülükler için malike karşılıksız olarak avans vermesi halinde²¹⁷, bu avansın da intifa hakkı sona erdiğinde malik tarafından tazmin edilmesi gerektiği belirtilmekle birlikte bir diğer grup masrafı verilen avans oluşturmaktadır.

Doğal ürün veren bir eşya üzerinde intifa hakkının kurulduğunda kural olarak intifa hakkı sahibi, süresi içinde olgunlaşan doğal ürünlerin malikidir (MK md. 804). Söz gelimi intifa hakkının konusunu oluşturan bir tarladaki buğdayları hakkın süresi boyunca intifa hakkı sahibi toplayacak veya satabilecektir. Bununla birlikte ekimi veya dikimi yapan malik veya intifa hakkı sahibi, olgunlaşan ürünleri toplayan diğer taraftan, yaptığı giderleri için uygun bir bedel isteyebilecektir (MK md. 804/II). Yukarıdaki örnekte buğdaylar henüz olgunlaşmadan intifa hakkı sona erdiğinde, hak sahibinin buğdayı ekmesine rağmen, toplayan malik olduğu için, intifa hakkı sahibinin yaptığı ekim, tohum, sulama vs masraflarını, üründen gelir elde eden malikin, hakkaniyete uygun olarak tazmin etmesi gerekmektedir²¹⁸. İntifa hakkı süresi içinde elde edilen ürünü toplayacak ve yararlanacak kişi intifa hakkı sahibi olduğundan giderlere hak süresince onun katlanması beklenmektedir. Buna karşılık ürün elde etmek için masraf yapmasına rağmen, hakkın sona ermesiyle ürünü toplayamayan hak sahibinin yaptığı giderlere ilişkin talebini yöneltebilmesi için, intifa hakkının sona ermesini beklemesi gerekmektedir.

İntifa hakkı sahibinin eşyaya çeşitli yenilemeler ve eklemeler yaparak faydayı arttırması ve yapmakla yükümlü olmadığı halde eşyanın korunması için bazı masraflar ya da MK md. 813/III'de belirtilen diğer yükümlülükleri yerine getirmesi halinde bunlar, sadece hakkın devam ettiği sürece hak sahibinin yararına değil, eşyanın iadesinden sonra malikin de eşyadan elde edeceği faydayı arttıracak niteliktedir. Bu sebeple kendisinin de menfaatine olan giderlere malikin katılması

²¹⁶ Piotet,(traité), **a.g.e.**, s. 180.

²¹⁷ Avans verilmediği takdirde, mallar paraya çevrilebilir (MK md. 813/III); Tuor, **a.g.e.**, s. 612; Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 53.

²¹⁸ Piotet,(traité), **a.g.e.**, s. 180.

doğru olacaktır. Ancak bu masrafların tamamını ödemesini beklemek, özellikle uzun süreli intifa hakkında malikin, hak sahibinden çok daha kısa zaman diliminde eşyayı elinde bulundurması sebebiyle, yapılan masraflardan çoğunlukla yararlanacak kişinin hak sahibi olacağı için hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurabilecektir. Bu sebeple yapılan giderlerin tazmini sırasında, giderlerin kimin menfaatine hizmet edeceği de göz önünde bulundurularak malikin yararı ile orantılı olarak katılımının hakim tarafından belirlenmesi gerekmektedir²¹⁹.

İntifa hakkının konusu eşya için yükümlü olmadığı halde yapılan masrafların yanında, vekaletsiz işgörmeye başvurmayı gerektiren intifa konusu eşyayı rehinden kurtarmaya da değinmek gerekmektedir. İntifa hakkının konusu taşınmazlar için bazı yazarlar rehinle ilgili MK md. 884 ve TBK md. 127²²⁰'de yer alan hükümlerden yola çıkarak vekaletsiz işgörmeye başvurulabilecek diğer bir grup tazmin sebebi tespit etmektedirler²²¹. Bir taşınmazın üzerinde birden fazla sınırlı aynı hak kurulabileceği prensibiyle getirilen MK md. 884, aynı taşınmaz üzerinde hem rehin hem de intifa hakkı kurulduğunda borcun ödenmesini düzenlemektedir. MK md. 884 "*Borçtan şahsen sorumlu olmayan rehinli taşınmaz maliki, borçluya ait koşullar içinde borcu ödeyerek taşınmazın üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteyebilir.*" Maddenin ikinci fıkrası *alacağın borcu ödeyen malike geçeceğini*²²² belirtmekle birlikte halefiyeti düzenlemektedir.

MK md. 884'e göre üzerinde intifa hakkı kurulmuş taşınmaz, üçüncü kişiye rehnedildiği takdirde, eşyanın satılması halinde malikin yanında intifa hakkı sahibinin de zarar göreceği açıktır. Bu sebeple intifa hakkı sahibi, eşyanın cebri icra ile satılmasını engellemek için malikin borcunu ödeyerek, rehnin kaldırılmasını sağlayabilir. Görüşün temsilcilerinden Piotet'ye göre CCS art 764/II (MK md. 812/II)'de belirtilen eşyanın muhafazası için daha önemli işlerin yapılması veya

²¹⁹ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 41; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 834, dipnot 346; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 695.

²²⁰ TBK md. 127/1 Başkasının borcu için rehnedilen bir şeyin rehinden kurtarılması ve bu şey üzerinde mülkiyet veya başka bir aynı hak bulunması halinde, alacaklıya ifada bulunan üçüncü kişinin, ifası ölçüsünde alacaklıların haklarına halef olacağını düzenlemektedir.

²²¹ Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 180; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 915; Yazarlar dipnot 59'da, Escher/von Tuhr, **a.g.e.**, Band II §:59, III, 2'de konuya değinildiğini ifade etmektedirler. Ancak eserde sınırlı aynı haklar ile ilgili halefiyetten bahsedilmekle birlikte intifa hakkına ilişkin özel bir açıklama yer almamaktadır.

²²² eMK md799'da "alacaklının yerine kaim olur" ifadesi bulunmaktaydı.

önlemlerin alınmasını gerektirdiğinde hak sahibi tarafından malike bildirilerek, malikin kaçınması halinde kendisinin malik hesabına yapabileceği için, eşyanın rehinden kaldırılması da bu koruma tedbirleri arasında yer almaktadır²²³. Bu düşünceye göre borcu ödeyen hak sahibi borcu ödemekle malike karşı alacaklının haklarına kanunen halef olarak, alacağını intifa hakkı sona ermeden de malikten talep edebilecek, aksi halde yani halefiyet hükümleri uygulanmadığı takdirde intifa hakkı sahibi ödediği rehinden kurtarma bedelini malikten talep edebilmek için hakkın sona ermesini beklemek zorunda kalacaktır²²⁴.

c-Vekaletsiz İşgörme Hükümlerinin Uygulanması

Yapılmış giderlerin malikten talep edilebilmesi için bazı şartların gerçekleşmesi gerekmektedir. Malikin giderleri tazmin edebilmesi için, zamanaşımı süresi içinde öne sürülmesi, intifa hakkı sahibinin yapmak zorunda olduğu giderlerin dışında kalması ve sadece hak sahibinin değil, malikin de menfaatine ve yararlanmasına imkan verecek nitelikte bulunması gerekmektedir.

(1)-Masrafların, Zorunlu Giderlerden Olmaması

İntifa hakkı sahibi, hak devam ettiği sürece bazı giderleri yapmakla kanunen yükümlü tutulmuştur. Hakkın sona ermesinin ardından hak sahibi, kendisince yapılması zorunlu bulunmayan giderleri malikten talep edebilecektir²²⁵. Talep özellikle MK md. 812-813'de yer alan zorunlu ve yararlı masrafların dışında kalan giderleri kapsamaktadır.

²²³ Piotet,(traité), **a.g.e.**, s. 180.

²²⁴ Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 180; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 915.

²²⁵ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 41; Wieland, **a.g.e.**, s. 441; Thurnherr,art. 753, **a.g.e.**,s. 447; Bichsel/Mauerhofer, **a.g.e.**, art. 753, s. 1222; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 533; Sirmen, **a.g.e.**, s. 590; Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 260;Ayan, **a.g.e.**, s. 73;Akıntürk, **a.g.e.**, s. 694; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 93; Esener/Güven, **a.g.e.**, s.418; Olağandışı giderlerin malik tarafından tazmin edileceği hakkında bkz: Serozan, (eşya) **a.g.e.**, s. 340.

Hak sahibinin yapmakla yükümlü olmadığı malikin menfaati için yapılmış bu masraflar, eşyayı muhafazaya ilişkin olağanüstü giderler (MK md. 812/II), MK md. 813/III'de belirtilen vergi ve resimlerin haricindeki diğer yükümlülükler, MK md. 813/IIIson'da yer alan avans, ekilmiş ürünleri toplayan malikten katılması gereken giderler (MK md. 804/II), MK md. 801'de belirtilen yapılmış olan yenilemeleri kapsamaktadır. Bunlar malikten vekaletsiz işgörme hükümlerince (TBK md. 529) tazmini talep edilebilecektir.

(2)-Masrafların, Malikin Menfaatine Yapılması

Roma Hukuku'nda klasik dönemde intifa hakkı sahibine, eşya üzerinde herhangi bir yenilik veya değişiklik yapılmasına izin verilmemekteydi²²⁶. Eşyanın değerini arttıracak nitelikte bile olsa hak sahibi yenilik yapamayarak, eşyayı hakkın kurulduğu gün hangi durumda ise o şekilde muhafaza etmek zorundaydı. Digesta'da bu durum, hak kurulduğunda sıvaları dökülmüş bir duvarı intifa hakkı sahibinin badana yaparak yenileme yetkisine sahip olmadığı, çünkü elindeki eşyayı iyi halde tutmak zorunda olmasına rağmen, intifa hakkına dayanarak çeşitli yenilemeler yapıp, malikin durumunu iyileştiremeyeceği şeklinde belirtilmiştir²²⁷.

Günümüzde ise intifa hakkı sahibinin, elde edilen verimin artması ve iktisadi fonksiyonunu devam ettirmesi sebebiyle eşyada yükümlü olmadığı halde çeşitli yenilemeler ve masraflar yapmasının mümkün olduğu kabul edilmektedir. Genellikle bu masraflar intifa hakkı sahibiyle birlikte, eşyanın korunmasına ve güncel kalmasına da hizmet etmesi sebebiyle malikin de yararına olmaktadır. Bu durumda malikin hak sahibinin yaptığı giderlere, yararlandığı oranda katılımı, vekaletsiz işgörme hükümlerince düzenlenmiştir. Ancak malikin hiçbir şekilde yararlanamayacağı, sadece intifa hakkı sahibinin kullanım süresince kendisine yarar sağlayacak giderlere malikin katılımını beklemek adil olmayacaktır. Bu sebeple hakkın sona ermesinin ardından tazmin edilecek giderlerin, eşyanın salt hak sahibinin elinde bulunduğu

²²⁶ Baumann, art. 753, **a.g.e.**, s. 128; Küçükgüngör, **a.g.e.**, s. 96.

²²⁷ Digesta 7.1.44, (Çevrimiçi), <http://droitromain.upmf-grenoble.fr/>, 20 Kasım 2015

süreyi aşarak, iadenin ardından malikin menfaatine de yapılmış olması gerektiği göz önünde tutulmalıdır.

İntifa hakkı sahibinin yapmakla yükümlü olduğu giderler, eşyanın kurulduğu ve kendisine ait olan bölümle sınırlıdır. Söz gelimi aynı bahçe içinde birbiriyle aralarında mesafe olmaksızın yanyana iki evden sadece birinde intifa hakkı kurulmuşsa, hak sahibinin evin içine giren suyu engellemek için çatısındaki yağmur oluklarını tamir etmesi halinde malikten bu masrafı talep edebilecektir. Ancak yapılan tamir, yağmur oluklarının komşu evin çatısından da su girmesini engelleyerek ona da bir menfaat sağladığı takdirde, intifa konusu evin malikinin ödeyeceği giderlerin bir kısmına komşu evin de katılması gerekmektedir.

Masraf talebinin, intifa hakkı devam ederken öne sürülmesini engelleyen bir hüküm bulunmamakla birlikte doktrinde genel kabul²²⁸, bu giderlerin intifa hakkının sona ermesiyle muaccel hale geldiği yönündedir. Aksi takdirde söz gelimi halihazırdaki malikin ödemesinden sonra eşyanın mülkiyetinin başka kişiye geçmesi durumunda bu masrafların, hakkın sona erdiği sırada eşyanın iade edileceği malikin menfaatine olmasına rağmen, ilk malik tarafından ödenmesi sonucunu doğurabilecektir. Bununla birlikte hakkın devam ettiği sürede hak sahibinin yararlanacağı ancak eşyanın geri verilmesiyle birlikte yararı kalmamış veya malikin hiçbir şekilde yararına olmayan giderleri üstlenmesi de vekaletsiz işgörme hükümlerince "menfaate uygunluk" şartını yerine getirmeyeceğinden, giderlere katılması kendisinden beklenemeyecektir. Ayrıca intifa hakkının ne zaman sona ereceğinin belirsiz olduğu durumlarda, giderlere katılacak malikin menfaatiyle oransal olarak bir paylaşımın yapılması da hakkın sona ermesinden önce belirlenmesi mümkün değildir.

²²⁸Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 41; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 834; Özen, **a.g.e.**, s. 246, Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 92; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 917; Rehinden kurtarma masraflarının intifa hakkı devam ederken istenebilmesi hakkında bkz: Piotet,(traité), **a.g.e.**, s. 180.

(3)-Tazminat Talebinin, Süresi İçinde İleri Sürülmesi

İntifa hakkı sahibi, talep edeceği masrafları MK md. 802'ye göre bir yıl içinde ileri sürmek zorundadır²²⁹. Bu süre hakkın konusunu geri verme anından itibaren başlamaktadır. İntifa hakkı daha önce sona erse dahi zamanaşımı süresinin başlaması için hakkın konusunun geri verme zamanının gelmesi beklenmelidir.

Kural olarak vekaletsiz işgörme hükümlerinde işgören, yaptığı masraflar için tazminat isteyebilmektedir. Ancak intifa hakkı sahibi, yaptığı masraflar sebebiyle eşyadan yararını arttırdığı ve bu yüzden çıkar sağladığı için, malikten tazminatla birlikte faiz isteminde bulunamayacaktır²³⁰. Bunun sebebi, yapılan iyileştirmelerin kullanım süresince hak sahibinin yararına da olduğu ve hakkın konusu eşyayı elinde bulundurduğu için eşyadan, malikten daha fazla yararlanma imkanının bulunduğu şeklinde açıklanmaktadır. Bununla birlikte hak sahibinin temerrüdün şartları gerçekleşmişse, tazminat talebini malike yönelttiği tarihten itibaren faiz istemesine engel yoktur²³¹.

d-Gider Talebinin Yöneltilmesi Kişi

İntifa hakkı sahibi hak sona erdiğinde zaman içinde hakkın konusu eşyaya yapmış olduğu giderlerin bir kısmını malikten talep edebileceği gibi, bir kısmına da katlanmak durumunda kalacaktır. Ancak hak devam ederken malikin değişmesi halinde, gerek MK md. 801/I'e göre gider talebinin, gerekse de MK md. 801/II'ye göre söküp alma hakkının yöneltilmesi kişi önem taşımaktadır. Bir görüşe göre bu haklar, eşyaya bağlı *propter rem* karakterleri sebebiyle, intifa hakkı veya

²²⁹ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 41; Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 181; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 835; Sirmen, **a.g.e.**, s. 591; Aybay/Hatemi, **a.g.e.**, s. 260; Ayan, **a.g.e.**, s. 73; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 694; Wieland, **a.g.e.**, s. 442; Thurnherr, **a.g.e.**, s. 447.

²³⁰ Wieland, **a.g.e.**, s. 442; Baumann, art. 753, **a.g.e.**, s. 128; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 93; Karahasan, **a.g.e.**, s. 137.

²³¹ Tazminat talebinin gündeme getirilebilmesi için, intifa hakkının sona ermesinin beklenmesi gerekmektedir. Bu sebeple faiz de önceden talep edilemeyeceği için ancak sona erme anından itibaren istenebilecektir. Özen, **a.g.e.**, s. 246.

mirasçılarının eşyanın geri verildiği zaman halihazırdaki malik olan kişiye karşı kullanılabilecekleri bir haktır²³². Aynı görüşe farklı yoldan katılan bir görüş, tazmin talebi ve söküp alma hakkının ancak intifa hakkının sona ermesiyle hüküm ifade edeceğinden yola çıkarak aynı sonuca ulaşmakta ve talebin geri verme sırasındaki malike yöneltilmesi gerektiğini ifade etmektedir²³³. Bir diğer görüş ise giderlerin yapıldığı zaman malik olan kişiye karşı talebin yöneltilebileceği gibi, hakkın sona ermesi sırasındaki malike de yöneltilebileceğini, çünkü giderlerin tazmini için davanın giderlerin yapıldığı sıradaki malike açılabilmesine rağmen, asıl yararlanacak kişi sona erme anındaki malik olduğu ve zamanaşımının iadeyle başladığı için mahkeme kararı geri verme sırasındaki malike karşı da hüküm ifade edecektir²³⁴.

Kanaatimizce giderlerin tazmin borcunun talep edilebilmesi ve aynı şekilde yapılan eklemelerin söküp alma hakkının kullanılabilmesi için intifa hakkının sona ermiş olması ve iade yükümlülüğünün doğmasının beklenmesi sebebiyle, bu taleplerin yöneltileceği kişinin iade sırasındaki malik olması gerekmektedir. Aksi halde eşyanın sonradan el değiştirmesine rağmen ve yapılan giderlerden hiçbir şekilde yararlanamayacak, dolaysız zilyet dahi olmayan eski maliki masraflardan sorumlu tutmak, hakkaniyete aykırı olacaktır. Bununla birlikte eşyanın mülkiyeti intifa hakkı devam ederken el değiştirdiğinde, intifa hakkının sona ermesiyle gündeme getirilecek talepler ve masraflar, eşyaya bağlı borç nitelikleri sebebiyle en son malike yöneltilecektir.

e-Alıkoyma Hakkı

İntifa hakkının konusunu taşınır ve kıymetli evrak oluşturduğunda, intifa hakkı sahibinin yaptığı masrafların ödenmemesi halinde tazminat alacağını garantiye almak için taşınır veya kıymetli evrakı, alacağı ödeninceye kadar malike iade etmekten kaçınması hakkı tanınmaktadır. İntifa hakkı sahibinin bu hakkı, kanunda intifa hakkının sona ermesine ilişkin hükümleri arasında yer almamakla birlikte

²³² Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 181; Karahasan, **a.g.e.**, s. 137.

²³³ Köprülü/Kaneti.,**a.g.e.**, s. 92; Baumann, art. 753, **a.g.e.**, s. 144.

²³⁴ Wieland, **a.g.e.**, s. 442.

İsviçre ve Türk doktrinde genel kabul görmektedir²³⁵. Eşyayı malike iade etmekten kaçınma hakkı olarak ifade edilebilecek bu hak, doktrinde çoğunlukla hapis hakkı şeklinde adlandırılarak, vekaletsiz işgörenin TBK md. 529'daki alacakları sebebiyle sahip olduğu (kanunda açıkça ifade edilmeyerek, doktrinde kabul edilen²³⁶) hapis hakkının, intifa hakkı sahibine de tanınarak teslimine bağlı rehinle ilgili MK md. 950 (CCS art. 895) hükümlerinin uygulanması gerektiği ifade edilmektedir.

İntifa hakkının sona ermesiyle birlikte muaccel hale gelen alacağını garantiye almak için elindeki taşınırı iade etmekten kaçınılması halinde baskın görüş olan hapis hakkı yerine kanaatimizce, intifa hakkı sahibine tanınan elde tutma hakkı, alıkoyma hakkıdır. Alıkoyma hakkı²³⁷, genellikle MK md. 994'de yer alan iyiniyetli zilyedin zorunlu ve yararları giderlerin ödenmemesi halinde malike karşı kullanılması açısından değerlendirilmekle birlikte²³⁸, intifa hakkı sahibinin malikten alacağı için uygulanmasına da bir engel bulunmamaktadır²³⁹.

Alıkoyma hakkı terimi üzerinde genel bir görüş birliği olmamakla²⁴⁰ ve genellikle hapis hakkı ile karıştırılmakla birlikte aralarındaki farklar şu şekilde belirtilebilir. MK md. 950'de yer alan hapis hakkı, taşınır rehnine ilişkin hükümler içinde düzenlenmiş bir aynı haktır. Oysa alıkoyma hakkı, alacaklının alacağı ödeninceye kadar kendisine yöneltilen iade etme talebini geri çevirerek, eşyayı zilyetliğinde bulundurmaya devam etmesine imkan vererek, eşyaya bağlı borç

²³⁵ Piotet,(traité), **a.g.e.**, s. 181; Wieland, **a.g.e.**, s. 442; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 41; Thurnherr, **a.g.e.**, s. 447; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 533; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 918; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 94; Özen, **a.g.e.**, s. 223; Karahasan, **a.g.e.**, s. 137.

²³⁶ Tandoğan, **a.g.e.**, s. 683; Yavuz, **a.g.e.**, s. 750.

²³⁷ Hapis hakkı, eksik hapis hakkı, elde tutma hakkı, kaçınma hakkı gibi terimlerle ifade edilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz: Suat Sarı, **Alıkoyma Hakkı**, İstanbul, Alfa Yayıncılık, 1997, s. 4 vd.; Bununla birlikte eksik hapis hakkını, alıkoyma hakkının bir türü olarak kabul eden yazarlar da bulunmaktadır. Bu görüşe göre alıkoyma hakkı, İsviçre ve Alman Hukuku'nda alacaklının ifadan kaçınma hakkına sahip olduğu bütün hakları kapsayan ve borçlunun kendi edimini veya yabancı bir edimi alıkoyma imkanı veren BGB art.273'de düzenlenen *zurückbehaltungsrecht* kavramına karşılık kullanılmaktadır. Bilgehan Çetiner, **Hapis Hakkı**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2010, s. 56.

²³⁸ Satıp paraya çevirme yetkisi vermeyen hapis hakkının özel bir çeşidi olarak MK md. 994'de yer alan iyiniyetli zilyedin yaptığı masraflara ilişkin eşyayı alıkoyma hakkı gösterilmektedir. Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 1038, Ancak burada da alacaklının borçlunun rızası olmaksızın zilyetliği kazandığı belirtilmektedir.

²³⁹ Akıntürk, **a.g.e.**, s. 695; Ayan, **a.g.e.**, s. 73.

²⁴⁰ İsviçre Medeni Kanunu Fransızca metninde taşınır rehine ilişkin hükümlerde yer alan hapis hakkı (CCS art. 895 *rétenion*) ile iyiniyetli zilyedin alıkoyma hakkı (CCS art. 939 *retenir*) aynı kelime ile belirtilmiştir.

ilişkisinden doğan asıl alacağa bağlı bir geciktirici def'îdir²⁴¹. Bir def'î olması sebebiyle intifa hakkı sahibi borç ödeninceye kadar hakkın konusu eşyayı iadedden kaçınılabirancak eşyayı hapis hakkının aksine satıp paraya çeviremez. Oysa MK md. 950'de yer alan hapis hakkının kullanılmasıyla taşınır veya kıymetli evrakı elinde bulunduran alacaklı, bunları satarak alacağını alma hakkına sahiptir. Ancak intifa hakkı sahibinin eşya üzerindeki kullanma ve yararlanmayı kapsayan hakkı sona erdiğinde eşyayı malike iade etme zorunluluğu kanunen kendisine yükletilmiştir. Başka deyişle hakkın konusu eşyaya masraf yapması sebebiyle bu masrafları tahsil edebilmek uğruna eşyayı satmak şeklinde bir yetki kendisine tanınması, aynı bir hak olan intifa hakkının koruduğu yarara da ters düşmektedir. Bu sebeple intifa hakkı sahibi alacağı ödenmediği takdirde eğer söküp alınabilecek bir ekleme ise MK md. 801/II'ye göre söküp alabilecek, aksi halde yapmış olduğu masrafların tazmin edilmesi için genel hükümler uyarınca talepte bulunabilecek ve eşyayı alıkoyacak ancak hapis hakkının aksine, eşyayı satamayacaktır.

Hakkın konusu taşınmaz olduğunda masrafı ödeninceye kadar intifa hakkı sahibinin alıkoyma hakkından bahsedilememektedir. Fakat hak sahibine, kendisine geri verme davası açıldığında ve hakkın Tapu Sicili'nden terkin edilmesi talep edildiğinde bunlara karşı masrafları ödenmediği sebebiyle bir kaçınma yetkisi tanınmaktadır²⁴²

2-Söküp alma hakkı

İntifa hakkı sahibi, hakkın konusu eşya için zorunlu olmadığı halde bir masraf yapmışsa, intifa hakkının sona ermesinin ardından bu masrafı vekaletsiz iş görme hükümlerince malikten talep edebileceği gibi, malikin tazmin etmekten kaçınması halinde yaptığı eklemeleri MK md. 801/II'ye göre söküp alabilecektir²⁴³.

²⁴¹ Sarı, **a.g.e.**, s. 8.

²⁴² Piotet, (traité), **a.g.e.**, p. 181.

²⁴³ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 41; Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 181; Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 49; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 835; Sirmen, **a.g.e.**, s. 590; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 695; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 94; Wieland, **a.g.e.**, s. 442; Baumann, art. 753, **a.g.e.**, s. 141.

a-Söküp alma hakkının kapsamı

İntifa hakkı sahibinin yaptığı eklemelerin malik tarafından tazmini kabul edildiğinde, söküp alma hakkından söz edilemeyecektir. Malikin bunları kabul etmemesi ve eşyanın intifa hakkı kurulduğu haliyle kendisine geri verilmesini tercihi halinde hak sahibinin yaptığı eklemeleri söküp alabileceğine şüphe yoktur. Ancak yapılan eklemelerin niteliği farklı değerlendirmelere konu olmuştur²⁴⁴. Bir görüşe göre bu eklemeler, intifa hakkı sahibinin eşyanın korunması, olağan bakımı ve işletilmesi dışında kalan, malikten istenemeyecek lüks giderler kapsamında yapılan tesisattır²⁴⁵. Buna karşılık diğer bir görüş, eklemeler terimiyle kastedilen, intifa hakkı kurulduğunda mevcut olmayan, sonradan yapılan tüm yeni tesisatı içermekte ve yükümlü olmadığı halde hak sahibinin yaptığı ve malik için yararlı tesisleri de kapsamaktadır²⁴⁶. İkinci görüş eklemeler kavramını daha geniş olarak ele almakta ve hakkın konusu üzerinde yapılan tüm yenilikleri bu kapsamda değerlendirmektedir.

Kanaatimizce kanunda eklemeler ile kastedilen, ikinci görüşte olduğu gibi hakkın kurulduğu zamandan sona ermesine kadar geçen zamanı içerecek denli geniş tutulmamalıdır. Özellikle intifa hakkı çoğunlukla uzun süreye yayıldığı için bu süre zarfında eşyada pek çok yenilik ve ekleme yapılması mümkündür. Uzun süre boyunca yapılan bu yeniliklerin zamanla ekleme niteliğini kaybederek eşyayla fiziken bütünleşmesi halinde veya örneğin elektrik tesisatı gibi (tarafların kanunen masrafını karşılamakla zorunlu olmadığı) tesis kurulması halinde bunlar söküldüğünde maddi olarak hurda değerinden başka bir şey ifade etmeyeceğinden dolayı söküp alma hakkının çoğunlukla kullanılması pratikte mümkün olamayacaktır. Oysa söküp alma hakkının söz konusu olacağı sebepsiz zenginleşme veya vekaletsiz

²⁴⁴ Belirtilmelidir ki MK md. 801/II yaptığı eklemeleri, eMK md.725 ise tazminden imtina ettiği tesisatı terimlerini kullanmaktadır. CCS art. 753'de *des installations* ifadesi tesisata kaşılık gelmektedir.

²⁴⁵ Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 94; Bertan, **a.g.e.**, s. 1393; Sirmen, **a.g.e.**, s. 590; Ayan, **a.g.e.**, s. 73; Karahasan, **a.g.e.**, s. 137; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 694; Zorunlu masrafları intifa hakkı sahibinin yapacağı ancak yararlı ve lüks masrafların malikten vekaletsiz işgörmeye hükümlerince istenebileceği, verilmediğinde söküp alma hakkının bu iki masraf grubunda da kullanılabileceği yönünde bkz: Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 462.

²⁴⁶ Wieland, **a.g.e.**, s. 441; Baumann, art. 753, **a.g.e.**, s. 138; Özen, **a.g.e.**, s. 247.

işgörme hükümlerinin uygulanacağı diğer hallerde²⁴⁷ tüm yeniliklerin kapsama girmesinde sakınca yoktur. Çünkü bu haller genellikle intifa hakkı kadar uzun süreye yayılmamaktadır. Bu sebeple eşyaya yapılan tüm yeniliklerin, ekleme niteliğinde değerlendirilmesi intifa hakkının kendi özelliğinden kaynaklanan sebepler yüzünden isabetli olmayacaktır.

İkinci görüşün eklemeler kavramını daha geniş olarak ele alması, intifa hakkı sahibinin yükümlü olmadığı halde yaptığı ve malike de yararlı eklemeleri de söküp alabileceği sonucunu doğurmaktadır. Başka bir deyişle vekaletsiz işgörme hükümlerince de tazmin edilebilecek eklemelerde de söküp alma hakkının kullanılabilir ve intifa hakkı sahibi malikten tazminat istemek veya söküp almak seçeneklerinden istediğini kullanabilecektir. Kanaatimizce sınırlı aynı hak sahibinin elinde bulundurduğu sürede eşyadaki yenilikten yararlanarak, hakkın sona ermesiyle birlikte malikin yararına olan ve kullanabileceği tesisatı da hiçbir tazmin yoluna gitmeksizin söküp alması, dürüstlük kuralı çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir. Eğer yapılan eklemede, malikin hiçbir menfaati yoksa vekaletsiz işgörme hükümleri de uygulanamayacaktır. Bu sebeple malikin hakkın kullanılmasındaki menfaatinin tespit edilmesi gerekmektedir. Öte yandan intifa hakkı sahibinin ise eklemeyi sökmesinde bir menfaati bulunmadığı durumda zaten hakkın kötüye kullanımı yasağı sebebiyle söküp alma hakkını kullanamayacaktır. Ancak hak sahibinin eklemeyi sökmesinin kendisine bir menfaat sağlayacağı söylenebilse dahi, söküp alma hakkının kullanılmasında, dürüstlük kuralının uygulanmasıyla tarafların menfaati arasındaki nispetsizlik olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir. İntifa hakkı sahibi, malikin mülkiyet hakkını sınırlayarak eşyayı kullanan, yararlanan ve elinde bulunduran taraf olarak hakkın devam ettiği süre içinde yarar sağladığı eklemeler için, hakkın sona ermesiyle öncelikle tazmin yoluna giderek, malikin reddetmesi halinde söküp alma hakkını kullanabileceği kabul etmenin dürüstlük ve menfaat dengesine daha uygun olacağı düşüncesindeyiz²⁴⁸.

²⁴⁷ Söküp alma hakkı sadece intifa hakkında değil sebepsiz zenginleşmede (TBK md.80), vekaletsiz iş görmede (TBK md. 529) de yer almaktadır.

²⁴⁸ Malike öncelikle tazmin etme fırsatı tanınıp, kabul etmediğinde söküp alma hakkının kullanılması gerektiği yönünde bkz: Sirmen, **a.g.e.**, s. 591; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 94; Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 462; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 917; Wieland, **a.g.e.**, s. 442.

Bununla birlikte ilk görüşe kısmen katılmakta ancak görüşün eksiklikleri bulunduğunu kabul etmekteyiz. Bilindiği üzere lüks giderleri²⁴⁹ malikin tazmin etme zorunluluğu bulunmamaktadır. Bu sebeple malikin, zorunlu olmadığı masrafları, örneğin eşyadan elde edilecek faydayı arttıracak, ekonomik açıdan yararlı ve kendi menfaatine olacak eklemeleri vekaletsiz işgörme hükümlerince tazmin etmesi gerekmesine rağmen, bu şartlardan birinin bulunmadığı söz gelimi kendisinin menfaatinin hiç bir şekilde gözetilmediği veya eşyaya herhangi bir yarar sağlamayarak sadece lüks kullanım amaçlı eklemeye yapıldığı takdirde, tazmin yükümlülüğü ortadan kalkmaktadır. Bu durumda intifa hakkı sahibi yaptığı lüks eklemeyi söküp alabilecektir. Ancak bu görüş sadece lüks eklemenin söküp alınabileceğini öne sürerken, malikin menfaatine olmayan eklemeleri kapsam dışında tutmaktadır. Bu sebeple hem intifa hakkı sahibinin olağan bakım, koruma ve işletilme ile ilgili zorunlu masraflarının dışında kalan, hem de malikin kendi menfaatine yapılmadığı için vekaletsiz işgörme hükümlerince tazmin talebini reddedebileceği hallerde, giderlere katlanacak kişi olan intifa hakkı sahibinin, bu yaptığı eklemeleri söküp alma hakkının da kendisine tanınmaması hakkaniyete aykırı sonuçlar doğuracaktır. Bu sebeple sadece lüks masraflar değil, vekaletsiz işgörme hükümlerince malikin tazmin zorunluluğu olmayan tüm eklemeler üzerinde söküp alma hakkının kullanılacağı kanısındayız.

²⁴⁹ Binaya dahili sistem kameraların takılması, teraryum veya sauna inşa edilmesi, şarap mahzenine otomatik soğutma sistemi kurulması gibi örnekler, lüks eklemelerdir. Baader-Schüle, Kezia.: "Die Nutzniessung an einem Stockwerkanteil," **Luzerner Tag des Stockwerkeigentums 2012**, ed. Amédéo Wermelinger, Walter Fellmann, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2012, s. 88.

b- Söküp Alma Hakkının Şartları

İntifa hakkı sahibinin söküp alma hakkı, şu şartlar altında mümkündür:

1-Söküp alma hakkının kullanılabilmesi için malikin yapılan eklemelerin bedelini tazmin etmeyi reddetmesi gerekmektedir²⁵⁰. Eğer eklemelerin bedeli malik tarafından ödenirse, intifa hakkı sahibi bunları malike bırakmalıdır. Tazminatın ödenmesine rağmen söküp alma hakkı kullanılamayacaktır. Başka bir deyişle yapılan eklemeyi kabul edip masrafını ödemek veya sökölüp alınmasına karar verecek olan, maliktir.

Bazen hakkın konusu eşyaya yapılan eklemeler, eşyanın korunması veya yarar sağlaması için ona özgülenerek birleştirilip, takılan veya bağlı kılınan taşınırlardan olarak MK md. 686'ya göre eklenti niteliğini almaktadır. İntifa hakkı sona erdiğinde bu eklentilerin, hak sahibi tarafından malikten tazminini istemek gibi herhangi bir şarta bağlanmaksızın söküp alınması mümkündür²⁵¹. Çünkü intifa hakkı sahibi, eklentilerin malikidir. Bunun aksine yapılan ekleme bütünleyici parça niteliğini aldığı anda, intifa hakkı konusu eşyanın maliki bütünleyici parçanın da maliki olduğundan (MK md. 684), öncelikle hak sahibi tarafından bedelinin talep edilmesi, ödenmemesi halinde söküp alma hakkının kullanılması gerekmektedir.

2-Malike telafisi imkansız bir zarar verecek eklemeler, söküp alınamayacaktır²⁵². Söküp alma hakkının kullanılmasıyla birlikte intifa hakkı sahibinin eşyayı, eklemenin yapılmasından önceki haline getirmekle yükümlü olmaktadır. Örneğin bir evin mevcut ısıtma sistemini değiştirerek daha yararlı ve ekonomik kullanım olanağı sunan güneş enerjisine geçildiğinde, intifa hakkı sona

²⁵⁰ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 41; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 94; Thurnherr, **a.g.e.**, s. 447; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 917; Bertan, **a.g.e.**, s. 1395; Sirmen, **a.g.e.**, s. 590; Wieland, **a.g.e.**, s. 442.

²⁵¹ Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 41; Wieland, **a.g.e.**, s. 442; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 94; Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 53; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 917; Bertan, **a.g.e.**, s. 1397; Bichsel/Mauerhofer,art. 753, **a.g.e.**, s. 1223.

²⁵² Piotet,(traité), **a.g.e.**, s. 181;Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 41.

erip, malikin eklemeyi tazmin etmeyeceği anlaşıldığında, hak sahibinin güneş enerji sistemini sökerek, eski sistemi takması gerekmektedir²⁵³. Bunun için ya eşyaya yapılan eklemenin eşyaya zarar vermeksizin söküp alınabilir nitelikte olması veya eklemenin sökülmesinin, eşyaya bir zarar vermesi durumunda hak sahibi tarafından eşyanın eski haline getirilmesi gerekmektedir²⁵⁴.

İntifa hakkı sahibi, eşyanın özgülleme yönünü değiştirecek nitelikte eklemeler yapamayacaktır²⁵⁵. Örneğin bir kargo taşımacılığı yapmak amacıyla bir uçak üzerinde kurulan intifa hakkını hak sahibi, özgülleme amacının dışına çıkarak, bazı mutfak ve masa, sandalye ekipmanları ekleyerek sabit olarak, yerde bir restaurant şeklinde kullanıma açtığı takdirde, bu eklemelerle eşyanın kullanım amacını, karakterini, niteliğini değiştirmektedir. Bu durumda hakkın sona ermesiyle söküp alma hakkını kullanamayacak ve MK md. 817 hükümlerine aykırı davranarak yükümlülüklerini yerine getirmemesi sebebiyle kendisine gerekli yaptırımlar uygulanacaktır²⁵⁶.

3- İntifa hakkı sahibine herhangi bir yarar getirmeyecek eklemelerin söküp alınması da mümkün değildir²⁵⁷. Burada yarar sağlamayan eklemelerin sökülmesi, hakkın kötüye kullanılması niteliği taşımaktadır²⁵⁸. Örneğin bir eve döşenen duvar kağıdının sökülmesi halinde bu kağıt duvardan ayrıldığında tekrar kullanılamayacak ve hak sahibine bir yarar sağlamayacağı için söküp alma hakkına konu olamayacaktır.

İyiniyetli zilyedin elde ettiği ürünlerin, yaptığı giderler sebebiyle doğan alacaklarına mahsup edilmesine ilişkin MK md. 994/III (CCS art. 939/III)

²⁵³ Baumann, art. 753, **a.g.e.**, s. 140.

²⁵⁴ Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 181; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 41; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 94; Bertan, **a.g.e.**, s. 1397; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 835; Baumann, art. 753, **a.g.e.**, s. 140.

²⁵⁵ Baumann, **a.g.e.**, s. 285.

²⁵⁶ Eşyanın özdeğerini koruma borcu, hakkın konusunun devremülk olması halinde de geçerlidir. Ekonomik kullanım amacının dışına çıkıldığı takdirde, gerekli tedbirlerin alınması ve tazmininin talebi mümkündür. Baader-Schüle, **a.g.m.**, s. 84.

²⁵⁷ Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 181; Bichsel/Mauerhofer, **a.g.e.**, s. 1223; Bu yarar sadece para ile ölçülen değil bazen manevi bir değeri, hatırası olması da mümkündür. Bertan, **a.g.e.**, s. 1397.

²⁵⁸ Stark, **a.g.e.**, s. 443; Wieland, **a.g.e.**, s. 837; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 917; Bichsel/Mauerhofer, **a.g.e.**, s. 1223.

hükmünden kıyasla intifa hakkı sahibinin yaptığı eklemeler sebebiyle elde ettiği gelir, eşyanın geri verilmesi sırasında malik olan kişiden talep edecekleri bedelden mahsup edilecektir²⁵⁹.

Söküp alma hakkı da MK md. 802'ye göre geri verme anında malik ve intifa hakkı sahibi tarafından ileri sürülebilecek istemlerden olduğu için, eşyanın geri verilmesinden itibaren bir yılda zamanaşımına uğramaktadır²⁶⁰.

D- KISMİ İNTİFA HAKKINDA SONA ERMENİN SONUÇLARI

İntifa hakkı kural olarak eşyanın tamamını kapsamaktadır. Ancak İsviçre'de 2004 yılına kadar açık bir hüküm olmamasına rağmen doktrinde çoğunlukla²⁶¹, eşyanın yalnızca belirli bir bölümünde kısmi intifa hakkının kurulabileceğine ilişkin görüşler öne sürülmektedir²⁶². İsviçre'de 1990 yılında bir kişi, evinin bazı odalarını oğlunun ve eşinin kullanım ve yararlanmalarına ayırmak istemiştir. Ancak bu talep, Tapu Sicili'nde intifa hakkı yerine düzensiz kişiye bağlı hak olarak tescil edilmiştir. Bunun üzerine İsviçre Federal Mahkemesi çok tartışılacak bir karara imza atmıştır²⁶³. Kararda kullanma ve yararlanma yetkisi veren bir hakkın, CCS art. 781 (MK md. 838)'de yer alan düzensiz kişisel irtifak şeklinde değil ancak intifa hakkı halinde

²⁵⁹ Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 181.

²⁶⁰ Bichsel/Mauerhofer, **a.g.e.**, s. 1223; Steinauer, (tome III) **a.g.e.**, s. 41; Sirmen, **a.g.e.**, s. 591; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 694; Serozan, (eşya) **a.g.e.**, s. 340; Köprülü/Kaneti., **a.g.e.**, s. 94; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 917; Tekinay (Menkul), **a.g.e.**, s. 54; Wieland, **a.g.e.**, s. 443; Thurnherr, **a.g.e.**, s. 447.

²⁶¹ Baumann, art. 745, **a.g.e.**, s. 44; Steinauer, (tome III), **a.g.e.**, s. 20; Wieland, art. 745, **a.g.e.**, s. 426 (Wieland, bazı menfaatlerin intifa hakkında sınırlı tutulabileceği ifade etmektedir). Ayrıca bkz: Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 148.

²⁶² Bu durumda hak sahibinin yükümlülüğü sadece bu kısımla, örneğin intifa hakkı konusu binanın yalnızca giriş katı veya bahçesi ile sınırlı olmaktadır.

Galland, **a.g.e.**, s. 118- 120. İntifa hakkının taşınmazın belirli bir kısımla sınırlandırılabilmesinin yanında, hakkın konusunun bazı şekillerde kullanımı amacıyla sınırlandırılması da mümkündür. Örneğin taşınmazın sadece ikametgah olarak kullanılabilmesi ancak iş amaçlı kullanımın yasaklanması gibi. Bunun gibi yalnızca hakkın konusu bahçeden ürünleri toplaması da bir diğer sınırlama olarak karşımıza çıkmaktadır. Fakat intifa hakkı sahibinin eşyadan hiçbir şekilde yararlanamamasına ilişkin bir anlaşma geçersizdir. Bu şekilde bir kısıtlama halinde intifa hakkından söz edilemez.

²⁶³ İsviçre Federal Mahkemesi, ATF 116 II 281, 20.09.1990

kurulabileceğine, fakat eşyanın bir kısmını kapsayan kısmi intifa hakkına kanunun sınırlı sayı *numerus clausus* ilkesi sebebiyle izin vermediği belirtilmiştir.

Doktrinde bu karar,büyük tartışmalara sebep olmuştur. Belirtilmelidir ki mahkemenin kararından önce kısmi olarak kurulamayacak intifa hakkı yerine, kullanma ve yararlanma yetkisi veren bir hak, düzensiz kişisel irtifak olarak kurulmakta ve bu haklar devredilebilir ve mirasçıya geçebilir nitelikte olduklarından, intifa hakkının tanımadığı devir yetkisi bu şekilde elde edilerek, kanuna karşı hile yapılmasına imkan tanındığı ifade edilmekteydi²⁶⁴.

Ancak mahkemenin kararında, sahibine kullanma ve yararlanma yetkisi veren hakların sadece intifa hakkı şeklinde kurulmasının belirtilmesi, kararın olumlu yönüdür. Buna karşılık, kararda kısmi intifa hakkının kurulamayacağına dayanarak olarak Eşya Hukuku'ndaki hakların, sadece kanunda gösterilen şekillerde kurulmasına imkan tanıyan *numerus clauses* ilkesi gösterilmektedir. Böylece karara göre, kanunda açıkça kısmi intifa hakkı tanınmadığından, *numerus clauses* ilkesi intifa hakkının evin bir kısmında kurulmasına engel olmaktaydı. Fakat aksi görüşteki yazarlara göre bu ilke, içeriği belirlemekle ilgili değildir; bir hakkın kanunda belirlenen şekilde, ancak içeriği serbestçe belirlenerek kurulmasıyla ilgili olmaktaydı²⁶⁵. Ayrıca anılan Federal Mahkeme Kararı'nda, kısmi intifa hakkının kurulamayacağına ilişkin görüş, hak sahibi ve malik arasında yükümlülüklerin ve giderlerin paylaşımlarının zorluğuna da dikkat çekmekteydi.

Bu tartışmaların yanında 2002'den itibaren İsviçre'de özellikle tarım politikasının değişmesi için bazı reformlara gidilerek, arazilerin paylaşılmasına ilişkin o zamana kadar daha sert olan sınırlamalara esneklik getirilmiştir²⁶⁶. Örneğin mirasbırakanın bıraktığı bir tarım arazisinde sağ kalan mirasçıları, araziye devrederken buradaki evi veya bir kulübeyi ellerinde tutmak istemekteydiler. Gerek doktrindeki görüşlerin, gerekse de tarım arazilerinin paylaşımlarının etkisiyle 01.01.2004'de yürürlüğe girmek üzere CCS art. 745'e üçüncü bir fıkra ile, hakkın

²⁶⁴ Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 148.

²⁶⁵ Alexandra Farine Fabbro, "L'usufruit sur une Partie D'immeuble," **Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier**, ed. Jürg Schmid, Michel Mooser, Peter Voser, Romand Sandmayr, no: 84, 2003, s. 77; Ayrıca bkz: Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 41.

²⁶⁶ Fabbro, **a.g.m.**, s. 75; Baumann, art. 745, **a.g.e.**,s. 42.

konusunun taşınmaz olması halinde, taşınmazın kısmen bir bölümünü kapsayacak şekilde intifa hakkının kurulabileceğine (kısmi intifa hakkına) ilişkin hüküm eklenmiştir²⁶⁷.

CCS art. 745/II'de "*eşyanın tamamı*" ifadesi yer almaktadır. MK md. 794/II'de ise bu ifade "*tam yararlanma yetkisi*" olarak değişiklik göstermektedir. Her iki kanunda da intifa hakkının kurulması için aksine düzenleme olmadıkça ibaresi bulunmaktadır²⁶⁸. Bununla birlikte iki kanunda da *tam* ifadesi kullanılmasına rağmen, *tamamı* ve *tam yararlanma* ifadeleri arasındaki fark dikkat çekmektedir, Mehaz kanunda *eşyanın tamamı* ile onun fiziksel niteliğini yani cismani olarak bütünlüğü belirtilmekteyken, MK md. 794/II'de *tam yararlanma yetkisi*, eşyaya ilişkin bir vasıflandırmada bulunmamaktadır. Burada yararlanma yetkisinin niteliği yani hak sahibinin, müdahale olmaksızın intifa hakkının verdiği tüm yetkileri kullanabileceğinden bahsedilmektedir. Böylece intifa hakkından söz edebilmek için eşyanın fiziksel bütünlüğünün şart olmadığı, tamamında veya bir kısmında hakkın kurulabileceği söylenebilir. Başka bir deyişle Türk Medeni Kanunu'nda açıkça kısmi intifaya ilişkin bir yasaklama bulunmamaktadır. Buna ilaveten (*eşyanın tamamı* ifadesine rağmen) CCS art. 745/III'ün yürürlüğe girmesinden önce dahi İsviçre'de doktrinde kısmi intifa hakkının kurulabileceği, CCS art. 745/III'ün sadece bir yorum kuralı getirmekten öteye gitmediği belirtilmektedir²⁶⁹. Bu sebepler dikkate alınarak İsviçre Medeni Kanunu'nda yer alan kısmi intifa hakkının, Türk Hukuku'nda da kurulmasına engel bulunmamaktadır.

Kısmi intifa hakkı kurulduğunda yukarıdaki kararda da yer aldığı gibi en önemli sorun, malik ile hak sahibi veya sahipleri arasındaki yükümlülükler ve giderlerin paylaşımı olarak karşımıza çıkmaktadır. Kanunda genel olarak tarafların

²⁶⁷ Lannepats, **a.g.e.**, s. 91; Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 169; İlhan Helvacı, **Türk Medeni Kanunu** Cilt IV Eşya Hukuku, XII Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013; Thurnherr, art. 745, **a.g.e.**, s. 435; Baumann, art. 745, **a.g.e.**, s. 44; Carlin, **a.g.e.**, s. 87; Galland, **a.g.e.** p. 121; Bichsel/Mauerhofer, art. 768, **a.g.e.**, s. 1243;

²⁶⁸ Fabbro, **a.g.m.**, s. 75. İsviçre Medeni Kanunu'nda kural olarak intifa hakkının eşyanın tamamında kurulacağından bahsedilmekte, ancak aksikararlaştırılmamışsa diye ilave edilmektedir. Buradaki aksi kararlaştırılmamışsa terimi, kullanım ve/veya yararlanma yetkilerini bölmeyi kastetmektedir. Yoksa binanın bir bölümünü değil. Başka bir deyişle kullanım alanını sınırlamak yerine belirli bir şekilde kullanımı (örneğin ev yerine işyeri olarak kullanımı önlemek gibi) hariç tutmak anlamına gelmektedir.

²⁶⁹ Piotet, (traité), **a.g.e.**, s. 148

borçlardan sorumluluğu orantılı olarak dağıtılmasına karşılık, kısmi intifa hakkının kurulması halinde giderlerin akıbeti hakkında özel hüküm yer almamaktadır. Bu sebeple özellikle CCS art. 764 ve 765 (MK md. 812 ve 813)'de yer alan malın korunmasına, bakım ve işletme giderlerine ilişkin borçların üzerinde durulması gerekmektedir.

Kısmi intifa hakkında, herbir intifa hakkı sahibinin sınırları belirlenmiş kendi kullandığı alanda üzerine düşen yükümlülükler veya hakları, genel kurallardan bir farklılık göstermemektedir. Buna göre her bir kısmi intifa hakkı sahibi kendi bölümünü ilgilendiren kısımla ilgili olarak yükümlülüğünü yerine getirir ve malikten gerekli taleplerde bulunur. Ancak kısmi intifa hakkında, tarafların üzerine düşen yükümlülüklerin paylaşımı, ortak kullanım alanlarında veya eşyanın tamamını ilgilendiren konularda özellik arz etmektedir. Buna ilişkin özel bir hüküm olmadığı için kıyas yoluna başvurulması gerekmektedir. İsviçre'de kısmi intifa hakkındaki ortak alanlara ilişkin giderler, kat mülkiyetine (*la propriété par étages*) benzetilerek, buna kıyasen CCS art. 712h'nin uygulanması gerektiği savunulmaktadır²⁷⁰. Kat mülkiyeti²⁷¹ İsviçre'de 01.01.1965'de kanuna girerek, bazı ortak alanların kullanımına ilişkin esasların da belirlendiği (örneğin tüm maliklerin kullanabileceği bir apartmanın altkatında bulunan bir atölye gibi) özel bir paylı mülkiyet çeşidi olarak karşımıza çıkmaktadır.

Kısmi intifa hakkında kıyas yapılacak kat mülkiyetine ilişkin CCS art. 712h'da yer alan kurallara göre, yükümlülükler ve giderler tıpkı kat malikleri arasında olduğu gibi, kısmi intifa hakkı sahibi/sahipleri ve malik arasında oransal olarak bölünecektir²⁷². Bu oran, herbirinin ellerinde bulundurdıkları alan göz önüne alınarak belirlenecektir.

²⁷⁰Fabbro, **a.g.m.**, s. 80. Yazar ortak alanlara örnek olarak çatı, merdiven boşluğu, çamaşırhane, dış duvarlar, kapalı garaj, asansör, çatı katı, bodrum, avlu, yüzme havuzunu vermektedir.

²⁷¹İsviçre'de Eşya Hukuku'nun içinde 19 madde ilave edilerek yapılan ve kanun sistematüğinden ayrılmayan kat mülkiyetine ilişkin esaslar, Türk Hukuku'nda 23.06.1965 Tarihli, 634 Sayılı ayrı bir kanunla düzenlenmiştir. Ayrıntılı bilgi ve iki düzenleme şekline ilişkin eleştiriler için bkz: Jale Akipek: "Türk Hukuku'nda Kat Mülkiyeti", **Ankara Barosu Dergisi**, cilt:23, sayı: 3, 1966, s. 475; Kemal Oğuzman: "Kat Mülkiyeti hakkında İsviçre'de ve Türkiye'de Hazırlanan Kanun Tasarıları, Tahlil ve Tenkidi", **İstanbul Hukuk Fakültesi Dergisi**, cilt:25, sayı:1-4, 1960, s.133; Mehmet Şengül: "Kat Mülkiyetinde Ortak Yer ve Tesislerin Niteliğinin Değiştirilmesi", **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, cilt:18, Sayı:3, 2012, s. 201.

²⁷²Fabbro, **a.g.m.**, s. 81.

Buna verilen örnek şu şekildedir. Malik %40'lık bölümün kullanımı kendisinde kalmak suretiyle, intifa hakkı sahibine bir binanın %60'ında kullanabileceği kısmi intifa hakkı kurduğu takdirde giderler hesaplanırken bu oran dikkate alınacaktır. Kendi bölümlerinde her biri CCS art. 765/I'de yer alan giderlerin (eşyanın olağan bakımı, işletme giderleri, vergi ve harçların) tamamından sorumlu olacaktır. Ancak ortak kullanım alanlarında CCS art. 712h'a göre²⁷³ bu yüzdelik oran dikkate alınarak tarafların yükümlülükleri belirlenecektir²⁷⁴. Bununla birlikte oransal dağılım, emredici nitelikte değildir ve tarafların aksini kararlaştırarak farklı bir dağılım kabul etmeleri mümkündür.

²⁷³ Ayrıntılı bilgi için bkz: Amédéo Wermelinger: **Das Stockwerkeigentum Kommentar der Artikel 712a bis 712t des Schweizerischen Zivilgesetzbuches**, Schulthess Juristische Medien AG, 2014, s. 349; Arthur Meier-Hayoz, Heinz Rey, **Das Stockwerkeigentum, Art. 712a-712t ZGB Schweizerisches Zivilgesetzbuch**, CC art. 712h, Berner Kommentar Band/Nr. IV/1/5, Stämpfli Verlag AG, Bern, 1988, s. 270; Pellascio, art. 712h, **a.g.e.**, s. 1098.

²⁷⁴ Fabbro, **a.g.m.**, s. 82, dipnot 24.

SONUÇ

İntifa hakkı, hakkın özü malikte kalmakla birlikte, taşınır, taşınmaz, hak ve alacaklar üzerinde, kurulduğu kişi lehine kullanma (*usus*) ve yararlanma (*fructus*) haklarını tanıyan, kişiye bağlı, devredilmez, mirasçılara geçmez bir sınırlı ayni haktır. İntifa hakkı, Roma Hukuku'ndan günümüze içeriğinde fazlaca değişim göstermeksizin, ancak kurulma amacıyla büyük farklılıklar oluşturarak gelmiştir. O dönemlerde genellikle ölen kişinin ardından bir yandan miras hakkı olmayan sağ kalan eş ve çocukları korumak, diğer yandan da malvarlığının ölen kişinin ailesinden çıkmasını engellemek amacıyla, Miras Hukuku'na yakın biçimde ele alınmaktaydı. Ancak günümüzde intifa hakkı, konusunu oluşturan eşya (ve kanunen eşya niteliğine tabi tutulan hak ve alacaklar) üzerinde sınırlı ayni hak şeklinde kurulduğu için gerek ülkemizde, gerekse tüm Kıta Avrupası Hukuku'nda, Eşya Hukuku hükümleri içinde incelenmektedir.

İntifa hakkı, bazen çeşitli şartların meydana gelmesiyle kendiliğinden sona erebileceği gibi, bazen de sona erme için mahkeme kararı, cebri icra, kamulaştırma gibi bir hukuki işleme ihtiyaç duyulabilir. Üzerinde intifa hakkı kurulan eşyanın tamamen yok olması intifa hakkını kendiliğinden sona erdiren hallerdendir. Eşyanın yok olma sebebinin herhangi bir kişi veya hukuki olay olmasına bakılmaksızın, devamlı surette eşyanın fiziksel olarak yararlanma imkanının kaybedilerek, insan gücüyle eski haline getirilemeyecek durumda olması, intifa hakkının sona ermesi için yeterli koşullardır. İntifa hakkı devam ederken malikin değişmesinin veya ölümünün hakka herhangi bir etkisi olmamasına rağmen, hak sahibinin kişiliğinin sona ermesi, intifa hakkının devredilmez ve mirasçılara geçmez karakteri sebebiyle hakkın sona ermesine yol açmaktadır. Hak süreye bağlı kurulduğunda bu sürenin dolmasıyla intifa hakkı kendiliğinden sona ererek, konu olan eşyadaki sınırlanmış olan mülkiyet, eski sınırsız içeriğine kavuşmaktadır. Yasal intifa hakkında ise, onu kuran sebebin ortadan kalkması ile kendiliğinden sona ermektedir. Kullanımı intifa hakkı sahibine bırakılan eşyanın harap olması durumunda da eşya üzerindeki intifa hakkı, kendiliğinden sona ermekte, eğer malik tarafından yükümlülüğü olmamasına rağmen eski haline getirilirse intifa hakkı da yeniden kurulmaktadır.

İntifa hakkı sadece taşınır ve taşınmaz gibi cismani eşyada değil hak ve alacaklar üzerinde de kurulabilecektir. Hak veya alacağın intifa hakkının konusunu oluşturması halinde, bunlar herhangi bir sebeple sona erdiklerinde, üzerindeki intifa hakkı da bir işleme gerek kalmaksızın kendiliğinden sona ermektedir

İntifa hakkı sadece kendiliğinden bazı durumların gerçekleşmesiyle sona ermemektedir. Bazen hakkın sona ermesi için bir hukuki işleme ihtiyaç duyulabilecektir. Söz gelimi intifa hakkı sahibinin hakkını kullanmaktan vazgeçmesi halinde, aralarındaki hukuki ilişki, bir bütün olarak sona erecektir. Hakkın konusu taşınır ise intifa hakkı sahibiyle malikin anlaşmaları veya hak sahibinin tek taraflı bildirimi ile birlikte eşyanın zilyetliğinin devri de zorunlu olmakta, taşınmaz söz konusu olduğunda vazgeçme sözleşmesinin yapılmasıyla, malik ve intifa hakkı sahibinin, Tapu Sicili'nden aynı hakkın terkinini talep etmeleri gerekmektedir.

Hak sahibinin, hakkın sona ermesine dair borç yükleyen bir hukuki ilişkinin varlığına veya kendiliğinden sona eren hakka rağmen taşınmazlarda Tapu Sicili'ne başvurarak, hakkı terkin etme yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde kendisine karşı açılacak bir dava ile bu yükümlülüğünün devlet organları tarafından sağlanması mümkündür. Bu durumda mahkemenin kararı ile intifa hakkı sona ermektedir. İntifa hakkı sicil dışında ve terkinden önce sona erdiği için Tapu Sicili'ne yapılacak terkin, açıklayıcı nitelikte olacaktır.

Kural olarak bir taşınmaz üzerinde birden fazla sınırlı aynı hak kurulmasına engel bulunmamaktadır. Ancak bir taşınmaz üzerinde hem intifa hakkı hem de rehin hakkı kurulmuşsa ve rehin hakkı, intifa hakkından sonra gelmekteyse, intifa hakkının taşınmazın değerini düşürdüğünden bahisle, icra yoluyla paraya çevrilmesi halinde, MK md.869'da terkin yoluyla sona erdirilmesine imkan tanınmıştır.

Hakkın kurulduğu sırada özel mülkiyete ait olmasına rağmen sonrasında, toplumun ihtiyacı ve yürüttüğü kamu hizmetleri gerektirdiğinde idare tarafından eşyanın, özel mülkiyetten çıkarılıp, kamuya tahsis edilmesi gerekebilir. Bu şekilde kamulaştırılan eşyanın üzerinde bulunan intifa hakkı da, kamulaştırma bedeli yerine geçen karşılık üzerinde devam etmektedir. Eğer intifa hakkı ile yüklü bir eşya kamulaştırılacaksa (dolaylı kamulaştırma), bu durumda intifa hakkı sahibi

kamulaştırma sürecine katılmakta ve kamulaştırma bedelini malikle paylaşmaktadır. Buna karşılık sadece eşyanın üzerindeki intifa hakkının kamulaştırılması (doğrudan kamulaştırma) halinde hak sahibine ödenen bedel, herhangi bir başkaca bedelin parçası olmayarak, intifa hakkının elinden alınması sebebiyle hakkının sona ermesi halinde hakkın yerine geçen karşılık kaim değer niteliğindedir.

İntifa hakkının sona ermesinin sonuçları MK md. 799-802'de geri verme yükümlülüğü, sorumluluk ve giderler başlıklarıyla düzenlenmektedir. Hakkın konusunu elinde bulunduran hak sahibinin, hakkın sona ermesiyle birlikte eşyayı MK md. 2 hükmünde ifadesini bulan dürüstlük kuralına göre uygun görülebilecek en kısa zamanda malike geri verme borcu ortaya çıkmaktadır. Bir sözleşmenin sadece taraflarını bağlayacağına ilişkin kuralın istisnası olarak, intifa hakkı kurulduktan sonra eşyanın maliki değişse bile yeni devralan malike karşı yerine getirilmesi gereken bu borç, eşyaya bağlı borç niteliğindedir.

Hak sahibi, hakkın sona ermesine rağmen eşyayı malike geri vermediği durumda malik tarafından intifa hakkından doğan geri verme davası açılabilceği gibi genel hükümlerle de mülkiyet hakkına dayanılarak açılabilcek istihkak ve elatmanın önlenmesi davaları bulunmaktadır. Malik, bu yarışan taleplerden istediğini seçmekte özgürdür.

İntifa hakkının sona ermesinin ardından eşya, aynen iade edilmelidir. Ancak olağan kullanım sınırları aşılması sebebiyle eşyanın özdeğerine zarar verildiği takdirde, geri verme borcu hiç veya gerektiği gibi yerine getirilmezse, malik bu zararı ispatlayarak, geri verme yükümlülüğünün tazminat borcuna dönüştürülmesi mümkündür. Başka bir deyişle iade borcunu gerektiği gibi yerine getirmeyen ve eşyanın yok olmasına ya da değerinin azalmasına yol açan hak sahibi, MK md. 800'e göre sorumlu olarak, malikin zararını tazmin etmek zorundadır.

Tazmin edilebilecek zararlar çeşitli sebeplerden kaynaklanabilirler. İntifa konusunun aynen iade edilmemesi, yararlanma için gerekli olmadığı halde intifa konusunun tüketilmesi veya intifa hakkı sahibinin üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirmemesi sebebiyle eşyada meydana gelen zararlar bu kapsamdadır.

MK md. 800'e göre zararın kendi kusurundan kaynaklandığını ispatlayamayan hak sahibi, malın yok olmasından ve değerinin azalmasından sorumlu tutulacaktır. Bu tazminat, kusur esasına dayanmakta ve kanun tarafından hak sahibinin kusurlu olduğu karinesi kabul edilmektedir. Hak sahibi kusursuzluğunu TBK'da yer alan genel hükümlere başvurarak ispatlanabileceği gibi, intifa hakkına özel sebepleri de öne sürebilecektir.

İntifa hakkı, genellikle uzun süreli kurulan bir ayni hak olduğu için veya böyle olmasa bile hakkın devam ettiği süre boyunca eşyanın kullanımı için zorunlu bazı masrafların yapılması gerekebilir. Bu masrafların, öncelikle hak sahibi tarafından yapılmakla birlikte, eşyanın çıplak mülkiyetine sahip ve hakkın sona ermesinin ardından eşyanın iade edileceği kişi olan malik tarafından, bir kısmının hak sahibine ödenmesi gerekmektedir. Malik tarafından tazmin edilecek giderlerin sınırları yükümlü olmadığı halde intifa hakkı sahibinin yaptığı giderler, yenilemeler ve eklemeler şeklinde MK md. 801'de çizilmiştir. Ancak olağan bakım ve koruma gibi giderler, intifa hakkı sahibinin sorumluluğundadır. Hak sahibi yükümlü olmadığı halde yaptığı bu giderlerin tazminini, vekaletsiz işgörme hükümlerince malikten MK md. 802'ye göre hakkın sona ermesinin ardından bir yıl içinde ileri sürerek talep edebilecektir. Malikin kendi yükümlülüğünde olan bu masrafları ödemeye yanaşmaması halinde, hak sahibinin elinde hakkın konusunun taşınır veya kıymetli evrak olduğu takdirde alıkoyma hakkı bulunmaktadır. Alıkoyma hakkı, muaccel hale gelen alacağını garantiye almak için elindeki taşınırı iade etmekten kaçınan hak sahibine, intifa hakkının sona ermesinin ardından malikin borçlarını ödemeye yöneltmektedir.

İntifa hakkı sahibinin zorunlu olmadığı halde yaptığı masrafları, malik tazmin etmeye yanaşmadığında yapılan ekleme ve yenilemeler, eşyaya zarar vermeksizin ayrılacak nitelikteyse, hak sahibi bunları söküp alabilecektir.

MK md. 794-822 arasında düzenlenen intifa hakkına ilişkin hükümlerde, bir tarafta intifa hakkı sahibi diğer tarafta eşyanın maliki olmak suretiyle iki tarafı da korumak amacıyla, bir denge kurulmak istendiği gözlemlenmektedir. Özellikle intifa hakkının genellikle taşınmazlar üzerinde ve uzun süreli olarak kurulması sebepleriyle, ayrıntılı hükümler içerdiği görülmektedir. Bu çalışmada intifa hakkının

sona ermesi de bu kapsamda ele alınarak, hakkın kendiliğinden sona ermesi ve bir hukuki işlemle veya diğer sebeplerle sona ermesi başlıklarına ayrılarak, intifa hakkının hangi şekillerde sona ereceği tespit edildikten sonra, sona ermenin sonuçları olan eşyanın geri verilmesi, tazmin sorumluluğu ve giderlere ilişkin haklar ve yükümlölükler ayrıca değerdendirmeye tabi tutulmuştur.



KAYNAKÇA

Abacıoğlu, Muhittin, Ali Abacıoğlu: **Açıklamalı Kentsel Dönüşüm Kanunu**, Ankara, Seçkin Yayınları, 2012

Aebersold, Thomas: **ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch**, ed. Jolanta Kren Kostkiewicz, Peter Nobel, Ivo Schwander, Stephan Wolf, Orell Füssli Verlag AG, 2011.

Aeppli, Viktor: **Kommentar zum Schweizerischen Zivilrecht (Zürcher Kommentar)**, Bd. V/1h/1, **Das Erlöschen der Obligationen, Art. 114-126 OR**, Schulthess Juristische Medien AG, 1991.

Akıntürk, Turgut: **Eşya Hukuku**, 1. Baskı, İstanbul, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 2009.

Akıntürk, Turgut, Derya Ateş Karaman: **Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku**, 15. Baskı, İstanbul, Beta Basım A.Ş., 2013.

Akipek, Jale: "Türk Hukuku'nda Kat Mülkiyeti", **Ankara Barosu Dergisi**, cilt:23, sayı: 3, 1966, s. 475-490.

Akipek, Jale, Turgut Akıntürk, Derya Ateş Karaman: **Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku**, Yenilenmiş 7. Baskı, İstanbul, Beta Basım A.Ş. 2009.

Akipek, Şebnem: **Tapuya Kayıtlı Taşınmazların Bölünmesi- Birleştirilmesi ve Arazi Topplulaştırmasının Genel Esasları**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2010

Aksoy Dursun, Sanem: **Eşya Kavramı**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2012

Aksu, Mustafa: "Taşınmazlarda İntifa Hakkı Kurulmadan Önce ya da İntifa Süresince Yapılmış Kira Sözleşmesinin İntifa Hakkının Sona Ermesiyle Birlikte Hukuki Durumu" **Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan**, ed.Hüseyin Hatemi, 2006, s.42-81.

Altuğ, Osman, Hanifi Ayboğa: **Şirket Kuruluşları Birleşme, Devir ve Tür Değiştirme Sermaye Artırımı, Tasfiye, Holding Şirketler**, İstanbul, Yasa Yayınları, 1992.

André, Georges: **De L'usufruit des Actions**, Lausanne, Imprimerie la Concorde, 1930.

Antalya, Gökhan: **Miras Hukuku**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2009.

Aral, Fahrettin, Hasan Ayrancı: **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 10. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2014.

Arkan Akbıyık, Azra: **Gerçek Olmayan Vekaletsiz İşgörme**, Alfa Basım Yayım, İstanbul, 1999.

Atay, Ender Ethem: **İdare Hukuku**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2006.

Auberson, Géraldine: **Personnalités Publiques et Vie Privée Etude de Droit Privé Suisse à la Lumière du Droit Américain**, AISUF, Trauvau de la Faculté de Droit de l'Université de Fribourg, ed. Peter Gauch, Band/Nr. 326, 2013.

Auberson, Josette Mouliet: **La Division des Biens-Fonds**, ed. Peter Gauch, Fribourg, Travaux de la Faculté de Droit de L'université de Freiburg Suisse, 1993.

Ayan, Mehmet: **Eşya Hukuku I Zilyetlik ve Tapu Sicili**, 9. Baskı, Konya, Mimoza Yayınları, 2013 (zilyetlik) .

Ayan, Mehmet: **Eşya Hukuku III Sınırlı Ayni Haklar**, 5. Baskı, Konya, Mimoza Yayınları, 2013.

Aybay, Aydın: **Müşterek Mülkiyette Taksim**, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1966.

Aybay, Aydın, Hüseyin Hatemi: **Eşya Hukuku**, 4. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2014.

Ayiter, Nüşin: **Eşya Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Savaş Yayınları, 1987.

Ayiter, Nüşin, Ahmet Kılıçoğlu: **Miras Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Savaş Yayınları, 1993.

Ayrancı, Hasan: **Sözleşmelerin Yüklenilmesi (Devri)**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2003.

Baader-Schüle, Kezia: "Die Nutzniessung an einem Stockwerkanteil," **Luzerner Tag des Stockwerkeigentums 2012**, ed. Amédéo Wermelinger, Walter Fellmann, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2012, s. 53-116.

Baddeley, Margareta: "L'usufruit au Service de la Planification du Patrimoine Familial," **Successio**, ed. Margarata Baddeley, Peter Breitschmidt, Paul Eitel, Harold Grüninger, Hans Rainer Künzle, Alexandra Rumo-Jungo, Paul-Henri Steinauer, 2013, s. 273-282.

Bärtschi, Harald: "Pfandrecht und Nutzniessung an Gesellschaftsanteilen", **Entwicklungen im Gesellschaftsrecht VII**, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2012, s. 342- 358.

Baumann, Max: **Kommentar zum Schweizerischen Zivilrecht, Zürcher Kommentar**, ed. Peter Gauch, Jörg Schmid, Zurich, Schulthess Juristische MedienAG, 1999.

Baysal, Başak: **Sözleşmenin Uyarlanması**, İstanbul, XII Levha Yayıncılık, 2009.

Becker, Hermann: **Allgemeine Bestimmungen, Art. 1-183 OR Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht**, Berner Kommentar Band/Nr. VI/1, Bern, Stämpfli Verlag AG, 1945.

Belgesay, Mustafa Reşit: **İcra ve İflas Kanunu Şerhi, Metinler ve İzahı**, İstanbul, Şaka Matbaası, 1949.

Berchem, Costin van: "Successions: Questions Choiesies", **La planification du patrimoine - Journée de droit civil 2008**, ed. Margareta Baddeley, Bénédict Foëx, Schulthess Jurische Medien AG, 2009, s.109-127.

Bergel, Jean-Louis, Marc Brushi, Sylvie Cimamonti: **Traité de Droit Civil**, Paris, L.G.D.J, 2000.

Berger-Steiner, Isabelle, Dominik Schmid: **ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch**, ed. Jolanta Kren Kostkiewicz, Peter Nobel, Ivo Schwander, Stephan Wolf, Orell Füssli Verlag AG, 2011.

Bertan, Suad: **La Revendication des Meubles en Droit Suisse**, Genève, Imprimerie du Journal de Genève, 1941.

Bertan, Suad: **Ayni Haklar, Medeni Kanunun 618-764 üncü Maddelerinin Şerhi**, Cilt 2, Ankara, 1976.

Besson, Charles: "La Suppression et L'adaptation des Servitudes par le Juge art. 736 et art. 742 CC," **Journal des Tribunaux**, ed. Edgar Philippin, Denis Tappy, Eric Muster, Paul Xavier Cornu, Vincent Martenet, Antoine Thélin, Suzette Sandoz, Laurent Buttica, Fabienne Byrde, Laurent Moreillon, Jean Gauthier, Société du Journal des Tribunaux, 1969, I, s. 258-288.

Bichsel, Martin, Kaspar Mauerhofer: **ZGB Schweizerisches Zivilgesetzbuch**, Zurich, Orell Füssli Verlag AG, 2011.

Bilge, Necip: **Hukuk Başlangıcı Hukukun Temel Kavram ve Kurumları**, 18. Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, 2004.

Bilgili, Fatih, Ertan Demirkapı: **Ticaret Hukuku Dersleri**, Bursa, Dora Basım Yayın, 2012

Bloch, Olivier: **Les Conventions D'actionnaires et le Droit de la Société Anonyme en Droit Suisse avec un Aperçu du Droit Boursier**, Lausanne, Schulthess Editions Romandes, 2011.

Bozkurt, Tamer: **Ticaret Hukuku- Şirketler ve Kooperatifler Hukuku**, Cilt II, Güncellenmiş 8. Baskı, İstanbul, XII Levha Yayınevi, 2013

Burcuoğlu, Haluk: **Yargıtay Kararları Işığında 6570 Sayılı Yasa'ya Göre Kiracının Tahliye Edilmesi**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1993.

Burcuoğlu, Haluk: "Bir Şirket Lehine, Bir Taşınmaz Üzerinde Kurulmuş İntifa Hakkının, Bu Şirketin Başka Bir Şirketle Birleşmesi Halinde Akıbeti Hakkında Bazı Gözlemler", **Prof. Dr. Ergun A. Çetingil ve Prof. Dr. Reyegan Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı**, 2007.

Cansel, Erol, İnan Ali Naim: "Ayni Hak Kavramı, Taksimi ve Eşya Hukukunun Konusu," **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, cilt:21, sayı:1, 1964, s. 345-357

Carbonnier, Jean.:**Droit Civil**, 19.Baskı, Paris, Themis Presses Universitaires de France, 2000.

Carlin, Sabrina: **Etude de l'article 473 CC- Spécialement les Problèmes liés à la Quotité Disponible**, Schulthess Jurische Medien AG, 2011.

Castagné, Suzel: "Maîtriser L'utilisation du Quasi-usufruit," **La Semaine Juridique Notariale et Immobilière**,no: 29, 1997, s.987.

Castagné, Suzel: "Usufruit, Quasi-Usufruit: Une Nouvelle Mise au Point," **La Semaine Juridique Notariale et Immobilière**, no: 12, 2000, s.537.

Cathou, Tanguy, Rêmy Gentilhomme: "Usufruit et Quasi –Usufruit de Valeurs Mobilières: Vrais ou Faux Jumeaux?," **La Semaine Juridique Notariale et Immobilière**,No: 49, 2000, s. 1773.

Cavin Pierre-Eugene: **L'extinction de L'usufruit "Rei Mutatione"**, Lausanne, Imprimerie la Concorde, 1933.

Cometta, Flavio:**OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht**, Orell Füssli Kommentar, ed. Jolanta Kren Kostkiewicz, Peter Nobel, Ivo Schwander, Stephan Wolf, Orell Füssli Verlag AG, 2009.

Cornu, Gérard: **Droit Civil Introduction Les Personnes Les Biens**, 11.Baskı, Paris, Montchrestien, 2003.

Cornu, Gérard: **Vocabulaire Juridique**, Association Henri Capitant, 7. Ed, Paris, Quadrige Puf, 2005.

Couchepin, Gaspard, Laurent Maire: **Commentaire du Droit des Successions**, ed. Antoine Eigenmann, Nicolas Rouiller, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2012.

Çeker, Mustafa. **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Hukuku**, 6. Baskı, Adana, Karahan Kitabevi, 2013.

Çetiner, Bilgehan: **Hapis Hakkı**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2010.

Dayınlarlı, Kemal: **Dictionnaire Des Termes Juridiques**, Ankara, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, 2013.

Delaporte, J. B: **Le Farfait Huissier: Ou Formulaire Général et Raisonné des Quatre Codes**, Paris, Aux Archives du Droit Français, Clament, 1811.

Deillon-Schegg, Bettina: **Sachenrecht Art. 641-977 ZGB**, ed. Peter Breitschmid, Alexandra Rumo-Jungo, Schulthess Juristische Medien AG, 2012.

Dere, Şeyma Sancar, Ahmet Dere: "Genel Olarak Feragat ve İdari Yargıda Feragatin Hüküm ve Sonuçları," **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, cilt:1, yıl: 1, sayı: 3, s. 130-170.

Dereli, Zeliha: "Roma Hukukundan Günümüze İntifa Hakkı Sahibinin Hakları," **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, cilt:1, yıl: 2, sayı: 7, 2011, s. 123-146.

Deschenaux, Henri: **Partie Générale du Droit des Obligations**, Premier Cahier, Fribourg, 1971.

Dubois, Thierry: **La Modification du Rang des Droits de Gage Immobiliers Ensuite de Convention de Postposition**, Schulthess Juristische Medien AG, 2003.

Dubois, Thierry: "Le Rang des Droits de Gage Immobiliers (Fixation et Modification)," **Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier**, ed.Jürg Schmid, Michel Mooser, Peter Voser, Romand Sandmayr, no: 91, 2010, s. 201-225.

Dural, Mustafa: **Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkansızlık**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1976.

Dural, Mustafa, Suat Sarı: **Türk Özel Hukuku Cilt I Temel Kavramlar ve Medeni Hukukun Başlangıç Hükümleri**, 10. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2015.

Dural, Mustafa, Tufan Ögüz: **Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku**, 15. Baskı,İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014.

Dural, Mustafa, Tufan Ögüz, Mustafa Alper Gümüş: **Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku**, 10. Baskı,İstanbul, Filiz Kitabevi, 2015.

Dural, Mustafa, Turgut Öz: **Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku**, 4. Baskıİstanbul, Filiz Kitabevi, 2009 .

Duranton, Alexandre: **Cours de Droit Civil Suivant Le Code Français**, 4. Ed., Tome 11, Bruxelles, 1841.

Edis, Seyfullah: **Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1989.

Eggel, Martin: **Étude sur la Subrogation dans le Droit Civil Suisse**, Berne, Stämpfli Verlag AG, 2013.

Eggs, Raphael: **Les Autres Préjudices de L'expropriation L'indemnisation au-delà du Modèle Fondé sur la Valeur Vénale**, Zurich, Schulthess Jurische Medien AG, 2013.

Eigenmann, Antoine: **L'effectivité des Suretés Mobilières**, Freiburg, Universitätsverlag Freiburg, Schweiz, 2001.

Eigenmann, Antoine, Leila Roussianos: "Les Antennes de Téléphonie Mobile-Aspects de Droit Privé," **Droit de Construction**, ed. Jean-Baptiste Zufferey, Hubert Stöckli, Peter Hanni, Pascal Pichonnaz, Zurich, Schulthess Jurische Medien AG, 2004, s. 96-103.

Eigenmann, Antoine: **Commentaire du Droit des Successions**, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2012.

Eisenring, Martin: **Personen und Familienrecht inkl. Kindes und Erwachsenenschutzrecht**, Art. 1-456 ZGB, ed. Peter Breitschmid, Alexandra Rumo-Jungo, 2012.

Eitel, Paul: **Die Ausgleichung, Art. 626-632 ZGB, Schweizerisches Zivilgesetzbuch**, Das Erbrecht, Der Erbgang, BK - Berner Kommentar Band/Nr. III/2/3, ed. Heinz Hausheer, Stämpfli Verlag AG, Bern, 2004.

Eitel, Paul, Ruth Arnet: **Handkommentar zum Schweizer Privatrecht**, ed. Peter Breitschmid, Alexandra Rumo-Jungo, Zurich, Schulthess Juristische Medien AG, 2012.

Elpe, Nazif: **Eşya Hukuku**, Ankara, Balkan Matbaacılık Ltd. Şti., 1966.

Engel, Pierre: "La Cession des Droits Réels et des Droit Personelles Annotés," **Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier**, ed. Jürg Schmid, Michel Mooser, Peter Voser, Romand Sandmayr, no: 54, 1973, s. 321-335.

Engel, Pierre: "Le Point sur la Partie Générale du Droit des Obligations," **Revue Suisse de Jurisprudence**, ed. Gaudenz G. Zindel, Hans Schmid, Pascal Pichonnaz, no: 101/2005, Schulthess Juristische Medien AG, s. 191-197.

Ercan, İsmail: **Avukatlar ve Hakimler İçin Medeni Usul Hukuku**, 2. Baskı, İstanbul, XII Levha Yayınevi, 2013.

Erel, Şafak: **Eşyaya Bağlı Borç**, Ankara, AÜSBF Yayınları, 1982.

Eren, Fikret: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 10. Bası, İstanbul, Beta Yayınevi, 2008.

Ergüne, Mehmet Serkan: **Olumsuz Zarar**, İstanbul, Beta Basım A.Ş., 2008.

Erman, Hasan: **Eşya Hukuku Dersleri**, 4. Baskı, İstanbul, Der Yayınları, 2013.

Ertaş, Şeref: **Eşya Hukuku**, 3. Baskı, İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, 1997.

Escher, Arnold: **Medeni Kanun Şerhi Miras Hukuku**, (çev. Sabri Şakir Ansay), Ankara, Yeni Cezaevi Matbaası, 1953.

Escher, Arnold, Andreas von Tuhr: **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band II (mit Supplement)**, Schulthess Juristische Medien AG, 1984.

Esener, Turhan: **Hukuk Başlangıcı Dersleri**, İstanbul, Alkım Yayınları, 1998.

Esener, Turhan, Kudret Güven: **Eşya Hukuku**, 6. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015.

Fabbro, Alexandra Farine: "Quelques Problèmes Pratiques liés à L'usufruit Immobilier," **Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier**, ed. Jürg Schmid, Michel Mooser, Peter Voser, Romand Sandmayr, no: 82, 2001, s. 201-210.

Fabbro, Alexandra Farine: "L'usufruit sur une Partie D'immeuble," **Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier**, ed. Jürg Schmid, Michel Mooser, Peter Voser, Romand Sandmayr, no: 84, 2003, p.75-82.

Foëx, Bénédict: **Les Actes de Disposition sur les Titres Intermédiés**, Lausanne, Centre du Droit de L'entreprise de L'université de Lausanne, 2008.

Frei, Walter, Stefan Kaufmann, Felix Richner: **Kommentar zum Harmonisierten Zürcher Steuergesetz**, Zürcher, Verlag Zürcher Steuerrecht, 1999.

Furrer, Andreas, Rainer Wey: **Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Art. 102**, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Schulthess Juristische Medien AG, 2012.

Galland, Cyrill: **Le Contenu des Servitudes Foncières- Aspects de Droits réels et obligations de Faire Rattachées à la Servitude**, Zurich, Schulthess Jurische Medien AG, 2013.

Galland, Cyrill: "Les Servitudes de Concurrence- Un Instrument à Manier avec Précaution," **Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier**, ed. Jürg Schmid, Michel Mooser, Peter Voser, Romand Sandmayr, no: 95, 2014, s. 145-156.

Gauch, Peter, Walter R.Schluep, Pierre Tercier: **Partie Générale du Droit des Obligations**, Tome I, Zurich, Editions Schulhess Zurich, 1982.

Gautschi, Georg: **Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Die einzelnen Vertragsverhältnisse, BK - Berner Kommentar Band/Nr. VI/2/5**, ed. Arthur Meier-Hayoz, Bern, Stämpfli Verlag AG, 1965.

Genç Arıdemir, Arzu: "Kiraya Verenin İntifa Hakkının Sona Ermesi Durumunda Malikin Taşınmaz Kira Sözleşmesinin Tarafı Haline Gelip Gelemeyeceği Sorunu", **Kazancı Hukuk Araştırmaları Dergisi**, 95. sayı, Temmuz- Ağustos 2012, s. 125-155.

Gentilhomme, Rémy, Marc Iwanenko: "L'extinction Anticipée du Quasi-usufruit- (1re partie)," **La Semaine Juridique Notariale et Immobilière**, no: 20, 2009, p.1165

Giannattasio, Maria: **Le Statut des Bateaux, en Particulier dans L'exécution Forcée et la Procédure de Limitation de la Responsabilité Moyennant Constitution d'un Fonds de Limitation**, Zurich, Schulthess Jurische Medien AG, 2009.

Giritli, İsmet, Pertev Bilgen: **İdare Hukuku: İdarenin Patrimuamı İdari İktisap Usulleri İdarenin Faaliyetleri İdarenin İşlemleri**, İstanbul, Garanti Matbaası, 1973.

Giritli, İsmet, Pertev Bilgen, Tayfun Akgüner: **İdare Hukuku**, İstanbul, Der Yayınları, 2001.

Giritli, İsmet, Pertev Bilgen, Tayfun Akgüner: **İdare Hukuku**, 2. Baskı, İstanbul, Der Yayınları, 2006.

Göksu, Tarkan: **Sachenrecht Art. 641-977 ZGB, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht**, ed. Peter Breitschmid, Alexandra Rumo-Jungo, Schulthess Juridique Media AG, 2012.

Görgün, Şanal: **Medeni Usul Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2014.

Gözübüyük, Şeref, Güven Dinçer: **İdari Yargılama Usulü**, Ankara, Turhan Kitabevi, 1996, (Usul).

Gözübüyük, Şeref: **Yönetim Hukuku**, 25. Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, 2007, (Yönetim).

Gözübüyük, Şeref: **Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları**, 27. Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, 2008.

Gözler, Kemal: **İdare Hukuku Dersleri**, 5. Baskı, Bursa, Ekin Yayınevi, 2007.

Graham-Siegenthaler, Barbara: **Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, art. 649c**, ed. Peter Breitschmid, Alexandra Rumo-Jungo, Schulthess Juridique Media, AG 2012.

Grassinger, Gülçin Elçin: **Türk Medeni Kanununda Yer alan Velayet Hükümleri Kapsamında Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler**, İstanbul, XII Levha Yayıncılık A.Ş., 2009.

Grossrieder, Maria Consuelo Argul: **Les Causes D'extinction des Servitudes Foncières en Particulier la Perte D'utilité et ses Conséquences sur L'existence du Droit**, Schulthess Jurische Medien AG, 2005.

Guinand, Jean: "Droits Successoraux Et Matrimoniaux," **La Semaine Judiciaire**, ed. Bernard Corboz, Bernard Bertossa, Laura Jacquemoud-Rossari, François Chaix, François Bellanger, Sylvain Marchand, 1984, s. 65-88,

Guinand, Jean, Martin Stettler, Audrin Leuba: **Droit des Successions**, Schulthess Jurische Medien AG, 2005.

Gümüş, Mustafa Alper: **Türk Medeni Kanununun Getirdiği Yeni Şerhler**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2007.

Günday, Metin: **İdare Hukuku**, 5. Baskı, Ankara, İmge Yayıncılık, 2002.

Güriz, Adnan: **Hukuk Başlangıcı**, 13. Baskı, Ankara, Siyasal Kitabevi Yayınları, 2011

Gürsoy, Kemal, Fikret Eren, Erol Cansel: **Türk Eşya Hukuku**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1978.

Haab, Robert, August Simonius, Werner Scherrer, Dieter Zobl.: **Das Eigentum, Art. 641-729 ZGB, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch**, Das Sachenrecht, Schulthess Juristische Medien AG, 1977.

Hahn, Anne-Catherine: **Handkommentar zum Schweizer Privatrecht**, ed. Andreas Furrer, Anton K. Schnyder, Schulthess Juristische Medien AG, 2012.

Hatemi, Hüseyin: **Medeni Hukuk'a Giriş**, Gözden Geçirilmiş 4. Bası, İstanbul, Vedat Kitabevi, 2010.

Hatemi, Hüseyin: "İntifa Devri ve Önalım Hakkı," **Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, ed. Devrim Ulucan, 2010, s. 123.

Heberlein, Adrian, Peter Breitschmid, Eva Maria Belser, Sabrina Bienz. **Handkommentar zum Schweizer Privatrecht**, ed. Peter Breitschmid, Alexandra Rumo-Jungo, Schulthess Juristische Medien AG, 2012.

Helvacı, İlhan: **Türk Medeni Kanunu Cilt IV Eşya Hukuku**, XII Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013.

Helvacı, Serap: **Gerçek Kişiler**, 4. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2012.

Helvacı, Serap, Fulya Erlüle: **Medeni Hukuk**, 3. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2014.

Homberger, A.:**Ayni Haklar, Zilyedlik ve Tapu Sicili**, Ankara Yeni Cezaevi Matbaası, 1950.

Honsell, Heinrich, Nedim Peter Vogt, Thomas Geiser: **Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Zivilgesetzbuch I**, 2. Auflage, Basel, Genf, München, Helbing & Lichtenhahn, 2002.

Hovasse, Henri: “Le sort de l’usufruit constitué au profit d’une société lors de sa dissolution,” **La Semaine Juridique Notariale et Immobilière**, no: 6, 2009, p.1059

İmre, Zahit, Hasan Erman: **Miras Hukuku**, Gözden geçirilmiş 9. Basım, İstanbul, Der Yayınları, 2013.

İnan, Ali Naim, Şeref Ertaş, Hakan Albaş: **Miras Hukuku**, 8. Baskı, İzmir, İleri Kitabevi, 2012.

İpekel Kayalı, Fena: **Türk Ticaret Kanunu’na Göre Birleşmeler**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2014.

Junod, Charles-André: **Force Majeure et Cas Fortuit Dans le Système Suisse de la Responsabilité Civile**, Genève, Librairie de L’université, 1956.

Jourdain, Patrice: **Les Biens**, Paris, Dalloz, 1995.

Kähr, Michel: **ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch**, ed. Jolanta Kren Kostkiewicz, Peter Nobel, Ivo Schwander, Stephan Wolf, Orell Füssli Verlag AG, 2011.

Kalabalık, Halil: **İmar Hukuku Dersleri**, 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2009.

Karadeniz Çelebican, Özcan: **Roma Eşya Hukuku**, 2. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2005.

Karauz, Agah Kürşat: **Sulh Sözleşmesi**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2014.

Karnbach, Hugo: **Die Nutzniessung aus Forderungen Nach Schweizerischem Recht**, Buchdruckerei J. Weiss, 1936.

Kaya, Cemil: **İdarenin Takdir Yetkisi ve Yargısal Denetimi**, İstanbul, XII Levha Yayıncılık A.Ş., 2011.

Kendigelen, Abuzer: **Anonim Ortaklık Üzerinde İntifa Hakkı**, İstanbul, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 1994.

Kendigelen, Abuzer: **Yeni Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler**, İstanbul, XII Levha Yayınevi, 2012.

Kılıçoğlu, Mustafa: **Tazminat Hukuku**, 2. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2006.

Killias, Laurent, Matthias Wiget: **Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen Art. 1-183 OR**, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, ed. Andreas Furrer, Anton K. Schnyder, Schulthess Juristische Medien AG, 2012.

Kocayusufpaşaoğlu, Necip, Hüseyin Hatemi, Rona Serozan, Abdülkadir Arpacı: **Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme**, Üçüncü Cilt, İstanbul, 6. Baskı, Filiz Kitabevi, 2014.

Koç, Nevzat: "Terkin Olunan İntifa Hakkının İntifa Hakkı Sahibi Tarafından Terkinden Önce Yapılmış Kira Sözleşmesine Etkisi", **İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt II, Sayı 1, 2015, s. 111-132.

Kostkiewicz, Jolanta Kren: **OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht**, art. 102, Orell Füssli Kommentar, 2009.

Köprülü, Bülent: **Medeni Hukukta Tüzel Kişiler**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1967. Köprülü, Bülent, Selim Kaneti.: **Sınırlı Ayni Haklar**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1972.

Köprülü, Bülent, Selim Kaneti: **Aile Hukuku**, 2. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1989, (Aile).

Kuru, Baki: **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, Cilt 4, 6. Baskı, İstanbul, Demir Demir Yayıncılık, 2001.

Kuru, Baki, Ramazan Arslan, Ejder Yılmaz: **Medeni Usul Hukuku**, 23. Bası, Ankara, Yetkin Kitabevi, 2012, (usul).

Kuru, Baki, Ramazan Arslan, Ejder Yılmaz: **İcra ve İflas Hukuku**, 27. Bası, Ankara, Yetkin Kitabevi, 2013, (icra).

Küçükgüngör, Erkan: **Roma Hukukunda İntifa Hakkı (Ususfructus)**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1998.

Kürşat, Zekeriya: **Paylı Mülkiyetin Sona Ermesi**, İstanbul, Arıkan Basım Yayım Dağıtım, 2008.

Lanepats, Guy: **Le Statut de la Copropriété des Immeubles Bâti- Éléments de Comparasion en Droit Français et Droit Suisse**, Lausanne, Schulthess Editions Romandes, 2010.

Lepoint, Gabriel: **Droit Romain et Ancien Droit Français (Biens)**, Paris, Dalloz, 1958.

Leupin, Yvan: **La Prise en Compte de la Masse Successorale Etrangère en Droit Successoral Suisse**, ed. Hansjörg Peter, Lausanne, Schulthess Editions Romandes, 2010.

Lips-Rauber, Christina : **OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht**, CO art. 110, ed. Jolanta Kren Kostkiewicz, Peter Nobel, Ivo Schwander, Stephan Wolf, Orell Füssli Verlag AG, 2009.

Liver, Peter: **Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht (Zürcher Kommentar), Bd. IV/2a, Die Grunddienstbarkeiten**, Art. 730-792 ZGB, Schulthess Juristische Medien AG, 1980.

Malaurie, Philippe, Laurent Aynés: **Les Biens**, 5e édition, Paris, Defrénois, 2013.

Mazeaud, Henri et Léon, Jean Mazeaud, François Chabas: **Leçons de Droit Civil**, 5. Baskı, Paris, Montchrestien, 1994.

Marty, Gabriel, Pierre Raynaud: **Droit Civil Les Biens**, 2. Baskı, Paris, Sirey, 1980.

Marzo, Salvatore Di: **Roma Hukuku**, çev. Ziya Umur, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1959.

Meier-Hayoz, Arthur, Heinz Rey: **Das Stockwerkeigentum, Art. 712a-712t ZGB** **Schweizerisches Zivilgesetzbuch**, CC art. 712h, Berner Kommentar Band/Nr. IV/1/5, Stämpfli Verlag AG, Bern, 1988.

Montavon, Pascal: **Abrégé de Droit Civil**, Lausanne, Schulthess Jurische Medien AG, 2013.

Mooser, Michel: "La Fin du Droit D'habitation," **Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier**, ed. Jürg Schmid, Michel Mooser, Peter Voser, Romand Sandmayr, no: 77, 1996, s. 345-362.

Mooser, Michel: **Introduction au Droit de Superficie- La Constitution du Droit/ Première Partie**, ed. Benedict Foëx, Lausanne, Schulthess Editions Romandes, 2011.

Muşul, Timuçin: **İcra ve İflas Hukuku**, Cilt II, Güncellenmiş genişletilmiş 6. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2013.

Müller, Roland: **Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht**, Schweizerisches Zivilgesetzbuch II, Art 457-977 ZGB, ed. Heinrich Honsell, Nedim Peter Vogt, Thomas Geiser, Basel- Genf-München, 2003.

Nomer, Haluk: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Gözden geçirilmiş genişletilmiş 14. baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2015.

Nomer, Haluk Nami, Mehmet Serkan Ergüne: **Eşya Hukuku Zilyetlik ve Tapu Sicili**, İstanbul, XII Levha Yayıncılık A. Ş., 2014.

Oğuzman, Kemal: "Kat Mülkiyeti hakkında İsviçre'de ve Türkiye'de Hazırlanan Kanun Tasarıları, Tahlil ve Tenkidi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, cilt:25, sayı:1-4, 1960, s.133-192.

Oğuzman, Kemal: "Eşyaya Bağlı Borçlar ve Haklar," **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, cilt 31, sayı 1-4, 1965, s. 209-219.

Oğuzman, Kemal, Nami Barlas: **Medeni Hukuk**, 16. Baskı, İstanbul, Vedat Kitabevi, 2010.

Oğuzman, Kemal, Özer Seliçi, Saibe Oktay-Özdemir: **Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)**, Gözden geçirilmiş ve yenilenmiş 14.Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014.

Oğuzman, Kemal, Özer Seliçi, Saibe Oktay-Özdemir: **Eşya Hukuku**, 17.Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014.

Oğuzman, Kemal, Turgut Öz: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler** Cilt I, 12. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2014.

Olgaç, Senai: **Türk Medeni Kanunu Şerhi**, İstanbul, İsmail Akgün Matbaası, 1967.

Onar, Sıddık Sami: **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, Cilt II, 3. Baskı, İstanbul, İsmail Akgün Yayınevi, 1966.

Ourliac, Paul, J. De Malafosse: **Histoire du Droit Privé Les Biens**, Paris, Themis Presses Universitaires de France, 1961.

Öğüz, Tufan: **Müşterek Mülkiyette Taksim Engelleri**, İstanbul, Alfa Basım Yayım Dağıtım, 1995 (taksim engelleri) .

Öğüz, Tufan: **Türk Hukukunda Vakıf Tüzel Kişiliğinin Hukuki Esasları**, İstanbul, Beşir Kitabevi, 2007 (vakıf) .

Önen, Ergun: "Feragat ve Kabul Kesin Hüküm Teşkil Etmez," **Ankara Barosu Dergisi**, Cilt 1, Sayı 4, 1976, s. 26-39.

Öz, Turgut: "Borçlu Temerrüdünde Sözleşmeden Dönmenin Bu Sözleşme Gereğince Kazanılmış Ayni Haklara Etkisi ve Klasik Dönme Kuramı ile Yeni Dönme Kuramının Kısa Bir Karşılaştırmalı Eleştirisi," **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 13, Sayı 16, 1979, s. 131-172.

Öz, Turgut: **İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi**, İstanbul, Kazancı Kitap Ticaret A.Ş., 1989.

Öz, Turgut.: **Öğreti ve Uygulamada Sebepsiz Zenginleşme**, İstanbul, Kazancı Kitap Ticaret A.Ş., 1990.

Özen, Burak: **Türk Medeni Hukukunda Eşya Üzerinde İntifa Hakkı**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2008.

Özen, Burak: "İntifa Hakkının Kullanılmasının Devri Kavramı ve Bu Kavramın İntifa Hakkının Hacziyle İlişkisi," **Prof.Dr.Hüseyin Hatemi'ye Armağan**, 2009, s. 1269. (devir)

Özkan, Hasan: **İcra ve İflas Davaları ve Tatbikatı, İlamların İcrası**, İstanbul, Legal Kitabevi, 2013.

Özmen, Etem Saba: "Medeni Kanun'un Taşınmaz Hukukuna İlişkin Hükümlerinin Borçlar Hukukuyla İlintisi ve Yargı Kararlarının Eleştirisi," **Medeni Kanun'un ve Borçlar Kanunu'nun 90. Yılı Uluslararası Sempozyumu**, Kadir Has Üniversitesi, 2016

Özsunay, Ergun: **Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler**, 5. Baskı, İstanbul, İ.Ü.H.F. Yayınları, 1982.

Öztañ, Bilge: "Batıl Evlenmelerde Eşlerin Durumu," **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt XXVI, Sayı 1-2, 1969, s. 193-215.

Öztañ, Bilge: **Medeni Hukuk'un Temel Kavramları**, 31. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2009.

Pekcanitez, Hakan, Oğuz Atalay, Meral Sungurtekin Özkan, Muhammet Özekes: **İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2014.

Pellascio, Michel: **ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch**, ed. Jolanta Kren Kostkiewicz, Peter Nobel, Ivo Schwander, Stephan Wolf, Orell Füssli Verlag AG, 2011.

Périnet-Marquet, Hugues: "Droit des Biens," **La Semaine Juridique Notariale et Immobilière**, no: 18, 2013, s. 1118.

Peter, Hans, Andreas von Tuhr: **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts**, Band I (mit Supplement), Zurich, Schulthess Juristische Medien AG, 1984.

Peter, Hansjörg: "Le Rang des Droits Réels et la Réalisation des Immeubles," **Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier**, ed. Jürg Schmid, Michel Mooser, Peter Voser, Romand Sandmayr, no: 78, 1997, s. 377.

Pfammatter, Aron: **ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch** Art. 976, ed. Jolanta Kren Kostkiewicz, Peter Nobel, Ivo Schwander, Stephan Wolf, Orell Füssli Verlag AG, 2011.

Pichonnaz, Pascal, Bénédict Foëx: **Commentaire Romand Code Civil I**, Bale, Helbing Lichtenhahn, 2010.

Piguet, Mathieu: "**Loi Sur la Fusion: Principales Nouveautés**", *Années Académiques*
://www.unige.ch/droit/mbl/upload/pdf/42bfc57aed14f_MEMOIREMathieuPiguet.pdf
, (çevrimiçi), 5.4.2015.

Piotet, Denis: **Les Droits Réels Limités en Général, les Servitudes et les Charges Foncières, Traité de Droit Privé Suisse, Volume V, Droits Réels, Tome II**, 2e édition, Bale, Helbing Lichtenhahn, 2012.

Piotet, Denis: "Droit des Successions et Droits Réels," **Journal de Tribunaux**, ed. Paul Xavier Cornu, Laurent Moreillon, Antoine Thélin, Eric Muster, Suzette Sandoz, Denis Tappy, Fabienne Byrde, Jean Gauthier, Edgar Philippin, Vincent Martenet, Laurent Buttica, 2013 II, s.155-162.

Piotet, Paul: **Les Usufruits du Conjoint Survivant en Droit Successoral Suisse**, Berne, Editions Staempfli cie sa Berne, 1970.

Piotet, Paul: "Le Nantissement d'une Cédule Hypothécaire du Propriétaire, (ATF 115 II 149)" **Journal des Tribunaux**, ed. Paul Xavier Cornu, Laurent Moreillon, Antoine Thélin, Eric Muster, Suzette Sandoz, Denis Tappy, Fabienne Byrde, Jean Gauthier, Edgar Philippin, Vincent Martenet, Laurent Buttica, 1990, p.130-136.

Piotet, Paul: "Copropriétés et Sous-communautés," **Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier**, ed. Jürg Schmid, Michel Mooser, Peter Voser, Romand Sandmayr, no: 80, 1999, p.137-145.

Piotet, Paul.: "Le Bail et les Droits Réels", **Contributions Choieses Recueil Offert par la Faculté de Droit de l'Université de Lausanne à L'occasion de Son 80ème Anniversaire**, Recherches juridiques Lausannoises Band/Nr. 19, Schulthess Juristische Medien AG, 2004.

Piotet, Paul: "Le Nantissement d'une Cédule Hypothécaire du Propriétaire", **Contribution Choises- Recueil Offert par la Faculté de Droit de L'université de Lausanne à L'occasion de son 80ème Anniversaire**, Lausanne, Schulthess Juristische Medien AG, 2004, s. 544-550.

Postacioğlu, İlhan, Sümer Altay: **İcra Hukuku Esasları**, Güncelleştirilmiş 5. Bası, İstanbul Vedat Kitapçılık, 2010.

Pradervad-Kernen, Maryse.: **La Valeur des Servitudes Foncières et du Droit de Superficie**, Schulthess Juristische Medien AG, 2007.

Pradervad-Kernen, Maryse: "Des Droits Réels- Sachenrecht/Les Moyens de Garantir la Contre- Prestation des Servitudes," **Une Empreinte sur le Code Civil Mélanges en L'honneur de Paul-Henri Steinauer**, ed. Alexandra Rumo- Jungo, Pascal Pichonnaz, Bettina Hürlimann- Kaup, Christiana Fountoulakis, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2013.

Proudhon, Jean-Baptiste-Victor: **Traité des Droits d'Usufruit, d'Usage, d'Habitation et de Superficie**, Tome II, Bruxelles, Librairie de Jurisprudence de H. Tarlier, 1833.

Pulaşlı, Hasan: **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Şirketler Hukuku Şerhi**, Cilt II, Ankara, Adalet Yayınevi, 2011.

Rado, Türkan: **Roma Hukuku Dersleri, Borçlar Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1992.

Reboul-Maupin, Nadège: **Droit des Biens**, 3. Baskı, Paris, Dalloz, 2010.

Reetz, Peter, Michael Graber.: **Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, CO art. 110**, ed. Andreas Furrer, Anton K. Schnyder, Schulthess Juristische Medien AG, 2012.

Reisoğlu, Safa: **Türk Eşya Hukuku, Giriş, Zilyedlik, Tapu Sicili**, Cilt 1, 4. Baskı, Ankara, Ankara Üniversitesi, Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1973.

Reymond, Philippe: **La Cession des Contrats**, Lausanne, Centre du Droit de L'entreprise de L'université de Lausanne, 1989

Retornaz, Valentin: **L'action en Rectification du Registre Foncier**, ed. François Bohnet, CEMAJ - Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel, 2007.

Riemer, Hans Michael: **Vereins und Stiftungsrecht (Art. 60-89bis ZGB)** mit den Allgemeinen Bestimmungen zu den juristischen Personen (Art. 52-59 ZGB), Stämpfli Verlag AG, Bern, 2012.

Rodondi, Jean-François: **L'extinction des Servitudes de Par la Loi**, Lausanne, Edition Payot Lausanne, 1990.

Romelli, Stefano: **ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch, art. 649c**, ed. Jolanta Kren Kostkiewicz, Peter Nobel, Ivo Schwander, Stephan Loup, Orell Füssli Verlag AG, 2011.

Rouvinez, Julien: **La Licence des Droits de la Personnalité**, RJL - Recherches juridiques lausannoises, ed. Hansjörg Peter, Schulthess Juristische Medien AG Etude de droit privé suisse, Band/Nr. 50, 2011.

Salom, Jessica.: **L'attribution du Revenu en Droit Fiscal Suisse et International**, Lausanne, Schulthess Editions Romandes, 2010.

Sarı, Suat: **Alıkoyma Hakkı**, İstanbul, Alfa Yayıncılık, 1997.

Savaş, Erdeniz: "Akaryakıt Sektöründe Dikey Anlaşmalara İlişkin Son Dönem Kurul Yaklaşımı", **İstanbul Barosu Dergisi**, Ekim 2013, s. 381-394.

Saymen, Ferit Hakkı, Halid Elbir: **Türk Eşya Hukuku (Ayni haklar)**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1954.

Saymen, Ferit Hakkı: **Türk Medeni Hukuku Cilt I Umumi Prensipler**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1956.

Schmid, Jörg: **Art. 419-424 OR Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht**, Kommentar zur 1. und 2. Abteilung, ed. Peter Gauch, Schulthess Juristische Medien AG, 1993.

Schwander, Ivo: **OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht**, ed. Jolanta Kren Kostkiewicz, Peter Nobel, Ivo Schwander, Stephan Wolf, Orell Füssli Verlag AG, 2009.

Seliçi, Özer: **Borçlar Kanunu'na Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1976.

Sellier, F.M: **Le Manuel des Notaires et un Commentaire**, Tome 2, Paris, A la Librairie des Jurisprudance des Cotillon, 1841.

Serozan, Rona: **Mülkiyeti Saklı Tutma Anlaşması**, İstanbul, Cezaevi Matbaası, 1968.

Serozan, Rona: **Sözleşmeden Dönme**, Gözden Geçirilmiş 2. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2007.

Serozan, Rona: **Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişiler Hukuku**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2011 (Medeni) .

Serozan, Rona: **Eşya Hukuku I**, 3. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014, (Eşya) .

Serozan, Rona, Baki İlkay Engin: **Miras Hukuku**, 4. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014.

Seube, Jean-Baptiste: **Droit des Biens**, 5. Baskı, Paris, LexisNexis Litec SA, 2010.

Simler, Philippe, Philippe Delebecque: "Droit des Sûretés," **La Semaine Juridique Entreprise et Affaires**, no: 49, 2012, p.1748.

Simonius, Pascal, Sutter, Thomas: **Das Recht in Theorie und Praxis Schweizerisches Immobiliarsachenrecht**, Band I, Basel und Frankfurt am Main, Verlag Helbing & Lichtenhahn, 1995.

Sirmen, Lale: **Eşya Hukuku**, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2013.

Soner, Lütfü Fikri: "Feragat, Kabul ve Sulhe Dair Bazı Sorunlar," **Ankara Barosu Dergisi**, no: 3, 1997, s. 439-448.

Stark, Emil W: **Der Besitz, Art. 919-941 ZGB Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Sachenrecht, Besitz und Grundbuch, Berner Kommentar Band/Nr. IV/3/1**, ed. Heinz Hausheer, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2001.

Steinauer, Paul-Henri: "Questions Choies en Rapport avec la Propriété par Etages," **Revue Valaisanne de Jurisprudence**, 1991, p.285-316.

Steinauer, Paul-Henri: **Les Droits Réels Tome I**, 4. Baskı, Berne, Edition Staempfli+Cie SA, 2007.

Steinauer, Paul-Henri: **Les Droits Réels Tome II**, 4. Baskı, Berne, Edition Staempfli+Cie SA, 2012.

Steinauer, Paul-Henri: **Les Droits Réels Tome III**, 2. Baskı, Berne, Edition Staempfli+Cie SA, 1996.

Steinauer, Paul-Henri: "L'article 473 du Code Civil," **Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier**, ed. Jürg Schmid, Michel Mooser, Peter Voser, Romand Sandmayr no: 84, 2003, p.333-350.

Stöckli, Hubert: **Präjudizienbuch OR Die Rechtsprechung des Bundesgerichts**, ed. Peter Gauch, Viktor Aepli, Hubert Stöckli, Schulthess Juristische Medien AG, 2009.

Stucker, Cédric, Danilo Delgado: "Les Conséquences d'un D'essaisissement," **L'expert- Comptable Suisse**, ed. Treuhand- Kammer, no:8/10, s. 511-516.

Şengül,Mehmet: "Kat Mülkiyetinde Ortak Yer ve Tesislerin Niteliğinin Değiştirilmesi", **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, cilt:18, Sayı:3, 2012, s. 201-231.

Tandoğan, Haluk: **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1982.

Tandoğan, Haluk: **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 5. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010.

Tekinay, Selahattin Sulhi: "İnşaatçı İpoteğinin Teslimini İsteme Hakkının Mahiyeti," **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt 3, Sayı 4, 1969, s. 133-139 (İnşaat).

Tekinay, Selahattin Sulhi: **Eşya Hukuku**, İstanbul, Kurtulmuş Matbaası, 1970-71 (Eşya).

Tekinay, Selahattin Sulhi: **Medeni Hukuka Giriş Dersleri**, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1978 (Giriş) .

Tekinay, Selahattin Sulhi: **Türk Aile Hukuku**, 4. Baskı, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1982, (Aile) .

Tekinay, Selahattin Sulhi: **Taşınmaz Mülkiyetinin Takyitleri**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1988 (Takyit) .

Tekinay, Selahattin Sulhi: **Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku**, Gözden geçirilmiş ve ilaveli 6. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1992 (Genel Esaslar).

Tekinay, Selahattin Sulhi: **Menkul Mülkiyeti ve Sınırlı Ayni Haklar**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1994 (Menkul) .

Tekinay, Selahattin Sulhi, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu, Atilla Altop: **Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Filiz Kitabevi, Yeniden gözden geçirilmiş ve genişletilmiş 7. Baskı, 1993.

Terré, François, Philippe Simler: **Droit Civil Les Biens**, 8. Baskı, Paris, Dalloz, 2010.

Thévenaz, Alain.:**Successions et Famille Rapport Suisse**, Congrès Henri Capitant - Roumanie,[http://www.henricapitant.org/sites/default/files/Suisse%20\(A.%20Th%C3%A9venaz\).pdf](http://www.henricapitant.org/sites/default/files/Suisse%20(A.%20Th%C3%A9venaz).pdf) (Çevrimiçi), 01.04.2015.

Thévenaz, Alain: "La Nouvelle Loi Fédérale Sur la Fusion, la Scission, la Transformation et le Transfert de Patrimoine", **Pratique Juridique Actuelle**, ed. Ivo Schwander, 2004, s. 763-771.

Thurnherr, Christoph: **Commentaire sur Swiss Droit Privé, Sachenrecht Art. 641-977 ZGB**, Schulthess juridique Media AG, 2012.

Tuhr, von Andreas: **Borçlar Kanununun Umumi Hükümleri**, İstanbul, Arkadaş Matbaası, 1932.

Tuhr, von Andreas, Peter Hans: **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts Band I**, Zurich,Schulthess Juridique Medien AG, 1984.

Tuor, Pierre: **Le Code Civil Suisse Exposé Systématique**, Zurich, Edition Polygraphiques S.A., 1942.

Tuor, Pierre: **İsviçre Medeni Kanununun Federal Mahkeme İçtihatlarına göre Sistemli İzahı**, (çev. Amil Artus), Ankara, Karınca Matbaası, 1957.

Tuor, Peter, Bernhard Schnyder, Jörg Schmid, Alexandra Rumo-Jungo: **Das Schweizerische Zivilgesetzbuch begründet von Peter Tuor**, 13. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG, 2010.

Türk, Hikmet Sami: **Ticaret Ortaklıklarının Birleşmesi**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1986.

Ulukapı, Ömer: **Medeni Usul Hukuku**, Konya, Mimoza Yayınları, 2014.

Uluslan, İlhan: "Maddi Hukuk ve Usul Hukuku Bakımından Sulh Sözleşmesi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 5, Sayı 7, 1971, s. 149-166.

Umur, Ziya: **Roma Hukuku Eşya Hukuku (Ayni Haklar)**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1985, (Ayni Haklar) .

Umur, Ziya: **Roma Hukuku Ders Notları**, İstanbul, Beta Yayınevi, 1990.

Uyar, Talih, Alper Uyar, Cüneyt Uyar: **İcra ve İflas Kanunu Şerhi**, Cilt II, Ankara, Bilge Yayınevi, 2014.

Uygur, Turgut: **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi**, Ankara, Seçkin Yayınları, 2013.

Ünal, Mehmet, Veysel Başpınar: **Şekli Eşya Hukuku**, 6. Bası, Ankara, Yetkin Yayınları, 2012.

Vardar Hamamcıoğlu, Gülşah: **Medeni Hukuk'ta Tasarruf İşlemi Kavramı**, İstanbul, XII Levha Yayıncılık, 2014

Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet, Galip Esmer: **Gayrimenkul Tasarrufları ve Tapu Sicili Tatbikatı**, 2. Bası, İstanbul, İstanbul Matbaacılık T. A. O., 1956.

Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet: **Medeni Hukuk**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1969.

Ventura, Damien: **L'abandon d'un Droit Réel**, Lausanne, Schulthess, 2008.

Weber, Rolf: **Die Folgen der Nichterfüllung, Art. 97-109 OR Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen**, Stämpfli Verlag AG, Bern, 2000.

Weber, Rolf: **Beziehungen zu dritten Personen, Art. 110-113 OR Schweizerisches Zivilgesetzbuch**, ed. Heinz Hausheer, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2002.

Wermelinger, Amédéo: **Das Stockwerkeigentum Kommentar der Artikel 712a bis 712t des Schweizerischen Zivilgesetzbuches**, Schulthess Juristische Medien AG, 2014.

Werro, Franz: **La Jurisprudence Récente en Droit Privé/ Les Droits Réels, Journées Suisse du Droit de la Construction 2013**, ed. Jean-Baptiste Zufferey, Institut für Schweizerisches und Internationales Baurecht, 2012.

Wieland, D. C.: **Les Droits Réels Dans le Code Civil Suisse Tome I**, Bale, M.Giard E.Briere Libraires-Editeurs, 1913.

Wieland, D. C.: **Ayni Haklar**, Ankara, T.C. Adalet Bakanlığı Yayım Müdürlüğü, 1946.

Yavuz, Cevdet: **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 4. Baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 1996.

Yavuz, Cevdet, Faruk Acar, Burak Özen: **Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)**, 9. Baskı, İstanbul, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 2011.

Yavuz, Nihat: **6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesinin Feshi ve Kira Bedelinin Belirlenmesi Davaları**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2012.

Yayla, Yıldızhan: **İdare Hukuku**, İstanbul, Beta Basım A.Ş., 2009.

Zevkliler, Aydın: **Özel Borç İlişkileri**, Gözden geçirilmiş 6. Bası, Savaş Yayınevi, Ankara, 1998

Zevkliler, Aydın: **Medeni Hukuk**, 6. Basım, Ankara, Seçkin Yayınları, 1999.

Zevkliler, Aydın, Emre Gökyayla: **Özel Borç İlişkileri**, 15. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015

S. P. Scott: **The Civil Law**, Cincinnati, 1932, "The opinions of Julius Paulus addressed to his son", (Çevrimiçi), http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Anglica/Paul3_Scott.htm, 24 Ekim 2014

L'occupation des Biens Sans Maîtres, (Çevrimiçi), http://occupationchosessansmaitres.wordpress.com/#_ftn23, 04 Ocak 2015.

Corpus Iuris Civilis, Iust., Ins. 2. 4. 3., (Çevrimiçi), <http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Corpus/just2.gr.htm#4>, 18 Ocak 2015

Le Service Public de la Diffusion du Droit, Cour de Cassation, Chambre Civile 3, du 18 janvier 1984, 82-16.003, (Çevrimiçi), <http://www.legifrance.gouv.fr>, 22 Mart 2015.

Alain Thévenaz, Successions et Famille Rapport Suisse, **Congrès Henri Capitant – Roumanie**, 23 mai au 28 mai 2010, (Çevrimiçi), [http://www.henricapitant.org/sites/default/files/Suisse%20\(A.%20Th%C3%A9venaz\).pdf](http://www.henricapitant.org/sites/default/files/Suisse%20(A.%20Th%C3%A9venaz).pdf), 01 Nisan 2015.

Mathieu Piguet, "Loi Sur la Fusion: Principales Nouveautés", **Années Académiques 2001-2003**, (Çevrimiçi), http://www.unige.ch/droit/mbi/upload/pdf/42bfc57aed14f_MEMOIRE_Mathieu_Piguet.pdf, 05 Nisan 2015.

Aksu, Mustafa: Yargıtay Birinci Hukuk Dairesi'nin İntifa Konusu Taşınmazın İntifa Hakkı Sahibi Tarafından Kiraya Verilmesi ve Daha Sonra İntifa Hakkının Sona Ermesi Durumunda Kira Sözleşmesinin Hukuki Akibetine İlişkin 3.7.2003 Tarihli Kararının Değerlendirilmesi, (Çevrimiçi), <http://www.e-akademi.org/makaleler/MAksu1.htm>, 15 Mayıs 2015.

Vincze, Yann: **Note de Cours**, Droit Romain II, (Çevrimiçi), <http://www.la-zone.ch/wp-content/uploads/Droit-Romain-II-note-de-cours-date-inconnue-Yann-Vincze.pdf>, 06 Ağustos 2015.

Message Concernant la Révision du Code Civil Suisse, (Çevrimiçi), <https://www.admin.ch/opc/fr/federal-gazette/2007/5015.pdf>, 16 Ağustos 2015.

Digesta 7.1.44, (Çevrimiçi), <http://droitromain.upmf-grenoble.fr/>, 20 Kasım 2015.

ÖZGEÇMİŞ

12.03.1977’de Eskişehir’de doğdum .1996’da Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi’ne girerek 1999’da mezun oldum. Avukatlık stajımın ardından, Hacettepe Üniversitesi’nde İnsan Hakları Yüksek Lisansı’nı ve Fransa Strasbourg Marc Bloch Üniversitesi’nde Yabancı Medeniyetler Master Programı’nı tamamladım. Bir süre serbest avukat ve öğretim görevlisi olarak çalıştım.

