T.C.
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK PROGRAMI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

ARAZİ MÜLKİYETİNİN MADDİ KAPSAMI

Ayşe Merve BELGE

Danışman
Yrd. Doç. Dr. Damla GÜRPINAR

İZMİR-2016

YÜKSEK LİSANS
TEZ/ PROJE ONAY SAYFASI

2012800401

Üniversite : Dokuz Eylül Üniversitesi

Enstitü : Sosyal Bilimler Enstitüsü

Adı ve Soyadı : AYŞE MERVE BELGE

Tez Başlığı : Arazi Mülkiyetinin Maddi Kapsamı

Savunma Tarihi : 06.01.2016

Danışmanı : Yrd.Doç.Dr.Damla GÜRPINAR

JÜRİ ÜYELERİ

Ünvanı, Adı, Soyadı	Üniversitesi	İmza
Yrd.Doç.Dr.Damla GÜRPINAR	DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ	
Prof.Dr.Demet ÖZDAMAR	DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ	
Prof.Dr.Bilge ÖZTAN	ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ	

Oybirliği (X)
Oy Çokluğu ( )

AYŞE MERVE BELGE tarafından hazırlanmış ve sunulmuş "**Arazi Mülkiyetinin Maddi Kapsamı**" başlıklı Tezi(X) / Projesi( ) kabul edilmiştir.

Prof.Dr. Mustafa Yaşar TINAR
Enstitü Müdürü

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum "**Arazi Mülkiyetinin Maddi Kapsamı**" adlı çalışmanın, tarafımdan, akademik kurallara ve etik değerlere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

…./…../…….

Ayşe Merve BELGE

İmza

ÖZET

Yüksek Lisans Tezi

Arazi Mülkiyetinin Maddi Kapsamı

Ayşe Merve BELGE

Dokuz Eylül Üniversitesi

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Programı

Arazi mülkiyetinin maddi kapsamı, arazinin yatay ve dikey kapsamı sınırları içerisinde bulunan unsurlardan hangilerinin arazi mülkiyetine dâhil olacağını belirlemektedir. Türk Medeni Kanunu'nun 718. maddesinin ikinci fıkrasına göre yasal sınırlamalar saklı kalmak üzere yapılar, bitkiler ve kaynaklar arazi üzerindeki mülkiyetin kapsamında yer almaktadır. Bu unsurlar arazi mülkiyetinin kaderine tâbidir. Arazi mülkiyetine tâbi unsurların belirlenmesi, arazi ile ilgili hukuki işlemlerin arazideki unsurların hangilerini kapsamına alacağının belirlenmesi açısından önemlidir. Bu nedenle arazi mülkiyetinin kapsamında yer alan unsurların belirlenmesi gerektiği kadar, kapsam dâhilinde sayılmayan başka bir deyişle arazi mülkiyetinin maddi kapsamının istisnaları olarak kabul edilen unsurların da ele alınması gerekir.

Arazi mülkiyetinin maddi kapsamına dâhil olan yapılar, bitkiler ve kaynaklar arazinin bütünleyici parçası sayılmaktadırlar. Bu tez kapsamında bütünleyici parça kavramı, arazinin bütünleyici parçası sayılan yapılar, bitkiler ve kaynaklar ile maddi kapsama dâhil olmayarak istisna teşkil eden unsurlar incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Arazi Mülkiyeti, Maddi Kapsam, Bütünleyici Parça, Eklenti, Yapılar, Bitkiler, Kaynaklar, Haksız Yapı, Taşkın Yapı, Taşınır Yapı, Üst Hakkı, Mecra, Taşınır Bitki, Yeraltı Suları.

ABSTRACT

Master's Thesis

Material Content of Land Property

Ayşe Merve BELGE

Dokuz Eylül University

Graduate School of Social Sciences

Department of Private Law

Master Program

The material content of land property indicates which the elements that will be included in land property which are in the horizontal and vertical content of the land. According to the Article 718, second paragraph of Turkish Civil Code, excepting legal restrictions, constructions, plants and sources, excepting legal restrictions, are in the content of land property. These elements are subject to the legal fate of land property. Determination of the elements subject to land property is important in order to identfy which elements in the land will be included in the legal transactions related to land. Therefore besides the necessity to determine the elements in the content of land property; the elements exclusive of the content, in the other words, the elements which are accepted as exceptions of the material content of land property, shâll be taken into account.

Constructions, plants and sources which are involved in the material content of land property are regarded as the integral part of the land. Within the scope of this thesis; the concept of integral part, constructions that are considered as the integral part of the land, plants, sources and the elements, which constitute an exception in scope of the material content are researched.

Key words: Land Property, Material Content, Integral Part, Appurtenance, Constructions, Plants, Sources, Unjust Construction, Excessive Construction, Movable Construction, Superficies, Conduit, Movable Plants, Undergroundwater.

İÇİNDEKİLER

ARAZİ MÜLKİYETİNİN MADDİ KAPSAMI

TEZ ONAY SAYFASI ii
YEMİN METNİ iii
ÖZET iv
ABSTRACT v
İÇİNDEKİLER vi
KISALTMALAR xi

GİRİŞ 1

BİRİNCİ BÖLÜM:
BÜTÜNLEYİCİ PARÇA KURALI

I. BÜTÜNLEYİCİ PARÇA KURALININ TARİHSEL GELİŞİMİ 5
A. Roma Hukuku'nda Bütünleyici Parça Kuralı 6
B. Türk Hukuk Tarihinde Bütünleyici Parça Kuralı 10
1. Mecelle'de Bütünleyici Parça Kuralı 10
2. 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nde Bütünleyici Parça Kuralı 13
II. TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA BÜTÜNLEYİCİ PARÇA KURALI 14
A. Türk Medeni Kanunu'nun Bütünleyici Parça Kuralına İlişkin Hükümleri 14
B. Türk Medeni Kanunu'na Göre Bütünleyici Parça Kavramı ve Kavrama Bağlanan Sonuçlar 16
1. Bütünleyici Parça Kavramının Çıkış Noktası 16
2. Bütünleyici Parça Kavramının Tanımı 20
a) Türk Medeni Kanunu'nun 684. Maddesinin İkinci Fıkrası 21
b) Tanım Kapsamında Kalıp Kalmadığı Araştırılmaksızın Kanun Gereği Bütünleyici Parça Sayılan Unsurlar 25
3. Bütünleyici Parça Olmanın Hukuki Sonuçları 29

C. Türk Medeni Kanunu'na Göre Eklenti Kavramı ve Kavrama Bağlanan Sonuçlar 34
1. Eklenti Kavramının Tanımı ve Unsurları 35
a) Eklenti Kavramının Tanımı 35
b) Tanımın Unsurları 36
(1) Taşınır Şeyin Varlığı 37
(2) Taşınırın Asıl Şeye Özgülenmesi 38
(3) Özgülemenin Ekonomik Bir Amaca Hizmet Etmesi 41
(4) Özgülemenin Süreklilik Taşıması 42
(5) Özgülemenin Asıl Şey Malikinin İradesine Dayanması veya Yerel Âdetlerin Gereği Olması 44
c) Araziye Eklenti Olabilecek Şeyler 45
2. Eklenti Olmanın Hukuki Sonuçları 48
3. Bütünleyici Parça ile Eklenti Arasındaki Farklar 52

İKİNCİ BÖLÜM:
ARAZİ MÜLKİYETİNİN MADDİ KAPSAMINA DÂHİL OLAN UNSURLAR

I. ARAZİNİN TEMEL UNSURU: TOPRAK 56
II. YAPILAR 58
A. Yapı Kavramı 59
1. Mimari Anlamda Yapı 59
2. Mevzuatta, Yargı Kararlarında ve Öğretide Yapı 60
3. Arazi Mülkiyetinin Maddi Kapsamına Dâhil Olan Yapılar 64
a) Tanım 65
b) Tanımın Unsurları 65
(1) Süreklilik Arz Etmek Üzere Toprağa Bağlı Olmak 66
(2) İnsan Eliyle Yapılmış Olma 68
B. Haksız Yapı Kavramı 70
1. Tanım 71
2. Haksız Yapı Kavramına Bağlı Olarak Ortaya Çıkan Seçimlik Haklar 73

a) Hakların Kullanılmasının Bağlı Olduğu Koşullar 77
(1) Ön Koşul: Rızanın Bulunmaması 77
(2) Sübjektif Koşul 82
(a) İyiniyet 82
(i) Tazminat Talep Hakkı Bakımından İyiniyet 84
(a) Arazi Maliki Açısından 84
(b) Malzeme Maliki Açısından 85
(c) Üçüncü Kişi Açısından 86
(ii) Arazi Mülkiyetinin Devrini Talep Hakkı Bakımından İyiniyet 88
(b) Kusur Aranmaması 93
(3) Objektif Koşullar 94
(a) Sökülüp Kaldırılmanın Aşırı Zarara Yol Açmayacak Olması 94
(b) Yapı Değerinin Açıkça Arazinin Değerinden Fazla Olması 100
b) Haksız Yapı Kavramına Bağlı Olarak Ortaya Çıkan Hakların Konusu ve Nitelikleri 107
(1) Malzemenin Sökülüp Geri Verilmesini ya da Kaldırılmasını Talep Hakkı ve Niteliği 107
(a) Malzeme Maliki Açısından 109
(b) Arazi Maliki Açısından 114
(2) Tazminat Talep Hakkı ve Niteliği 116
(3) Arazi Mükiyetinin Malzeme Malikine Geçirilmesini Talep Hakkı ve Niteliği 122
c) Seçimlik Hakların Kullanılmasında Usul 130
III. BİTKİLER 133
IV. KAYNAKLAR 138

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM:
ARAZİ MÜLKİYETİNİN MADDİ KAPSAMINA DÂHİL OLMAYAN UNSURLAR

I. MADENLER VE PETROL KAYNAKLARI 147

II. YAPILARA İLİŞKİN İSTİSNALAR 149

A. Taşınır Yapı 150

1. Taşınır Yapı Kavramı 150

2. Taşınır Yapı Hükümleri 152

B. Taşkın Yapı 154

1. Taşkın Yapı Kavramı 155

2. Taşkın Yapı Hükümleri 159

a) Taşılan Arazi Üzerinde Bir İrtifak Hakkının Varlığında Taşkın Yapının Sonuçları 160

b) Taşılan Arazi Üzerinde Bir İrtifak Hakkının Yokluğunda Taşkın Yapının Sonuçları 162

(1) Taşılan Arazi Malikinin Taşmayı Öğrendikten İtibaren On Beş Gün İçinde İtiraz Etmemiş Olması 165

(2) Durum ve Koşulların Haklı Göstermesi 169

(3) Taşan Arazi Malikinin İyi Niyetli Olması 170

(4) Uygun Bedel 172

C. Üst Hakkı 174

D. Mecralar 177

1. Mecra Kavramı 178

2. Bir Başkasına Ait Araziden Geçirilen Mecraların Hüküm ve Sonuçları 180

a) Mecranın Komşuluk Hükümleri Uyarınca Kurulmuş Olması 182

b) Mecranın Tarafların Anlaşarak Meydana Getirdiği İrtifak Hakkından Kaynaklanmış Olması 184

III. BİTKİLERE İLİŞKİN İSTİSNA: TAŞINIR BİTKİ 186
IV. KAYNAKLARA İLİŞKİN İSTİSNALAR 189
A. Yeraltı Suları 189
B. Jeotermal Kaynaklar ve Doğal Mineralli Sular 193
C. Çıktığı Taşınmazın Sınırlarını Aşması Nedeniyle Kamu Yararı Gereği Özel Mülkiyete Tâbi Sayılmayan Kaynaklar 195
D. Diğer Genel Sular 196

SONUÇ 199
KAYNAKÇA 202

KISALTMALAR

AD	Adliye Dergisi
ABD	Ankara Barosu Dergisi
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AYM	Anayasa Mahkemesi
bkz.	Bakınız
C.	Cilt
CD.	Ceza Dairesi
çev.	Çeviren
dn.	Dipnot
E.	Esas
HD.	Hukuk Dairesi
HMK	Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İBGK	İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu
İİK	İcra ve İflas Kanunu
İÜHFD	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	Karar
m.	Madde
RG.	Resmi Gazete
s.	sayfa
S.	Sayı
T.	Tarih
TMK	Türk Medeni Kanunu
TBK	Türk Borçlar Kanunu
vd.	ve devamı
Y.	Yıl
Yarg.	Yargıtay
YKD	Yargıtay Kararları Dergisi

GİRİŞ

Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 704. maddesine göre; taşınmaz mülkiyetinin konusu, arazi ve tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar ile kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümlerdir.

Tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar, taşınmaz eşya tanımına girmezler; ama tapu sicilinde ayrı bir sayfaya kaydedilmekle taşınmaz hükmünde kabul edilirler.

Kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölüm denilince de, kat maliklerinin ortak mülkiyeti altında bulunan tavan, taban, dış cephe duvarları ve bağımsız bölümleri birbirinden ayıran bölümler arasında kalan alan ifade edilmeye çalışılır. Kat malikinin bu alan üzerinde diğer kat maliklerinden bağımsız olarak mülkiyet hakkı söz konusudur. Eşya kavramının öğretide genel kabul gören tanımı göz önünde bulundurulduğunda[1], üzerinde egemenlik kurmaya elverişli olup sınırları belli olan ve iktisadi değer taşıyan bu alan, eşya kavramını karşılamaya elverişli bulunabilir. Bağımsız bölüm dediğimiz bu alanın başka bir yere taşınması mümkün olmadığına göre, taşınmaz eşya olarak nitelendirilmesi de mümkündür. Fakat bağımsız bölümlerin yüzölçümünü gösteren yatay kapsamından veya tabanı ile tavanı arasındaki mesafeyi ifade eden dikey kapsamından belki söz edilebilse de maddi kapsamından söz etmek mümkün olmaz. Çünkü bağımsız bölüm olarak ifade edilen alan, aslında bir boşluktan ibarettir. Bunun içine yerleştirilebilecek her maddi unsur da olsa olsa ayrı bir mülkiyet hakkının konusu olabilecek bir taşınır olabilir. Gerçi Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 6. maddesinin birinci fıkrasına göre, *"bağımsız bölümün dışında olup doğrudan doğruya o bölüme tahsis edilmiş olan kömürlük, su deposu, garaj, elektrik, havagazı veya su saati yuvaları, tuvalet gibi eklentiler, ait olduğu bağımsız bölümün bütünleyici parçası sayılır ve o bölümün maliki eklentilerin de tek başına maliki olur"*. Ancak Kanun'un bu maddesinde aynı anlama gelmek üzere kullanılmış olan *"bütünleyici parça"* ve *"eklenti"* ifadeleri, Medeni Kanun anlamındaki bütünleyici parça ve eklenti kavramları ile örtüşmez.

[1] Tanımlar için bkz. Jale G. Akipek ve Turgut Akıntürk, **Eşya Hukuku**, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul 2009, s. 27; Sanem Aksoy-Dursun, **Eşya Kavramı**, XII Levha Yayınları, İstanbul 2012, ss. 24-29; Suad Bertan, **Aynî Haklar, Medenî Kanunun 618-764 üncü Maddelerinin Şerhi (Bu Maddelerle İlgili Kanunlar ve Eski Hükümler)**, Cilt: I (M. K. 618-702), Balkan Basım ve Cilt Evi, Ankara 1976, s. 14; Şeref Ertaş, **Eşya Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 11. Baskı, Barış

Taşınmaz mülkiyetinin, taşınmaz eşya kavramını tartışmasız olarak karşılayıp yatay, dikey ve maddi kapsamından söz edilmeye de elverişli bulunan esas konusunu arazi oluşturur. Bu yüzden, Türk Medeni Kanunu'nun *"A. Taşınmaz Mülkiyetinin İçeriği, I. Kapsam"* başlığı altında yer alan 718. maddesi de arazi göz önünde bulundurularak kaleme alınmıştır. Bu hükme göre, *"arazi üzerindeki mülkiyet, kullanılmasında yarar olduğu ölçüde, üstündeki hava ve altındaki arz katmanlarını da kapsar. Bu mülkiyetin kapsamına, yasal sınırlamalar saklı kalmak üzere yapılar, bitkiler ve kaynaklar da girer."* Bu madde çerçevesinde arazi mülkiyetinin kapsamı yatay, dikey ve maddi kapsam başlıkları altında ele alınmaktadır.

Arazi üzerindeki mülkiyet hakkının yatay kapsamı, arazinin sınırlarını ifade etmektedir. Arazi üzerindeki mülkiyetin, kullanılmasında yarar olduğu ölçüde, arazinin üstündeki hava ve altındaki arz katmanlarını kapsaması da arazi mülkiyetinin dikey kapsamını ifade etmektedir. Arazi üzerindeki mülkiyet hakkının maddi kapsamı ise sınırlar, hava ve arz katmanları açısından alanı belirlenen arazinin, bu alan içerisinde kalan şeylerden neleri kapsayacağını ifade eder.

Bu çalışmanın konusu arazi mülkiyetinin madde itibariyle kapsamıdır. Arazinin maddi kapsamına dâhil olan unsurlar, arazideki yapılar, bitkiler ve kaynaklardır. Arazi üzerindeki bu unsurlar, arazinin bütünleyici parçası olarak da nitelendirilirler. Bu nedenle çalışmanın birinci bölümünde öncelikle bütünleyici parça ve onunla benzerlik içinde bulunan eklenti kavramlarını ele alarak aralarındaki farkları belirteceğiz ve Türk Medeni Kanunu'nun 684. maddesindeki genel bütünleyici parça kuralı ile 718. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan hüküm arasında bağlantı kurmaya çalışacağız.

İkinci bölümde Türk Medeni Kanunu'nun 718. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen arazi mülkiyetinin maddi kapsamına dâhil olan ve dolayısıyla arazinin bütünleyici parçası sayılan yapılar, bitkiler ve kaynakları ayrıntılı olarak ele alarak; konuyu, Yargıtay kararlarıyla destekleyeceğiz.

Yayınları, Fakülteler Kitabevi, İzmir 2014, s. 6; Turhan Esener ve Kudret Güven, **Eşya Hukuku**, Genişletilmiş 5. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara 2012, ss. 37-38; Kemal Tahir Gürsoy ve diğerleri, **Türk Eşya Hukuku, Zilyetlik-Tapu Sicili-Mülkiyet-Sınırlı Ayni Haklar**, Gözden Geçirilmiş İkinci Baskı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1984, ss. 19-21; Hüseyin Hatemi ve diğerleri, **Eşya Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul 1991, s. 49; M. Kemal Oğuzman ve diğerleri, **Eşya Hukuku**, Yenilenmiş ve Mevzuata Uyarlanmış 15. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 2012, s. 8; Lale Sirmen, **Eşya Hukuku**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2013, s. 5.

Üçüncü bölümde ise arazi mülkiyetinin maddi kapsamına dâhil olmayan unsurları, yapılar, bitkiler ve kaynaklar açısından ayrı ayrı ele alıp yeri geldiğinde Türk Medeni Kanunu dışında öngörülmüş bulunan istisnalara da değineceğiz.

Çalışmanın konusunu esas itibariyle Türk Medeni Kanunu ile sınırlandırıp ancak zorunlu olduğunda Medeni Kanun dışında yer alan bazı özel düzenlemelerle ilgili açıklamalara da yer vereceğiz.

BİRİNCİ BÖLÜM:
BÜTÜNLEYİCİ PARÇA KURALI

Bir şeyin başka bir şey ile sıkı bir şekilde birleşerek onun bir parçasını oluşturduğu hâllerde, birleşen şeyler arasında asıl şey-bütünleyici parça ilişkisi meydana gelir. Bu ilişki çerçevesinde bütünleyici parça hâline gelen şey, asıl şeyden ayrı olarak aynî hak konusu olamaz ve asıl şeyin hukuki kaderine tâbi olur ve bu sonuç, bütünleyici parça kuralı olarak ifade edilir[2]. Bütünleyici parça kuralı, Eşya Hukukuna hâkim olan temel kurallardan biridir. Genel anlamda mülkiyet kavramı açısından önem taşıyan bu kural, arazi mülkiyetinin kapsamı açısından da belirleyici bir rol üstlenir. Çünkü bu kural gereğince, asıl şeyin tâbi olduğu mülkiyet hükümleri bütünleyici parça açısından da geçerli olur[3]. Arazinin tâbi olduğu mülkiyet hükümleri de –istisnalar hariç olmak üzere- arazi üzerindeki unsurlar için de geçerlidir. Arazi üzerindeki unsurların arazi mülkiyetine tâbi olması, bütünleyici parça kuralının bir uygulamasıdır[4]. Gerçekten de, arazi ve üzerindeki unsurlar bir bütün teşkil etmekte, söz konusu unsurlar genellikle araziden bağımsız var olamamakta, arazi ile sıkı bir maddi bağlantı[5] içerisinde bulunmaktadır[6].

---

[2] Kevork Acemoğlu, **Eşya Hukuku Meseleleri**, Filiz Kitabevi, İstanbul 1970, s. 70; Jale G. Akipek, **Türk Eşya Hukuku (Aynî Haklar), Birinci Kitap: Zilyetlik ve Tapu Sicili**, Gözden Geçirilmiş İkinci Bası, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Sevinç Matbaası, Ankara 1972, (I), s. 63; Akipek ve Akıntürk, s. 47; Bertan, s. 318; Ertaş, s. 8; Hatemi ve diğerleri, s. 51; Ebül'ula Mardin, "Aynî Haklarda Mütemmim Cüzü Telakkisiyle Husule Gelen İnkılap Hükümleri" **Medeni Kanunun XV. Yıl Dönümü İçin**, Kenan Matbaası, İstanbul 1944, s. 801; Oğuzman ve diğerleri, s. 11; Esat Şener, **Açıklamalı-İçtihatlı Türk Medeni Kanunu**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 1989, s. 1201; Selâhattin Sulhi Tekinay, **Eşya Hukuku**, Genişletilmiş Üçüncü Bası, Cilt: I, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul 1978, s. 342; Selâhattin Sulhi Tekinay ve diğerleri, **Eşya Hukuku**, Cilt: I, Zilyedlik-Tapu Sicili-Mülkiyet, Yeniden İncelenmiş ve Genişletilmiş 5. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 1989, (Eşya), s. 517; C. Wieland, **Kanunu Medenide Aynî Haklar, Birinci Kısım: Mülkiyet**, çev. İ. Hakkı Karafakı, Ankara Yeni Cezaevi Basımevi, 2. Basım, Ankara 1947, ss. 33-34.

[3] Akipek, I, s. 63; Akipek ve Akıntürk, s. 47; Ertaş, s. 8; Oğuzman ve diğerleri, ss. 11, 26, 289-290; Ferit Hakkı Saymen ve Hâlid Kemal Elbir. **Türk Eşya Hukuku Dersleri**, Filiz Kitabevi, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1963, s. 232; Şener, s. 1201.

[4] Akipek, I, s. 314; Turhan Esener, **Eşya Hukuku**, S Yayınevi, Ankara 1985, s. 68; Safa Reisoğlu, **Eşya Hukuku, Zilyedlik-Tapu sicili-Kadastro**, Cilt: I, Gözden Geçirilmiş Yedinci Bası, Ankara 1984; s. 141.

[5] Nuşin Ayiter, **Eşya Hukuku (Kısa Ders Kitabı)**, Savaş Yayınları, Ankara 1987, s. 82; Fikret Eren, **Mülkiyet Hukuku**, 3. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara 2014, (Mülkiyet), s. 59; Cahit M. Günel, **Taşınmaz Rehninin Kapsamı Çerçevesinde Eklentinin Hukuki Durumu**, Filiz Kitabevi, İstanbul 2013; s. 24; Gürsoy ve diğerleri, s. 378; Oğuzman ve diğerleri, s. 292; Suat Sarı, "Taşınmaz Rehninde Belirlilik (Muayyenlik) İlkesi", **M. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan**, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul 2000, s. 995.

[6] Gürsoy ve diğerleri, s. 30; Oğuzman ve diğerleri, s. 11; Saymen ve Elbir, s. 231; Sirmen, s. 280; Wieland (çev. Karafakı), s. 33; *"Bina arsanın mütemmim cüz'ü olup; mütemmim cüz üzerinde*

Arazi mülkiyetinin maddi kapsamında değerlendirilen unsurlar; arazi üzerindeki yapılar, bitkiler ve kaynaklardır (TMK 718/II). Öğretide bu unsurların bütünleyici parça özelliklerini taşımasalar da bütünleyici parça sayıldıkları ileri sürülmektedir[7]. Çünkü arazi üzerindeki bu unsurlar, kanunen arazi mülkiyetine tâbi tutulmuşlardır. Bu da bütünleyici parça kuralının özünü ifade eden bir uygulama olduğuna göre, bu çalışma kapsamında bütünleyici parça kuralının ana hatlarıyla ele alınması gerekliliği ortaya çıkmaktadır. Böylelikle, arazi üzerindeki unsurların, bütünleyici parça özelliklerini taşımadıkları hâlde bütünleyici parça kuralı kapsamında mı ele alındıkları, yoksa pekâlâ bütünleyici parça özelliğine de sahip oldukları için mi bunlara bu kuralın uygulandığı anlaşılabilecektir.

Bu başlık altında öncelikle bütünleyici parça kuralının tarihsel gelişimini ele alacak, daha sonra bütünleyici parça kavramının Türk Medeni Kanunu'nun 684. maddesinde yapılan tanımı üzerinde ayrıntılı olarak duracağız. Bu arada bütünleyici parça kavramının, yakından ilişkili olduğu eklenti kavramından farkını da burada inceleyeceğiz.

I. BÜTÜNLEYİCİ PARÇA KURALININ TARİHSEL GELİŞİMİ

Bütünleyici parça kuralı Türk Hukuku tarafından meydana getirilmiş bir kural değildir. Söz konusu kural, temelleri Roma Hukuku'nda atılmış; çeşitli hukuk düzenleri tarafından geliştirilerek günümüze gelmiş bir eşya hukuku kuralıdır[8].

---

mülkiyet iddiasında bulunmak ve mülkiyet hakkına dayanarak, istihkak davası açmak mümkün değildir." Yarg. 13. HD., 19.06.1975 T. ve E. 1974/5078, K. 1975/4200 (www.kazanci.com adresinden 14.07.2015 tarihinde erişilmiştir).

[7] Acemoğlu, s. 71; Akipek, I, ss.74-75; Akipek ve Akıntürk, ss. 51, 57-58; Mehmet Ayan, **Eşya Hukuku II**, **Mülkiyet**, 5. Tıpkı Bası, Mimoza Yayınevi, Konya 2012, (II), s. 12; Ayiter, s. 84; Bertan, s. 325; Eren, Mülkiyet, s. 64; Ertaş, ss. 221-222; Esener, s. 84-85; Esener ve Güven, ss. 229-230; Galip Esmer, **Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili**, Takav Matbaacılık, Ankara 1998, ss. 68, 83; Günel, s. 25; Gürsoy ve diğerleri, s. 381; Hüseyin Hatemi, **Eşya Hukuku Meseleleri**, Filiz Kitabevi, İstanbul 1995, s. 20; Hatemi ve diğerleri, s. 84; Mustafa Reşit Karahasan, **Yeni Türk Medenî Kanunu, Eşya Hukuku, Öğreti-Yargıtay Kararları-İlgili Mevzuat**, Cilt: II, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul 2002, (Eşya, 2002), ss. 85, 740; Muin M Küley, **Medeni Kanunda ve Tatbikatında Mütemmim Cüzüler, Tabiî Semereler ve Teferruat (M.K. m. 619-622)**, Sermet Matbaası, İstanbul 1959, ss. 25, 46; Oğuzman ve diğerleri, ss. 296-298; Saymen ve Elbir, s. 221; Sirmen, ss. 287-288; Tekinay ve diğerleri, ss. 526-527; Hıfzı Veldet Velidedeoğlu ve Galip Esmer, **Gayrimenkul Tasarrufları ve Tapu Sicili Tatbikatı**, İkinci Bası, İstanbul Matbaacılık, İstanbul 1956, s. 187.

[8] Özcan Karadeniz-Çelebican, **Roma Eşya Hukuku**, Yeni Medenî Kanun'a Uyarlanmış 4. Basım, Yetkin Yayınevi, Ankara 2008, s. 157; Küley, s. 7.

Bu başlık altında öncelikle Roma Hukuku'nu temel alarak bütünleyici parça kuralı ve ona benzer hukuki kurumları ele alacak; daha sonra bütünleyici parça kuralının Türk Hukukunda gösterdiği gelişmeyi inceleyeceğiz.

A. Roma Hukuku'nda Bütünleyici Parça Kuralı

Birden fazla şeyin bir araya gelerek tek bir şey sayılması, Roma Hukukunda da kabul edilmişti[9]. Roma Hukukunda, bir şeyin asıl şeye eklenerek onun bütünleyici parçası olması *"accessio"*[10] adını almaktaydı; bir araya getirilmiş şeyler için de *"universitas rerum cohaerentium"* terimi kullanılmaktaydı[11]. Accessio kavramı tam olarak bugünkü anlamda bütünleyici parça kavramını karşılamasa da bir şeyin başka bir şeyle birleşerek yeni bir bütün oluşturması anlamındaki bütünleyici parça-asıl şey ilişkisini ifade etmekteydi[12]. Asıl şeye eklenerek onun bütünleyici parçası olan ve bağımsızlığını kaybeden şeyler üzerindeki mülkiyet hakkı, bu birliktelik süresince askıda olurdu ve birleşen şeyler tek bir mülkiyet hakkı içinde değerlendirilip parçalar bütünün kaderine tabi olurdu[13] *(accessio cedit principali)*[14]. Hatta bir araya gelerek tek bir şey sayılan bu şeylerin farklı kişilere ait olması durumunda da birleşen her bir şey üzerindeki mülkiyet hakları sona ermezdi; ancak bu şeyler bir arada bulunduğu sürece yine tek bir mülkiyete tâbi olurlardı ve üzerlerindeki farklı kişilere ait

---

[9] Şahin Akıncı, **Roma Hukuku Dersleri**, Altıncı Basım (Beşinci Baskıdan Tıpkı Basım), Sayram Yayınları, Konya 2013, s. 292; Şakir Berki, **Roma Hukuku, Giriş ve Roma Hukukunun İçinde İnkişaf Ettiği Devirler, Dâva Hukuku, Şahsın Hukuku, Aile Hukuku, Miras Hukuku, Ayni Haklar ve Borçlar Hukuku**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Nur Basımevi, Ankara 1949, (Roma), s. 212; Belgin Erdoğmuş, **Roma Eşya Hukuku**, Dördüncü Basım, Der Yayınları, İstanbul 2009, s. 11; Paul Koschaker ve Kudret Ayiter, **Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları**, Dokuz Eylül Üniversitesi Matbaası, İzmir 1993, s. 103; , Pervin Somer, "Roma Hukukunda Accessio", **Fahiman Tekil'in Anısına Armağan**, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul 2003, s. 550, dn. 5; Ziya Umur, **Roma Hukuku Ders Notları, Usul Hukuku-Borçlar Hukuku-Eşya Hukuku-Miras Hukuku**, 3. Baskı, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul 1999, (Roma), ss. 411-412.

[10] *"Acessio, müteferri malın esas mala, onun bir kısmı olacak şekilde, birleşmesi ile, esas mal malikinin mülkiyetine geçtiğini gösteren bir aslen iktisap yolu; Ortaçağ tabiri: İltihak; birleşme. Menkulün menkule ve gayrı menkulün gayrı menkule iltihakı hâlleri vardır"* (Ziya Umur, **Roma Hukuku Lügatı**, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1983, (Lügat), s. 1).

[11] Koschaker ve Ayiter, s. 103; Somer, s. 550, dn. 5.

[12] Akıncı, ss. 277, 292; Berki, Roma, s. 239; Erdoğmuş, s. 90; Koschaker ve Ayiter, s. 108; Somer, s. 549; Umur, Roma, s. 430.

[13] Akıncı, ss. 277, 292; Erdoğmuş, s. 90; Koschaker ve Ayiter, s. 108; Somer, s. 549; Umur, Roma, s. 430.

[14] Karadeniz-Çelebican, s. 157; Somer, s. 549; Umur, Roma, s. 430.

mülkiyet hakları, sahipleri tarafından kullanılamazdı[15]. Buna *"uyuyan mülkiyet (dominium dormiens)"* denirdi[16]. Bu süreçte bütünleyici parçalar, ayrı bir aynî hak konusu oluşturamaz; ancak borç işlemlerinde alacak hakkının konusu olabilirdi. Örneğin, bir evdeki pencere ve kapılar bir başkasına satılabilir; ancak sökülüp çıkarılmadan ve teslim edilmeden bir başkası bunlar üzerinde malik olamazdı[17].

Accessio taşınırın taşınırla, taşınırın taşınmazla ve taşınmazın taşınmazla birleşmesi şeklinde gerçekleşebiliyordu[18]. Bir taşınırla diğer bir taşınırın birleşmesi hâlinde, birleşmede diğerine göre daha önemli rol oynayan taşınır, başka bir deyişle, birleşme sonucunda oluşan yeni şeyin niteliğini belirleyen taşınır asıl şey sayılır ve asıl şey sayılan bu taşınırın maliki, birleşmeyle ortaya çıkan yeni taşınırın da maliki sayılırdı[19]. İki taşınmazın birleşmesi durumunda, diğerine göre daha büyük olan taşınmazın maliki, birleşme yoluyla oluşan yeni taşınmazın da maliki olmaktaydı[20]. Bir taşınmazla bir taşınırın birleşmesi durumunda ise, taşınır, daha değerli olsa bile taşınmaza tâbi olmakta, dolayısıyla taşınmazın maliki taşınmazla birleşen taşınırın da maliki olmaktaydı[21]. Yeni şey üzerinde bu yolla mülkiyet kazanılması da bir aslen kazanım olarak nitelendiriliyordu[22].

Yapılar ve bitkiler, Roma Hukukunda da, taşınırla taşınmazın birleşmesi olarak accessionun farklı görünümlerine olanak sağlamakta ve bütünleyici parça sayılmaktaydı. Bir başkasının arazisine dikilen ve ağaç ve benzeri bitkilerin o arazinin bütünleyici parçası hâline gelmesine[23] *plantatio*[24], arazi üzerinde meydana getirilen yapıların başkası tarafından meydana getirilseler dahi arazinin bütünleyici

---

[15] Akıncı, s. 278, 292; Berki, Roma, s. 212; Erdoğmuş, s. 11; Koschaker ve Ayiter, s. 103; Somer, s. 549; Umur, Roma, ss. 411-412.
[16] Karadeniz-Çelebican, s. 63; Koschaker ve Ayiter, s. 103; Somer, s. 550, dn.5.
[17] Koschaker ve Ayiter, s. 108.
[18] Akıncı, s. 292; Berki, Roma, s. 240; Karadeniz-Çelebican, s. 157; Somer, s. 551; Umur, Roma, s. 430.
[19] Akıncı, s. 278; Berki, Roma, s. 240; Erdoğmuş, s. 91; Karadeniz-Çelebican, s. 63; Somer, ss. 551-552; Umur, Roma, s. 430.
[20] Akıncı, s. 277; Somer, ss. 565-568. Bir nehir tarafından bir araziden alınan toprak parçalarının başka bir araziye getirilmesi *(alluvio)* taşınmazla taşınmazın birleşmesine örnek olarak verilmektedir. Berki, Roma, s. 240; Karadeniz-Çelebican, s. 159; Somer, s. 564; Umur, Roma, s. 432.
[21] Akıncı, s. 278.
[22] Akıncı, s. 293; Erdoğmuş, s. 90; Koschaker ve Ayiter, s. 145; Somer, s. 549.
[23] Akıncı, s. 278; Berki, Roma, s. 240; Erdoğmuş, s. 91, dn. 79; Karadeniz-Çelebican, s. 158; Koschaker ve Ayiter, s. 145; Küley, s. 8; Somer, s. 558; Umur, Roma, s. 431.
[24] *"Ağaç dikme. Başkasının toprağına dikilen ağaç, orada köklendiği vakit toprak sahibine ait olurdu"* (Umur, Lügat, s. 158). "*Implantatio"* teriminin kullanımı için bkz. Karadeniz-Çelebican, s. 158; Somer, s. 558; Umur, Roma, s. 431.

parçası hâline gelmesine[25] ise *inadeficatio*[26] denilmekteydi. Ayrıca toprağa ekilen tohumlar *(satio)*[27] da arazinin bütünleyici parçası sayılmaktaydı[28]. Bu şekilde bir taşınırla bir taşınmazın birleşmesi hâllerinde arazi üzerindeki şeylerin arazi mülkiyetine tabi olması, *"superficies solo cedit (üst alta tabidir)"*[29] kuralı gereği[30] taşınırın sahibinin mülkiyet hakkını kaybetmesi ve arazi malikinin ekilen, dikilen ve yapılan şeylerin maliki hâline gelmesi ile gerçekleşirdi[31]. Bu kuralın uygulanması yalnız kalıcı olmak üzere meydana getirilmiş yapılar için söz konusuydu[32]. Superficies solo cedit kuralının uygulama alanı bulabilmesi için yapının kim tarafından meydana getirildiği[33], inşaatı meydana getiren kimsenin başkasının

[25] Berki, Roma, s. 240; Erdoğmuş, s. 91, dn. 79; Karadeniz-Çelebican, s. 158; Küley, s. 8; Somer, s. 559; Umur, Roma, s. 431.

[26] *"Menkulün gayrı menkul ile birleşmesinden (accessio) doğan bir aslen iktisap hâli. Bir arsa üzerinde, başkasına ait malzeme ile, sabit bir bina inşa edilecek olursa o binanın mülkiyeti, ipso iure, gayrı menkulün sahibine ait olur, bina orada durdukça malzeme sahibi malzemesini talep edemez; fakat arsa sahibinin iradesiyle veya tabii bir sebeple bina yıkılacak olursa, malzemenin maliki malzemesini, rei vindicatio ile talep edebilirdi"* (Umur, Lügat, ss. 84-85).

[27] *"Menkulün, gayrı menkulle birleşmesi (accessio) ile doğan bir aslen iktisap hâli. Bir gayrı menkul üzerine başkasına ait tohumlar ekilir ve bunlar yeşerirse, gayrı menkulün maliki, tohumların da, ipso iure maliki hâline gelmekte idi"* (Umur, Lügat, s. 190).

[28] Akıncı, s. 278; Erdoğmuş, s. 91, dn. 79; Karadeniz-Çelebican, s. 158; Koschaker ve Ayiter, s. 145; Somer, s. 557; Umur, Roma, s. 431.

[29] " '*Superficies solo cedit' (toprağın üstü toprağa iltihak eder) kaidesine göre, arazi üzerindeki ağaç ve binaların mülkiyeti o toprağın mülkiyetine iltihak eder*" (Umur, Lügat, s. 207).

[30] Roma hukukunda arazi üzerindeki şeylerin arazi malikine ait olacağı kabul edilmekle birlikte arazi üzerindeki bina ya da başka bir yapı eserinin arazi malikinden başka birine ait olabileceği de kabul edilmekteydi. Arazi üzerindeki yapıların başkası tarafından kullanılmasını sağlayan bu hak *"superficies"* (*superficium* kullanımı için bkz. Berki, Roma, s. 249) olarak anılmaktaydı. Bu hak bugünkü alamda üst hakkını ifade etmektedir. Akıncı, s. 311; Berki, Roma, s. 249; Nadi A. Günal, "Roma Hukukunda Üst Hakkı (Superficies)", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 47, Sayı: 1-4, 1998, ss. 107-118; Karadeniz-Çelebican, ss. 291-295; Koschaker ve Ayiter, s. 174; Bülent Tahiroğlu, **Roma Hukukunda Mülkiyet Hakkının Sınırları**, Der Yayınları, Üçüncü Basım, İstanbul 2001, s. 63; Umur, Roma, s. 491. Önceleri devlet arazisi üzerinde söz konusu olabilen bu hak daha sonra özel arazi üzerinde de kullanılabilmiştir. Akıncı, s. 311; Berki, Roma, s. 249; Karadeniz-Çelebican, ss. 291-292; Umur, Roma, ss. 492-493.

"*Superficies, toprağın üzerinde yapılan her şey, "Superficies solo cedit" (toprağın üstü toprağa iltihak eder) kaidesine göre, arazi üzerindeki ağaç ve binaların mülkiyeti o toprağın mülkiyetine iltihak eder. Bu kelime, son impratorluk devrinde hususi bir ayni hakkı ifade etmekte idi. Başkasına ait bir toprak üzerinde inşaat veya başka bir faaliyet hakkı. Üst hakkı. Bir nevi kiraya benzemekte, ancak toprak sahibine ödenen senevi bir ücret (solarium) karşılığında, üçüncü şahıslara ve hatta toprak malikine karşı ayni bir dava ile himaye edilmekte, miras bırakılabilmekte idi. Yukarıdaki toprağın üstü toprağa iltihak eder kaidesi hilafına, toprağın üstündeki inşaatın maliki olan üst hakkı sahibi, malike ait davalarla korunmakta idi*" (Umur, Lügat, s. 207).

[31] Altop, "Roma Hukukunda Taşkın İnşaat", **Hâlid Kemal Elbir'e Armağan**, Beta Basın Yayım Dağıtım, İstanbul 1996, s. 28; Erdoğmuş, s. 91; Günal, s. 107; Karadeniz-Çelebican, s. 157; Koschaker ve Ayiter, s. 174; Somer, s. 557; Tahiroğlu, s. 63; Umur, Roma, ss. 431, 491-492.

[32] Galip Sermet Akman, **Taşkın İnşaat**, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1982, s. 6-7; Altop, s. 32.

[33] Akman, s. 6; Altop, s. 32; Erdoğmuş, s. 91; Günal, s. 107; Somer, s. 559; Umur, Roma, s. 492.

arazisinde yapı meydana getirdiğini bilip bilmediği ve bu konuda hak sahibi olup olmaması önem teşkil etmemekteydi[34].

Karışma birleşme suretiyle mülkiyetini kaybettiği kabul edilen kimseler, bu yolla oluşan yeni şeyi zilyetliklerinde bulundurduklarında, kendilerine karşı açılan *rei vindicatio*ya karşı, karışarak ya da birleşerek yeni şeyi oluşturan mallarının bedelini bir *exceptio doli generalis* ileri sürmek suretiyle isteyebilirlerdi. Zararları tazmin edilinceye kadar da oluşan bu yeni mal üzerinde hapis hakkı *(ius retendionis)* ileri sürebilirlerdi. Bu kimseler malik kabul edilen kişilerden *actio utulis* ile tazminat isteyebiliyordu[35]. Anlaşılacağı üzere, bu talepler, karışma birleşmenin asıl şey malikinin değil; asıl şeyle birleşerek bütünleyici parça teşkil eden şeyin malikinin hâkimiyet alanında gerçekleşmesi ihtimâlinde gündeme gelmekteydi. Oluşan yeni şey, zaten asıl şey malikinin elinde bulunduğunda ise, kendisine ait parçayı geri almak isteyen malik *actio ad exhibendum*[36] davasını açabilirdi, bu durumda onun mülkiyet hakkı yeniden canlanırdı[37]. Ancak Roma Hukukunda binalar açısından bir istisna kabul edilmiş ve malzeme malikinin malzemesini geri istemesine kural olarak izin verilmemişti[38]. Şöyle ki, binada kullanılan malzemenin *actio de tigno iuncto (birleştirilen direkler davası)*[39] ile geri alınması mümkündü; ama bunun için malzemenin değerinin iki katının ödenmesi şart koşulmuştu[40]. Bu uygulamanın sebebi binaların muhafazasının gerekliliği idi[41]. Bu dava, başkasına ait malzeme ile inşaat yapan kişiye[42] karşı açılıyordu; ama malzemesinin değerinin iki katını ödemeye yanaşmayacak olan davacıya malzemesinin mülkiyetini yeniden sağlamıyordu. Çünkü XII Levha Kanunu'na göre, binaya zarar vermemek için, o

[34] Akman, s. 6; Altop, s. 32.
[35] Erdoğmuş, s. 92.
[36] Karadeniz-Çelebican, ss. 63, 158; Koschaker ve Ayiter, s. 103; Somer, s. 550, dn. 5; Umur, Lügat, s. 2.
[37] Akıncı, s. 278; Karadeniz-Çelebican, ss. 63, 158; Koschaker ve Ayiter, s. 103; Somer, s. 550, dn. 5.
[38] Bu durumda actio ad exhibendum ve rei vindicatio davalarının açılamayacağı hususunda bkz. Altop, s. 32; Tahiroğlu, s. 64.
[39] Evin inşasında kullanılan direğin ev ile maddeten karıştığı, evin yıkılmasıyla birlikte direklerin geri alınabileceğinden bahisle burada bütünleyici parça-asıl şey ilişkisinin gerçekleşmediği görüşü için bkz. Berki, Roma, s. 239, dn. 1. Maddeten karışmanın accessio sayılmadığı hususunda ayrıca bkz. Somer, s. 550; ancak yazar, maddeten karışmayı ev ile direğin karışması gibi bir karışma şeklinde yorumlamamıştır.
[40] Akıncı, s. 278; Altop, s. 33; Erdoğmuş, s. 91; Karadeniz-Çelebican, s. 158; Koschaker ve Ayiter, s. 103; Küley, s. 7; Tahiroğlu, s. 64.
[41] Koschaker ve Ayiter, s. 103.
[42] Başkasına ait malzemeyi iyiniyetli olarak arazisinde meydana getirdiği yapıda kullanan arazi malikine karşı, malzeme malikinin bu davayı açma hakkının bulunmadığı hususunda bkz. Altop, s. 33; Somer, s. 559-560.

bina yıkılmadan malzeme üzerinde istihkak davası açılamaz[43]; fakat bir ceza davası ile malın değerinin iki misli talep edilebilirdi. Bu davanın ikamesinden ve malzemenin değerinin iki mislinin alınmasından sonra, malzeme herhangi bir sebeple binadan ayrılmış dahi olsa artık istihkak talebi ileri sürülemezdi[44]. Eğer böyle bir dava açılmaksızın, bina yıkılırsa, işte o zaman kullanılan mallar üzerinde mülkiyetin adeta canlandığı düşünülür; bu mallar rei vindicatio ile talep edilebilirdi[45].

B. Türk Hukuk Tarihinde Bütünleyici Parça Kuralı

Türk Hukukunda tarihsel gelişim içinde bütünleyici parça kuralı denilince, 4721 sayılı Kanun'dan önceki düzenlemelerin ele alınması gerekecektir. 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi ile 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun konuya ilişkin hükümleri büyük ölçüde aynıdır, ama 4721 sayılı Kanun ile hem ilgili hükümlerin madde numaraları değiştirilmiş hem de dili arılaştırılmıştır. Ne var ki, bütünleyici parça ve eklenti kavramları için önceki Kanun döneminde kullanılmakta olan *"mütemmim cüz"* ve *"teferruat"* terimleri hukuk uygulamamızda henüz tamamen terk edilmemiştir. Bu açıdan da taşıdığı önemi göz önünde bulundurarak aşağıda bu hükümlere kısaca değineceğiz; ama daha önce bütünleyici parça konusunun Mecelle'de nasıl ele alındığını açıklayacağız.

1. Mecelle'de Bütünleyici Parça Kuralı

Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye'de bütünleyici parça ile ilgili olarak özel bir düzenlemeye yer verilmemiş; sadece hukukun genel ilkelerini konu alan[46] *"Makale-i Saniye"* kısmında bugünkü anlamda bütünleyici parça ve eklenti kavramları[47] ile ilgili genel birtakım hususlardan bahsedilmiştir. Bu kısımda yer alan 47. maddede

[43] Iustinianus döneminde, ayrılma ile yapının bütünlüğünün bozulmaması ve ayrılan malzemenin fonksiyonunu tek başına sürdürebilmesi hâlinde, malzeme malikinin malzemesinin ayrılmasını talep edebileceği de kabul edilmişti. Akıncı, s. 278; Karadeniz-Çelebican, ss. 64, 159.
[44] Umur, Lügat, s. 6.
[45] Erdoğmuş, s. 91, dn. 180; Karadeniz-Çelebican, s. 63, 158; Küley, s. 7; Tahiroğlu, s. 64.
[46] Cengiz İlhan, **Günümüz Türkçe'siyle Mecelle (Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye), Aslı ile birlikte tam metin**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2011, s. 75.
[47] Söz konusu kavramlara ilişkin olarak Mecelle'de bir ayrım yapılmadığına ilişkin görüş için bkz. Bertan, s. 317; Küley, s. 65.

"Varlıkta bir şeye bağımlı olanın hükümde de ona bağımlı olduğu"; 48. maddede *"tâbi olan şey için ayrıca karar verilemeyeceği"* ve 49. maddede ise *"bir şeye sahip olan kimsenin ondan yararlanması için gerekli olan eklentilere de sahip olacağı"* belirtilmiştir[48]. Görüldüğü üzere bu maddelerde yer alan hükümler bütünleyici parça ile eklenti kavramlarının hüküm ve sonuçlarına ilişkindir. Maddelerde esas itibariyle bütünleyici parça ile eklentinin asıl şeye tabi olacağı ifade edilmektedir.

Bütünleyici parça kuralına ilişkin hükümlere daha çok satış sözleşmesine ilişkin hükümlerde yer verilmiştir[49].

Satılan mal ile ilgili konular hakkındaki ikinci bölümün (bab-ı sâni)[50] dördüncü faslında, satış sözleşmesi ile ilgili hükümlerde bütünleyici parçadan ve buna ek olarak eklentiden söz edilmiştir. Dördüncü fasıl (fasl-ı râbi) açık olarak belirtilmese de satım sözleşmesine dâhil olan ve olmayan şeyler hakkındadır[51]. Bu fasılda yer alan 230. maddede, bir yerin örf ve adetlerine göre satılan malın kapsamında olan her şeyin sözleşmede belirtilmemiş olsa da satım sözleşmesine dâhil olduğu belirtilmiştir. Mutfak ve kiler bir evin, zetin ağaçları da bir arazinin bütünleyici parçası sayılmıştır[52].

Mecelle'nin 231. maddesinde, satılan malın ekonomik amacına özgülenmiş, ondan ayrılmasına mümkün olmayan ve bu nedenle satılan şeyi meydana getiren parçalardan biri hükmünde olan şeylerin de açıkça belirtilmemiş olsa dahi satış sözleşmesine dâhil olduğu belirtilmiştir[53].

Yerinden ayrılmamak üzere konulmuş, satılan mala bağlanan şeyler bu bağımlılık sebebiyle açıkça belirtilmemiş olsa dahi satılan mala dâhil edilmiştir. Bu

---

[48] Madde çevirileri için bkz. İlhan, s. 51.
[49] Küley, s. 10.
[50] İlhan, s. 75.
[51] İlhan, s. 85.
[52] Mecelle'nin 230. maddesinin çevirisi şu şekildedir: *"Beldenin örf ve adetlerine göre satılan malın kapsamında olan her şey sözleşmede belirtilmemiş olsa da satım sözleşmesine dâhildir. Örneğin bir evin satılması hâlinde mutfak ve kileri, bir zeytinliğin satılması hâlinde zeytin ağaçları açıklanmamış olsa dahi satım sözleşmesine dâhil olur. Zira mutfak ve kiler bir evin müştemilatıdır (eklentileri). Zeytinlik ise, zeytin ağaçlarını içeren bir yere verilen isimdir, zeytin ağacı bulunmayan bir yere zeytinlik denemez."* (Çeviri için bkz. İlhan, s. 85).
[53] Mecelle'nin 231. maddesinin çevirisi şu şekildedir*: "Satılan malı meydana getiren parçalardan birisi hükmünde olan yani satın almanın amacına göre satılan maldan ayrılmasına imkân bulunmayan şeyler açıkça belirtilmemiş olsa da, satım sözleşmesine dâhildir. Örneğin, kilidin satımında anahtar, sütü için alınan ineğin satımında süt emen yavrusu, açık olarak belirtilmemiş olsa da satılan şeye dâhil olur."* (Çeviri için bkz. İlhan, s. 85).

amaçla bir konağa çakılmış kilitler, sabit dolap ve minderlikler konağa; arazide dikili ağaçlar araziye dâhil sayılmıştır (Mecelle m. 232)[54].

Mecelle'ye göre, satış konusu mala bağımlı veya satılanın bir parçası hükmünde veya birlikte satılması yerel âdet gereği olmayan şeylerin satış konusu mala dâhil olabilmesi için açıkça belirtilmiş olmaları gerekmektedir. Ancak, yerel adetlere göre, birlikte satılan şeye bağlı olarak satılmakta olan şeylerin satış konusuna dâhil olabilmesi için açıkça belirtilmiş olması şart değildir. Bu amaçla geçici surette bir eve yerleştirilmiş mobilyalar ile bir arazide saksı içinde bulunan bitkiler ve başka bir yere götürülmek üzere dikilmiş fidanlar, başka bir deyişle, taşınır bitkiler[55] açıkça belirtilmiş olmadıkça satış sözleşmesinin konusu olan mala dâhil edilmemiştir (Mecelle m. 233)[56].

Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye'nin Gasp ve İtlâf (Kitab'ül-ğasp ve'l-itlaf) hakkındaki sekizinci kitabının (Kitab-ı Sâmin)[57] taşınmazın gaspıyla ilgili ikinci fasılının (Fasl-ı sâni)[58] 906. maddesinde[59], bir kimse tarafından bir başkasına ait arazi üzerinde meydana getirilen yapılar hüküm altına alınmıştır. Bu hükme göre bir kimsenin arazisine başkası tarafından yapı yapılması ya da ağaç dikilmesi gasp

---

[54] Mecelle'nin 232. maddesinin çevirisi şu şekildedir: *"Yerinden ayrılmamak üzere konulmuş, satılan mala bağlı olan şeyler, satımda açık olarak belirtilmemiş olsa da, bağımlılığı nedeniyle satılan mala dâhil olur. Örneğin, bir konağın satımında çakılmış kilitler, sabit dolap ve minderlikler gibi sabit olmak üzere yapılmış ve konulmuş olan şeyler, sınırları dâhilinde olan bahçesi, genel yola veya çıkmaz sokağa ulaşan yollar ve bahçe ve arsa satımında bulunduğu yerde sabit olmak üzere dikili ağaçlar pazarlıkta belirtilmemiş olsa dahi satılan maldan (meb'iden) ayrılmayıp, beraber satılmış olurlar."* (Çeviri için bkz. İlhan, s. 85).

[55] Küley, s. 11.

[56] Mecelle'nin 233. maddesinin çevirisi şu şekildedir: *"İsmi, satılan malın eklentileri (müştemilat) veya yerinden ayrılmamak üzere konulmuş, bağımlı olan şeyleri arasında bulunmayan ve satılan malın bir parçası hükmünde veya onunla beraber satılması örf ve adet gereği olmayan şeylerin, satıma dâhil olabilmesi için satım sırasında ayrıca belirtilmiş olmaları gerekir. Şu kadar ki, beldenin örf ve adetlerine göre satılan mala bağlı olarak satılmakta olan şeyler sözleşmede açıkça belirtilmemiş olsa da satılana dâhil olur. Örneğin bir evin satımında sabit olmayan dolap ve kanepe ve sandalye gibi sabit olmayıp, kaldırılmak üzere konulmuş şeyler ve bağ ve bahçe satımında limon ve çiçek saksıları ve bir başka mahâlle götürülmek üzere dikilmiş fidanlar ve arazi satımında ekin, ağaçların satımında meyve, pazarlıkta belirtilmeleri şart edilmiş olmadıkça satılan mal ile birlikte satılmış olmazlar. Fakat birlikte satılması örf ve adet olan yerlerde binek atının gemi ve yük beygirinin yuları açıklanmamış olsa da satıma dâhil olur."* (Çeviri için bkz. İlhan, s. 85)

[57] İlhan, ss. 268-269.

[58] İlhan, ss. 274-275.

[59] *"(1) Bir arazi gasp edilerek, gasp eden tarafından üzerinde bina yapılması veya ağaç dikilmesi hâlinde bunların ortadan kaldırılması ve araziyi sahibine iade etmesi, gasp edene emredilir. (2) Eğer binaların ve ağaçların yok edilmesi (kal'ı) araziye zarar veriyor ise, malı gasp edilmiş kişi bunların değerini ödeyerek mülküne katmağa yetkilidir. (3) ama binaların ve ağaçların değerlerinin arazinin değerinden fazla olması ve bir hakkın var olduğu sanılarak yapılmış veya dikilmiş bulunması durumunda binanın ve ağaçların sahibi arazinin değerini ödeyerek onlara mâlik olur."* (Çeviri için bkz. İlhan, s. 275).

olarak nitelenmiş; bu durumda gasp edenin bunları kaldırmakla yükümlü olduğu belirtilmiştir. Kaldırmanın araziye zarar vermesi hâlinde arazi malikinin bedelini ödeyerek arazi üzerindeki yapı ya da bitkilerin mülkiyetinin kendisine geçirilmesini talep hakkı olduğu ifade edilmiştir. Yapı ya da ağaçların değerinin arazi değerinden fazla olması hâlinde de gasp eden bir hakkının var olduğunu sanarak bunları meydana getirmişse, arazinin değerini ödeyerek arazi mülkiyetinin kendisine geçirilmesini talep edebileceği hükme bağlanmıştır.

2. 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nde Bütünleyici Parça Kuralı

743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin *"Ayni haklar"* isimli dördüncü kitabının, *"Mülkiyet"* isimli birinci kısmının, *"Umumi Hükümler"* isimli on sekizinci babında, bütünleyici parça kuralına ilişkin genel hükümler ele alınmıştır. Kanun'un *"Mülkiyet hakkının unsurları"* kenar başlıklı 619. maddesinin birinci fıkrası şöyle idi:

> *"Bir şeye malik olan kimse o şeyin mütemmim cüzülerine de malik olur."*

Bu hüküm ile genel anlamdaki bütünleyici parça kuralı düzenlenmiş oluyordu. Bu genel kural, Kanun'un *"Gayrimenkul Mülkiyetinin Şumulü-Umumiyetle"* kenar başlıklı 644. maddesinin ikinci fıkrasındaki hüküm ile taşınmaz mülkiyetine de uygulanmıştı[60]. Söz konusu hüküm şöyle idi:

> *"Bu mülkiyet yapılan ve dikilen şeyleri ve kaynakları dahi şâmil olur."*

Bu hüküm sayesinde, arazi üzerindeki yapıların, bitkilerin ve kaynakların da arazinin bütünleyici parçası sayıldığı söylenebiliyordu.

Kanun'un *"Arsa Üzerine İnşaat-Arsa ve Levazım-Mülkiyet"* kenar başlıklı 648. maddesinin birinci fıkrasında şöyle bir hükme de yer verilmişti:

> *"Bir kimse başkasının inşaat levazımiyle kendi arsası üzerine yahut kendisinin levazımiyle başkasının arsası üzerine bina yapmış olsa bu levazım, arsanın mütemmim cüzü olur."*

[60] Küley, s. 5.

Bu hüküm ile bir kimse tarafından kendi malzemesiyle başkasına ait arazide veya başkasının malzemesiyle kendisine ait arazide yapılmış olsa dahi yapıların arazinin bütünleyici parçası sayılacağı yinelenmiş olmaktaydı.

Kanun'un *"Dikilen Şeyler"* kenar başlıklı 655. maddesinde, araziye dikilen şeyler için 648. maddeye gönderme yapılarak bu maddenin bitkiler için de uygulanacağı belirtilmiş ve böylelikle bitkilerin de arazinin bütünleyici parçası olduğu yeniden ifade edilmişti.

"Kaynaklar-Mülkiyet ve İrtifak Hakkı" kenar başlıklı 679. madde hükmü ile de kaynakların arazi mülkiyetine tâbi olduğu bir kez daha vurgulanmıştı. Bu hüküm de şöyleydi:

> *"Kaynak, arzın mütemmim bir cüzü olup, mülkiyeti, kaynadıkları toprağın mülkiyetiyle birlikte iktisabolunur."*

II. TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA BÜTÜNLEYİCİ PARÇA KURALI

A. Türk Medeni Kanunu'nun Bütünleyici Parça Kuralına İlişkin Hükümleri

Yürürlükte olan 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun *"Bütünleyici parça"* başlıklı 684. maddesinde bütünleyici parça kuralına ilişkin olarak genel bir hükme yer verilmiştir. Söz konusu hükümde öncelikle bir şeye malik olan kimsenin o şeyin bütünleyici parçalarına da malik olacağına ilişkin genel kural ifade edilmiş, sonra da bütünleyici parça kavramının tanımı yapılmıştır. Türk Medeni Kanunu'nun 718. maddesinin ikinci fıkrasında da, bütünleyici parça kuralı taşınmaz mülkiyeti açısından ele alınmıştır. Aslında bu hükümde *"bütünleyici parça"* ifadesi açıkça geçmemekte; sadece arazi üzerindeki yapılar, bitkiler ve kaynakların da arazi mülkiyetine tâbi olduğu belirtilmektedir. Ama bu hüküm ile, öğretide de[61] kabul edildiği üzere, sözü edilen unsurlar, arazinin bütünleyici parçası olarak değerlendirilmiş olmaktadır. Kaldı ki, bu hükümde açıkça yazılı olmasa da arazi üzerindeki yapıların, bitkilerin ve kaynakların üzerinde bulundukları arazinin

[61] Akipek ve Akıntürk, ss. 57-58; Ayan, II, ss. 12; Ayiter, s. 84; Eren, Mülkiyet, s. 64; Ertaş, ss. 221-222; Esener, ss. 84-85; Esener ve Güven, s. 229-230; Günel, s. 25; Gürsoy ve diğerleri, s. 381; Hatemi ve diğerleri, s. 84; Oğuzman ve diğerleri, ss. 296-298; Saymen ve Elbir, s. 221; Sirmen, ss. 287-288; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 526-527; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 187.

bütünleyici parçası sayıldıkları, Türk Medeni Kanun'nun 722., 729., ve 756. maddelerinde net olarak ifadelerini bulmuştur.

Türk Medeni Kanunu'nun 722. maddesine göre, kendi arazisinde başkasının malzemesiyle veya başkasının arazisinde kendi malzemesiyle yapı meydana getiren kimselerin meydana getirdikleri bu yapılar, arazinin bütünleyici parçası olur. Bu madde, yürürlükten kalkmış bulunan 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin 648. maddesine karşılık gelmektedir ve o hükümden farklı olarak, yeni hükümde üçüncü bir kişi tarafından başkasına ait arazide, başkasının malzemesiyle meydana getirilen yapıların da arazinin bütünleyici parçası sayıldığı vurgulanmıştır. Bu kuralın arazi üzerindeki bitkiler için de uygulanacağı, Kanun'un *"Araziye dikilen fidanlar"* kenar başlıklı 729. maddesinde ifade edilmiştir. Kanun'un 756. maddesinin birinci fıkrasında da kaynakların, arazinin bütünleyici parçası olduğu açıkça hükme bağlanmıştır.

Türk Medeni Kanunu'nun bütünleyici parça tanımını içeren 684. maddesinin hemen ardından gelen madde *"Doğal ürünler"* kenar başlığını içermektedir. Bu maddede, önce bir şeyin malikinin, onun ürünlerinin de maliki olacağı, sonra da doğal ürünlerin asıl şeyden ayrılıncaya kadar asıl şeyin bütünleyici parçası sayıldığı ifade edilmiştir.

Bütünleyici parça kuralını bu hükümler ışığında daha yakından inceleyeceğiz; ama bunun için öncelikle bütünleyici parça kavramını netleştirmeyi gerekli görüyoruz. Aşağıda bu kavramı, taşınmaz mülkiyetinin kapsamını belirlemek bakımından gerekli bulduğumuz ölçüde inceleyeceğiz. Bu arada, hemen belirtelim ki, bütünleyici parça kavramı, eklenti kavramıyla önemli bir benzerlik ve yakınlık içindedir. Bu nedenle, bütünleyici parça hakkında yapacağımız açıklamalar bakımından tamamlayıcı rol oynayacağını düşündüğümüz eklenti kavramına da çalışmamızın bu ilk bölümünün sonunda yer vermeyi gerekli görüyoruz.

B. Türk Medeni Kanunu'na Göre Bütünleyici Parça Kavramı ve Kavrama Bağlanan Sonuçlar

1. Bütünleyici Parça Kavramının Çıkış Noktası

Mülkiyet hakkı, Eşya Hukukuna hâkim olan temel prensiplerden belirlilik prensibi[62] gereği ancak belirli bir şeyin tümü üzerinde kurulabilir[63]. Mülkiyet konusu şey basit bir şey ise, yani basit eşya –bir başka deyişle yalın eşya[64]- kapsamına giriyor ise, mülkiyet hakkının sağladığı yetkilerin kapsamı bakımından herhangi bir sorun ortaya çıkmamaktadır. Zira bu durumda tek bir maddeden oluşan tek bir şey söz konusu olup mülkiyet hakkının verdiği yetkiler bu şeyin tümü üzerinde kullanılmakta; bu şeyin ve üzerindeki mülkiyet hakkının kapsamının belirlenmesi konusunda problem yaşanmamaktadır. Çünkü yalın şey söz konusu olduğunda tek bir şey ve tek bir mülkiyet hakkından söz edilir[65].

---

[62] Belirlilik bir başka deyişle muayyenlik prensibi, bir aynî hakkın konusunu ancak belirli bir eşyanın oluşturabileceğini, bir eşyayı oluşturan parçaların da eşyadan ayrılmadıkça o eşyanın hukuki kaderine tabi olacağını dolayısıyla asıl eşyanın ayrı, asıl eşyayı meydana getiren parçaların ayrı mülkiyet konusu oluşturamamalarını ifade etmektedir. Ayan, Mehmet. **Eşya Hukuku I, Zilyetlik ve Tapu Sicili**, Güncelleştirilmiş 6. Baskı, Mimoza Yayınevi, Konya 2012, (I), s. 30; Eren, Mülkiyet, ss. 55-56; Ertaş, s. 20; Esener ve Güven, s. 51; Gürsoy ve diğerleri, ss. 10, 375; Hatemi ve diğerleri, s. 45; Oğuzman ve diğerleri, s. 26; Sirmen, s. 37; Mehmet Ünal ve Veysel Başpınar, **Şeklî Eşya Hukuku, Giriş-Zilyetlik-Tapu Sicili**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 6. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara 2012, ss. 111.
Belirlilik ilkesini, eşyanın ferden tayin edilmiş olması şeklinde yorumlayan görüş için bkz. Akipek, I, s. 16; Akipek ve Akıntürk, ss. 14, 94-95; Ayan, I, s. 30; Esener; s. 9; Esener ve Güven, s. 51; Gürsoy ve diğerleri, s. 9; Sirmen, s. 36; Ünal ve Başpınar, s. 110-111;

[63] Eren, Mülkiyet, ss. 55-56; Ertaş, s. 218; Gürsoy ve diğerleri, s. 375; Oğuzman ve diğerleri, ss. 26, 289; Sirmen, s. 36.

[64] Tek bir maddeden meydana gelen, tek bir varlığı olan şeylere yalın (basit) eşya denilmektedir. Yalın şey doğal olarak meydana gelmiş olabileceği gibi, insan eliyle de meydana getirilmiş olabilir. Örneğin, taş, kum doğada bulunan yalın bir şey iken; cam bardak insan eliyle meydana getirilmiş bir yalın şeydir. Akipek, I, s. 59; Akipek ve Akıntürk, ss. 45-46; Ayan, I, s. 18; Ayan, II, s. 10; Ayiter, s. 6; Eren, Mülkiyet, s. 55; Ertaş, s. 8; Esener ve Güven, s. 41; Gürsoy ve diğerleri, ss. 30, 374-375; Hatemi ve diğerleri, ss. 51, 80; ; Oğuzman ve diğerleri, s. 11; Saymen ve Elbir, s. 214; Sirmen, s. 25; Tekinay, s. 341; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 516; Ünal ve Başpınar, s. 75;
Birbirinin içinde kendi fiziki varlıklarını kaybederek adeta eriyerek kaynaşan ve bu şekilde yeni bir varlık oluşturan şeylerin oluşturduğu bütünü (örneğin bir kumaş parçasını) de yalın (basit) eşya olarak değerlendiren görüş için bkz. Hatemi ve diğerleri, s. 80. Aynı yönde görüş için bkz. Aksoy-Dursun, s. 47; Tekinay, s. 341; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 516.

[65] Akipek ve Akıntürk, s. 46; Aksoy-Dursun, s. 48; Ayan, I, s. 18; Ayan, II, s. 10; Eren, Mülkiyet, s. 55; Esener, s. 82; Gürsoy ve diğerleri, s. 375; Oğuzman ve diğerleri, s. 289; Saymen ve Elbir, s. 214; Sirmen, s. 279; Tekinay, s. 341; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 516.

Ancak, bir şey, birden fazla maddesel unsurdan da meydana gelebilir. Birden fazla yalın eşyanın bir araya gelmesiyle oluşan şeye bileşik şey[66] denilebilir. Bileşik şeyde, bir araya gelerek bağımsızlığını kaybeden birden fazla şey ve bunların oluşturduğu yeni bir tek şey söz konusudur[67]. Birden fazla şeyin bir araya gelerek oluşturdığı yeni şey öğretide[68] *"asıl şey"* olarak adlandırılmaktadır. Asıl şeyi meydana getiren her bir şey ise *"bütünleyici parça"*[69] olarak ifade edilmektedir[70].

---

[66] Akipek, I, s. 60, 63; Akipek ve Akıntürk, s. 47; Aksoy-Dursun, s. 48; Ayan, I, s. 18-19; Ayan, II, s. 10; Ayiter, s. 6; Eren, Mülkiyet, s. 55; Ertaş, s. 8; Esener ve Güven, s. 41; Gürsoy ve diğerleri, s. 30; Hatemi ve diğerleri, s. 51; Oğuzman ve diğerleri, s. 11; Saymen ve Elbir, s. 214; Sirmen, s. 25; Tekinay, s. 341; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 516; Ünal ve Başpınar, s. 76.

[67] Akipek, I, s. 60; Akipek ve Akıntürk, s. 47; Aksoy-Dursun, s. 48; Ayan, II, s. 10; Ayiter, s. 6; Eren, Mülkiyet, s. 55; Ertaş, s. 8; Esener ve Güven, s. 41; Gürsoy ve diğerleri, ss. 30, 375; Hatemi ve diğerleri, s. 51; Mustafa Reşit Karahasan, **Türk Eşya Hukuku**, Cilt: I, Beta Basın Yayım Dağıtım, İstanbul 1991, (Eşya, 1991), s. 75; Oğuzman ve diğerleri, s. 11; Saymen ve Elbir, s. 214; Sirmen, s. 25; Tekinay, ss. 341-342; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 516-517; Ünal ve Başpınar, s. 76.
Birden fazla eşyanın bağımsız eşya özelliklerini kaybetmeden ortak bir amaç için ekonomik bütünlük arz edecek şekilde bir araya gelmesi eşya birliğini ifade etmektedir. Eşya birliği, kendisini oluşturan eşyaların bağımsızlıklarını kaybetmemesi yönünden bileşik eşyadan ayrılır. Zira bileşik eşyayı meydana getiren eşyalar bağımsız eşya olma özelliklerini kaybetmekte ve birlikte bambaşka bir eşya oluşturmaktadırlar. Örneğin; bir çift eldiven, pul koleksiyonu, gerdanlık seti gibi. Eşya birliği mülkiyet hakkına konu olamaz; ancak eşya birliğini meydana getiren her bir eşyanın ayrı ayrı mülkiyet hakkına konu olması söz konusudur. Eşya birliği bu yönüyle de bileşik eşyadan ayrılmaktadır. Akipek, I, s. 59; Akipek ve Akıntürk, s. 46; Ayan, I, s. 18-19; Ayan, II, s. 10; Aksoy-Dursun, s. 52; Eren, Mülkiyet, ss. 55-56; Ertaş, s. 8; Esener ve Güven, s. 41; Gürsoy ve diğerleri, ss. 9, 30, 373, 375; Oğuzman ve diğerleri, s. 11; Sirmen, s. 26-27; Tekinay, ss. 378-379; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 560-561; Ünal ve Başpınar, s. 76.
Gürsoy ve diğerleri, eşya birliğini endi ifadeleriyle *"şeylerin fiili bir tümlük teşkil etmesi"* şeklinde açıklamaktadırlar. Gürsoy ve diğerleri, s. 30.
Tekinay ve diğerleri, eşya birliğini ifade etmek için *"toplu eşya"* kavramını kullanmaktadırlar. Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 560. Ayrıca bkz. Tekinay, s. 378.

[68] Akipek, I, s. 60; Akipek ve Akıntürk, ss. 48-49; Ayan, II, s. 10; Rona Aybay ve Hüseyin Hatemi. **Eşya Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 3. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012, s. 124; Şakir Berki, **Aynî Haklar, Mülkiyet-Mülkiyetden Gayri Aynî Haklar-Rehin-Zilyedlik-Tapu Sicili**, Yargıçoğlu Matbaası, Ankara 1965, (Aynî Haklar), s. 4; Eren, Mülkiyet, s. 55; Ertaş, s. 219; Esmer, s. 67; Gürsoy ve diğerleri, s. 375; Hatemi, s. 20; Hatemi ve diğerleri, s. 81; Karahasan, Eşya, 2002, s. 80; Küley, s. 17; Mardin, s. 801; Oğuzman ve diğerleri, ss. 290-291; Saymen ve Elbir, s. 216; Sirmen, s. 280; Tekinay, s. 342; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 517; Wieland (çev. Karafakı), s. 33.

[69] Birleşerek asıl şeyi meydana getiren parçalar, öğretide bir görüş tarafından asıl şeyi meydana getirirken bağımsızlıklarını yitirdikleri gerekçesiyle *"bağımlı şey"* olarak adlandırılmaktadır. Bkz. Akipek, I, s. 61; Akipek ve Akıntürk, s. 47. Bağımlı eşya-bağımsız eşya ayrımı eşya hukuku açısından önemli bir ayrımdır. Bağımsız eşya, hukuki ve ekonomik bakımdan başka eşyalara bağlı olmadan tek başına bir varlığı olan ve tek başına hak ve borçlara konu olabilen eşyadır. Bağımsız eşya, yalın eşya olabileceği gibi birçok bağımlı eşyanın bir araya gelmesi ile oluşan yeni bir eşya mahiyetindeki asıl eşya da olabilir. Örneğin, yalın eşya olan cam bardak gibi vida, tel ve camın birleşmesiyle meydana gelen gözlük de bağımsız bir eşyadır. Akipek, I, ss. 61-62; Akipek ve Akıntürk, ss. 46, 48.

[70] Akipek, s. 64; Akipek ve Akıntürk, s. 47; Aksoy-Dursun, s. 48; Ayan, II, s. 10; Ayan, I, s. 18-19; Ayiter, s. 82; Eren, Mülkiyet, s. 55; Ertaş, s. 8, 219; Esener ve Güven, s. 41; Esmer, s. 67; Gürsoy ve diğerleri, ss. 30, 374; Hatemi, s. 20; Hatemi ve diğerleri, ss. 51, 80; Karahasan, Eşya, 2002, s. 80; Mardin, s. 801 vd.; Oğuzman ve diğerleri, ss. 11, 290; Saymen ve Elbir, s. 216; Sirmen, ss. 25, 280; Tekinay, s. 342; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 517; Wieland (çev. Karafakı), s. 33.
Bütünleyici parça yerine *"tamamlayıcı parça"* kullanımı için bkz. Gürsoy ve diğerleri, s. 30; Şener, s. 1201.

Bileşik şey söz konusu olduğunda, mülkiyet hakkının bu şeyin hangi unsurlarını kapsayacağı hususunda tereddüt doğabilir. Böyle bir tereddüdün sebebi, o şeyi meydana getiren maddesel unsurların hepsinin o şeyin meydana gelmesinden önce aynı kişiye ait bulunmaması ihtimâlidir. Çünkü bu ihtimâlde, yeni şey üzerindeki mülkiyet hakkının sahibini belirlemek bir sorun yaratacaktır. Bu sorunu çözmek için "yeni şeyin çeşitli parçaları başka başka kişilerin mülkiyetinde mi olmalıdır", yoksa "yeni şey üzerinde farklı kişilerin paydaş olduğu tek bir paylı mülkiyet hakkının mı var olduğu söylenmelidir", yoksa "bu yeni şeyi oluşturan parçalardan sadece birinin maliki, yeni şeyin de tek başına maliki mi olmalıdır", şeklindeki sorulara yanıt vermek gerekir.

Eşya Hukukundaki belirlilik prensibi birinci soruya olumsuz yanıt verilmesini gerektirir. Çünkü yeni şey, artık bileşik şey olarak bir bütündür ve sadece tek bir mülkiyet hakkına konu olabilir. Bazı durumlarda bu mülkiyet hakkı, bir çeşit paylı mülkiyet hakkı da olabilir (TMK 776/I); ama eğer bu yeni şeyi oluşturan parçalardan biri diğerine veya diğerlerine göre, ikincil nitelikte kalıyorsa, ortaya paylı mülkiyet ilişkisi de çıkmaz. Belirlilik prensibi gereği eşya üzerinde sadece bir mülkiyet hakkı olabileceği için, yeni şey bakımından ana parça rolünü üstlenen parça veya parçaların maliki, yeni şeyin de tek başına maliki olur (TMK m.776/II). Ancak bu söylenenler, sözü edilen bileşik eşyanın da onun bileşenlerinin de taşınır olması ihtimâli için geçerlidir. Bileşenlerden biri arazi, onunla bileşen şey ise üzerine dikilen fidanlar olduğunda, arazi maliki ile dikilen fidanların maliki aynı kişiler değilse, Türk Medeni Kanunu'nun 776. maddesi uygulanmaz. Çünkü bileşenlerden sadece biri taşınır şey niteliğindedir; ama yine de fidanların maliki mülkiyet hakkını kaybeder ve arazinin maliki, artık üzerine fidan dikilmiş olsa da arazinin tek başına maliki olmaya devam eder. İşte bu sonuç, bütünleyici parça kuralından çıkmaktadır. Çünkü arazi üzerine dikilen fidanlar, arazinin bu yeni hâlinin birer bütünleyici parçası hâline gelmişlerdir (TMK 729/I, 722/I) ve asıl şey olan arazinin maliki, bütünleyici parçalarının da maliki olur (TMK 684/I). Aynı sonuç, arazi üzerine başkasının malzemesiyle yapılan bir yapı söz konusu olduğunda da geçerli olacaktır (TMK 722/I).

Bu örneklerde de görüldüğü gibi, bileşik eşya söz konusu olduğunda da, yalın eşyada olduğu gibi tek bir mülkiyet hakkından söz edilir. Ancak, bileşik eşyayı

meydana getiren unsurların belirlenmesi gerekmektedir[71]. Çünkü bir araya gelerek yeni şeyi oluşturan şeylerden biri asıl şeyi oluşturan ana parça (bkz. TMK 776/II) veya asıl şey sayılmakta; diğeri ise sadece bütünleyici parça, yani ana parçanın ikincil nitelikte parçası (bkz. TMK 776/II) olmaktan öteye gidememektedir. O hâlde bileşik şeyin unsurlarından hangisinin ya da hangilerinin bütünleyici parça olduğunun bilinmesi, hangi parça veya parçalar üzerinde önceden mevcut olan mülkiyet hakkının ortadan kalkacağı, yeni şeyin malikinin kim olacağı sorusunu yanıtlamak bakımından önem taşır. Çünkü bir araya gelerek asıl şeyi meydana getiren ve bu şekilde bağımsız bir şey olma niteliğini kaybeden şeyler, böylece asıl şeyin hukuki kaderine tâbi olmaktadır. Bu şeylerin, asıl şeyden ayrı olarak aynî haklara konu olması mümkün değildir[72].

Başka bir veya birkaç şeye eklenerek onunla veya onlarla birlikte yeni bir bütün meydana getiren şeylerin, meydana getirdikleri bu asıl şeyden ayrı olarak aynî hak konusu olamaması ve asıl şeyin hukuki kaderine tabi olması bütünleyici parça kuralını ifade etmektedir[73]. Öğretide bir görüşe göre[74] bu kuralın dayandığı esas düşünce, asıl şeyi oluşturan parça ile asıl şeyin üçüncü kişiler nazarında bir bütün olarak görülmesidir. Buna ek olarak, bir bütün teşkil eden bu şeyler üzerinde ayrı ayrı kişilerin tasarrufta bulunmalarına izin verilmesi hâlinde ortaya çıkabilecek çatışmaların ve asıl şeyde meydana gelebilecek değer eksilmelerinin önüne geçilmek istenmesidir. Buna karşılık, diğer bir görüşe[75] göre, birleşerek asıl şeyi oluşturan parçaların asıl şeyin kaderine tâbi olmasının sebebi, eşyanın ekonomik amacını

[71] Bertan, s. 323; Eren, Mülkiyet, s. 56; Ertaş, s. 219; Esener, s. 82; Esmer, s. 68; Gürsoy ve diğerleri, s. 376; Karahasan, Eşya, 1991, s. 77; Oğuzman ve diğerleri, ss. 289-291; Saymen ve Elbir, s. 233; Sirmen, s. 280; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 186; Wieland (çev. Karafakı), ss. 33, 35.

[72] Acemoğlu, s. 70; Akipek, I, s. 61; Akipek ve Akıntürk, s. 47; Ayan, I, s. 19; Ayan, II, s. 10; Bertan, s. 318; Eren, Mülkiyet, s. 56; Ertaş, s. 8; Esmer, s. 69; Gürsoy ve diğerleri, s. 375; Hatemi ve diğerleri, s. 51; Mardin, s. 801 vd.; Oğuzman ve diğerleri, ss. 11, 26, 289-290; Saymen ve Elbir, s. 232; Sirmen, s. 280; Tekinay, s. 342; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 517; Wieland (çev. Karafakı), ss. 33-34; Yarg. 13. HD., 19.06.1975 T. ve E. 1974/5078, K. 1975/4200 (www.kazanci.com adresinden 14.07.2015 tarihinde erişilmiştir).

[73] Acemoğlu, s. 70; Akipek, I, s. 61; Akipek ve Akıntürk, s. 47; Bertan, s. 318; Ertaş, s. 8; Hatemi ve diğerleri, s. 51; Mardin, s. 801; Oğuzman ve diğerleri, s. 11; Şener, s. 1201; Tekinay, s. 342; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 517; Wieland (çev. Karafakı), ss. 33-34.

[74] İlhan E. Postacıoğlu, "Kiracı Tarafından Mecura Yerleştirilen Kalorifer Tesisatının Mütemmim Cüz Sayılıp Sayılamayacağı-Vekâlet Ücretinin Hesabı Hakkında Yargıtay Kararı" **İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: XIII, Sayı: 2, 1947, s. 778-780. Aynı yönde görüş için bkz. Mustafa Reşit Belgesay, **Türk Kanunu Medenisi Şerhi, Aynî Haklar**, Cilt: IV, M. Sıralar Matbaası, İstanbul 1956, ss. 14-15; Wieland (çev. Karafakı), s. 34. Bütünleyici parça kuralı sayesinde eşyanın değerinin korunduğundan bahisle bu görüşe kısmen katılan görüş için bkz. Mardin, s. 804.

[75] Akipek, I, s. 76; Bertan, s. 320; Tekinay, s. 343; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 518.

yerine getirebilmesinin sağlanabilmesidir. Bu görüşe göre bir önceki görüşte sözü edilen tüm düşüncelerin çıkış noktası da budur ve diğer düşünceler ancak bu savla birlikte bir anlam ifade edebilmektedir.

2. Bütünleyici Parça Kavramının Tanımı

Bütünleyici parça, Türk Medeni Kanunu'nun 684. maddesinin ikinci fıkrasında şu şekilde tanımlanmıştır:

> *"Bütünleyici parça, yerel âdetlere göre asıl şeyin temel unsuru olan ve o şey yok edilmedikçe, zarara uğratılmadıkça veya yapısı değiştirilmedikçe ondan ayrılmasına olanak bulunmayan parçadır."*

Bu tanımdan yola çıkan öğretide[76] de, bütünleyici parça, bir eşyanın temel unsurunu oluşturmak üzere asıl eşya ile bütünlük oluşturan ve onu ekonomik açıdan tamamlayan, asıl şeyle birleşerek yeni bir eşya olma özelliği kazandıran parça olarak tanımlanmıştır.

Ancak Türk Medeni Kanunu çerçevesinde "bütünleyici parça ne demektir?" sorusuna verilecek yanıt ne yukarıdaki hükümden ne de öğretinin tanımından ibarettir. Çünkü kanun koyucu başka bazı maddelerinde, birleşik eşya çerçevesinde karşılaşılabilecek bazı unsurların bütünleyici parça olduğunu da ifade etmiştir. Bunlar; doğal ürünler (TMK 685/III), arazi üzerindeki yapılar, bitkiler ve kaynaklardır[77](TMK 718/II). Bu unsurlardan birinin varlığında bunların bütünleyici parça sayılıp sayılamayacağını belirlemek için 684. maddenin ikinci fıkrasında yapılan tanımla örtüşüp örtüşmediklerini incelemek gerekmez. Çünkü bu unsurlar kanun koyucunun açık düzenlemesi çerçevesinde tartışmasız olarak birer bütünleyici parçadır[78].

---

[76] Akipek, I, ss. 65-66; Akipek ve Akıntürk, s. 50; Aybay ve Hatemi s. 124; Ayiter, s. 82; Belgesay; s. 12; Berki, Aynî Haklar, s. 4; Ertaş, s. 8; Hatemi, s. 20; Wieland (çev. Karafakı), ss. 33, 36.

[77] Yapılar, bitkiler ve kaynaklar ikinci bölümün konusu oluşturmaktadır.

[78] Acemoğlu, s. 71; Akipek, I, ss. 74-75; Akipek ve Akıntürk, ss. 57-58; Ayan, II, s. 12; Ayiter, s. 84, 120; Bertan, s. 325; Eren, Mülkiyet, s. 64; Ertaş, ss. 221-222; Esener, ss. 84-85; Esener ve Güven, ss. 229-230; Esmer, ss. 68, 83; Günel, s. 25; Gürsoy ve diğerleri, s. 381; Hatemi, s. 20; Hatemi ve diğerleri, s. 84; Karahasan, Eşya, 2002, ss. 85, 740; Küley, ss. 25, 46; Oğuzman ve diğerleri, ss. 296-298; Saymen ve Elbir, s. 221; Sirmen, ss. 287-288; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 526-527; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 187.

Bu nedenle kanaatimizce bütünleyici parçayı şu şekilde tanımlamak daha kapsayıcı olabilir:

"Bütünleyici parça; yerel âdetlere göre asıl şeyin temel unsuru olan ve o şey yok edilmedikçe, zarara uğratılmadıkça veya yapısı değiştirilmedikçe ondan ayrılmasına olanak bulınmayan parçalar ile bu koşulları sağlayıp sağlamadığına bakılmaksızın taşınır veya taşınmaz eşyadan ayrılana kadar bu eşyanın doğal ürünleri, arazi üzerindeki yapılar, bitkiler ve kaynaklardır."

Aşağıda 684. maddenin ikinci fıkrasında yer alan tanıma da Kanun gereği bütünleyici parça sayılan unsurlara da biraz daha yakından değineceğiz; ama bunu yaparken çalışmamızın kapsamını aşmamak için, asıl şeyin arazi olmadığı örnekleri ele almaktan ve arazi mülkiyeti bakımından önem taşımayan tartışmalara girmekten kaçınacağız.

a) Türk Medeni Kanunu'nun 684. Maddesinin İkinci Fıkrası

Türk Medeni Kanunu'nun 684. maddesinin ikinci fıkrasını analiz eden öğreti, bu hükümdeki tanımı unsurlarına ayırmıştır. Eğer bileşik eşya kapsamındaki bir şeyin hukuken değerlendirmeye tâbi tutulacak parçası, bu unsurları tümüyle barındırıyorsa bütünleyici parça olarak nitelendirilebilir ve böylece bütünleyici parça kuralı da uygulama alanı bulabilir. Bu unurlardan birinin yokluğu, ortada söz konusu tanım çerçevesinde bütünleyici parça-asıl şey ilişkisinin bulunmadığı anlamına gelir; bu unsurlardan birinin sonradan kaybı da bütünleyici parça-asıl şey ilişkisinin sona ermesine yol açmaktadır[79]. Unsurlardan herhangi birinin kaybı sonucunda bütünleyici parça olma niteliğini yitiren şey üzerinde, bütünleyici parça olmadan önce bulunan haklar kendiliğinden yeniden doğmamaktadır. Bütünleyici parça, bu durumda da asıl şeyin malikine ait olmaya devam etmektedir[80]. Ancak bu ayrılık

[79] Akipek, I, s. 81; Akipek ve Akıntürk, s. 62; Bertan, s. 331; Eren, Mülkiyet, s. 64; Günel, s. 24; Gürsoy ve diğerleri, s. 381; Hatemi ve diğerleri, s. 89; Oğuzman ve diğerleri, s. 295; Sirmen, s. 287; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 535; Wieland (çev. Karafakı), s. 39.

[80] Akipek, I, s. 81; Akipek ve Akıntürk, s. 63; Bertan, s. 326; Eren, Mülkiyet, s. 64; Ertaş, s. 223; Gürsoy ve diğerleri, s. 382; Hatemi ve diğerleri, s. 89; Mardin, s. 804; Saymen ve Elbir, s. 223; Sirmen, s. 287; Tekinay, s. 352; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 529.
Bu husus yukarıda da değinildiği üzere Türk hukukundaki bütünleyici parça kavramını, Roma hukukundaki bütünleyici parça anlayışından ayırmaktadır. Bkz. Bölüm I.

neticesinde bütünleyici parça bağımsız bir nitelik kazanmaktadır[81]; yani malikin bu parça üzerinde, bu parçanın kendisinden ayrıldığı asıl şey üzerinde sahip olduğundan farklı, ikinci bir mülkiyet hakkı bulunur. Bu iki ayrı şeyin kaderi artık birbirine bağlı değildir.

Öğretiye göre, bütünleyici parça tanımının iki temel unsuru şunlardır: Asıl şey ile bağlantılı olma ve yerel adetlere göre asıl şeyin esaslı unsuru sayılma[82].

Kanun'daki tanım hatırlanacak olursa, bütünleyici parça sayılan şeyin asıl şey yok edilmedikçe, zarara uğratılmadıkça veya yapısı değiştirilmedikçe ondan ayrılmasına olanak bulunmamalıdır. Öğretinin kabul ettiği, asıl şeyle bağlantılı olma unsuru, tanımın bu yönüyle ilgilidir. Bu unsur, tanımın objektif unsuru olarak da nitelendirilebilir. Çünkü asıl şey yok edilmeden, zarara uğratılmadan veya yapısı değiştirilmeden o şeyden ayrılmanın mümkün olup olmadığı sorusunun yanıtı bakış açısına göre değişmeyecektir. Ancak öğretide bu unsurun içini doldurmak bakımından çeşitli görüş ayrılıkları bulunmaktadır[83].

---

[81] Akipek, I, s. 81; Akipek ve Akıntürk, ss. 62-63; Bertan, s. 326; Eren, Mülkiyet, s. 64; Esener, s. 85; Esener ve Güven, s. 231; Gürsoy ve diğerleri, s. 382; Hatemi ve diğerleri, s. 89; Oğuzman ve diğerleri, s. 295; Sirmen, s. 287; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 535.

[82] Akipek, I, ss. 67-74; Akipek ve Akıntürk, s. 51; Ayan, II, ss. 12-14; Ayiter, s. 82-83; Eren, Mülkiyet, ss. 57-63; Esener, ss. 83-84; Esener ve Güven, ss. 227-229; Esmer, s. 70; Gürsoy ve diğerleri, ss. 376-381; Küley, s. 26; Oğuzman ve diğerleri, s. 295; Sirmen, s. 281; Tekinay, s. 344; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 519.

İsviçre Federal Mahkemesi bir kararında bütünleyici parça olmanın unsurlarını belirtmiştir: *"Bir şeyin diğer bir şeyin mütemmim cüzü olması için ona bağlı olması veya kanunun dediği gibi onun aslı unsuru olması yeterli değildir. Bundan başka iki şey arasındaki münasebetin sabit olması ve taraflarca öyle arzuı edilmesi yani tarafların feri olan şeyin devamlı olarak asıl şeyin tahsisi olduğu cihete hizmet etmesini istemeleri lâzımdır. 619'uncu maddeye göre bir şeyin mütemmim cüzü sayılması için bundan başka asıl şey tağyir edilmeksizin ayrılmaması da lâzımdır. Tağyir ise asıl şey ayrılma dolayısile evvelki hâlinden ayrı bir mahiyeti iktisadiye ve ticariyeyei haiz olması hâlinde mevcuttur. Eğer ayrılmağa rağmen asıl şey mahiyetini muhafaza ederse tağyir mevcut olmaz. O hâlde bir müstecir tarafından mecur binaya yerleştirilen banyolar mütemmim cüzü sayılmaz ve binnetice malikin iflası hâlinde müstecir onları isteyebilir."* J. D., T. 1928 bkz. Wieland (çev, Karafakı), s. 41.

[83] Öğretide, asıl şey-bütünleyici parça ilişkisinin varlığına ilişkin ilk tartışma asıl şey ile bütünleyici parça arasındaki dış bağlantıya ilişkindir. Asıl şey ile bütünleyici parça arasındaki ayrılığın, yalnız asıl şeye zarar vermesi mi aranmaktadır yoksa ayrılık sonucunda asıl şey zarar görmemesine rağmen bütünleyici parçanın zarar görecek olması da asıl şey-bütünleyici parça ilişkisinin varlığı açısından yeterli midir? Öğretide hâkim görüşe göre asıl şey ile ona eklenen parça arasında meydana gelebilecek bir ayrılığın yalnız asıl şeye zarar vermesi aranmamaktadır. Ayrılığın, asıl şeye zarar vermese dahi asıl şeye eklenen parçaya zarar vermesi hâlinde de bütünleyici parçadan söz edilebilir. Bu yönde görüş için bkz. Acemoğlu, s. 72; Ayan, II, s. 13; Ayiter, s. 82; Belgesay, s. 14; Eren, Mülkiyet, s. 60; Ertaş, s. 219; Esener, s. 83; Esener ve Güven, s. 228; Gürsoy ve diğerleri, s. 378; Karahasan, Eşya, 2002, s. 82; Küley, s. 20; Postacıoğlu, s. 777; Saymen ve Elbir, s. 218; Sirmen, s. 282; Tekinay, ss. 345-346; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 520-521; Wieland (çev. Karafakı), s. 36. Aynı yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 6. HD., 20.03.1980 T. ve E. 1979/11085, K. 1980/2668: *"Taşınmaz üzerindeki ambar; telef, tahrip ve tağyir olunmadan arzdan ayrılamayacağından ve bu nedenle kulübe, baraka gibi hafif binalardan bulunmadığından arz'ın bütünleyici parçası (mütemmim cüz'ü) kabul edilerek arzla beraber satılarak ortaklığın giderilmesi gerekir."* (www.kazanci.com adresinden 15.07.2015 tarihinde

Kanun'daki tanıma göre, bütünleyici parça yerel âdetlere göre asıl şeyin temel unusuru olmalıdır. Öğretinin kabul ettiği, ikinci unsur da tanımın bu yönüyle ilgilidir[84]. Bu unsur, tanımın sübjektif unsuru olarak da nitelendirilebilir. Çünkü bir parçanın bütünleyici parça sayılıp sayılamayacağını söylemek için asıl şey olarak nitelendirilen şeyle arasındaki ilişkiyi sadece gözlemlemek yetmez, bu ilişkiye yerel örf ve âdetler çerçevesinde atfedilen değerin de belirlenmesi gerekir.

Ortada bütünleyici parça-asıl eşya ilişkisi var mı yok mu tespit edebilmek için Kanun'daki tanımdan öğretinin çıkardığı bu iki unsurun, birlikte mi aranacağı yoksa birinin varlığının sağlanmasının yeterli mi olacağı da öğretide tartışmalıdır[85].

---

erişilmiştir). Buna karşılık diğer bir görüş asıl şey ile bütünleyici parça arasındaki ayrılığın yalnız asıl şeye zarar vermesini asıl şey- bütünleyici parça ilişkisinin varlığı bakımından gerekli görmüştür. Bkz. Akipek ve Akıntürk, s. 56; Bertan, s. 322; Hatemi ve diğerleri, s. 82; Oğuzman ve diğerleri, s. 292. Bu yönde Yargıtay kararları için bkz. Yarg. 4. HD., 06.03.1985 T. ve E. 1985/550 K. 1985/1842: *"...bu bağlılık o derece olmalıdır ki anamaldan tamamlayıcı parça ayrıldığı takdirde anamal yok (telef) veya harap (tahrip) yahut değişmiş olmalıdır. Bunun yanında tamamlayıcı parça (mütemmim cüz) nın ayrılmadan sonra alacağı durum; başka bir anlatımla tamamlayıcı parçanın zarar görüp görmemesi öenmli değildir..."* (Karahasan, Eşya, 2002, s. 83 dn. 52); Yarg. 4. HD., 24.04.1984 T. ve E. 1985/1846, K. 1985/4087 (Karahasan, Eşya, 2002, s. 83 dn. 52). Aynı zamanda öğretide bir kısım yazarlarca eşyanın ekonomik işlevinde veya değerinde bir azalmanın meydana gelmesi asıl şey ya da bütünleyici parçanın yapısının değiştirilmesi şeklinde yorumlanmakta; bu bakımdan da bütünleyici parça-asıl şey arasındaki dış bağlantının meydana geldiğinden söz edilebileceği ifade edilmektedir. Bkz. Akipek ve Akıntürk, s. 56; Eren, Mülkiyet, s. 61; Ertaş, s. 220; Gürsoy ve diğerleri, s. 379; Hatemi ve diğerleri, s. 82; Sirmen, s. 282; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 187.

[84] Akipek, I, s. 69; Akipek ve Akıntürk, s. 53; Ayan, II, s. 14; Ayiter, s. 82; Eren, Mülkiyet, ss. 57-58; Ertaş, s. 220; Esener, s. 83; Gürsoy ve diğerleri, s. 377; Mardin, s. 803; Saymen ve Elbir, s. 217. Farklı görüş için bkz. Esener ve Güven, s. 227. Söz konusu yazarlar, iç bağlantının tespitinde yalnız ekonomik düşüncelerin dikkate alınması gerektiğini, bu meydana geldikten sonra örf âdete dahi bakılmaması gerektiğini kabul etmektedirler. Bu hususun sadece tereddüt hâlinde dikkate alınması gerektiği hususunda bkz. Tekinay, s. 349; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 525.

[85] Oğuzman ve diğerleri, sıkı maddi bağlantı nedeniyle bir şeyin başka bir şeyin temel unsuru hâline gelmesini bütünleyici parça-asıl şey ilişkisinin varlığından söz edilebilmesi için tek ve en önemli unsur olarak görmüş, bağlantının ancak sıkı olmaması hâlinde duruma göre bütünleyici parçanın asıl şeyi ekonomik yönden tamamlaması veya yerel adetlerin eklenen şeyi esaslı unsur olarak saymasının gündeme geleceğini kabul etmiştir, Oğuzman ve diğerleri, ss. 292-293. Bu görüşe Hatemi ve diğerleri de sıkı maddi bağlantının gerçekleşmiş olması hâlinde yerel adetler tarafından esaslı unsur sayılma şartının da gerçekleştiğinden bahisle katılmaktadır; ss. 81-82. Anılan yazarlar maddi bağlantının bulunduğu; ancak çok sıkı olmadığı durumlarda yerel adetler tarafından esaslı unsur sayılma şartına bakılması gerektiğinin savunmaktadırlar; Hatemi ve diğerleri, s. 83. Wieland, asıl şey-bütünleyici parça ilişkisinden söz edilebilmesi için iç bağlantı bir başka deyişle ekonomik özgülemeyi ayrı bir unsur olarak görmemiştir. Wieland (çev. Karafakı), ss. 35-39. Dış bağlantının mevcut olması hâlinde iç bağlantı unsurunun gözetilmeyeceği görüşü için bkz. Ayan, II, s. 14; Ayiter, s. 82; Hatemi ve diğerleri, ss. 81-83; Oğuzman ve diğerleri, ss. 290-291. Dış bağlantının mevcut olması hâlinde iç bağlantı unsuru gözetilmeksizin bütünleyici parça-asıl şey ilişkisinin varlığından söz edilecek olması bütünleyici parça kavramı ile bağdaşmamaktadır. Bir şeye sırf asıl şeyden ayrılması sonucunda asıl şeyin zarar görecek, yapısı değişecek, yok olmasına neden olacak olması nedeniyle, asıl şeyin özgülendiği ekonomik amaçla bir bağlantısı olmamasına rağmen bütünleyici parça vasfı verilmemelidir. Aksi mümkün görülürse, özgülendiği ekonomik amaçla hiçbir ilgisi olmamasına rağmen, bir evin yapımında kullanılan çimentonun içine karışan değerli bir mücevherin de evin bütünleyici parçası sayılması gerekecektir. Hâlbuki evle gerçekleştirilmek istenen ekonomik amaçla mücevherin hiçbir ilgisi yoktur. Mücvherin, asıl şey ya da mücevher zarar görmeden ayrılamayacak

Yalın eşya söz konusu olduğunda bütünleyici parçadan söz edilememektedir. Zira yalın şey, birden fazla parçanın bir araya gelmesinden oluşmaz. Bu noktada çalışmamızın konusunu oluşturan arazinin yalın eşya kapsamında mı bileşik eşya kapsamında mı değerlendirileceği sorusunun yanıtlanması gerekir. Eğer arazinin yalın eşya olduğu kabul edilecek olursa, bütünleyici parça tanımının unsurlarına ilişkin tartışmalar çalışmamız bakımından önemsiz kalır. Eğer arazinin bir miktar toprak ve üzerinde bulunduğu yeryüzü parçasından oluşan bileşik eşya olduğu kabul edilecek olursa, o zaman Kanun'daki tanımın unsurlarının toprak bakımından sağlanıp sağlanmadığı sorusunun yanıtlanması gerekebilir; ama tarla, bağ, bahçe gibi bir arazi parçasının verimini azaltmadan ya da niteliğini bozarak ona zarar vermeden toprağının bu araziden uzaklaştırılamayacağı, yerel âdetlerin de bu tür bir araziyi topraksız kabul etmeyeceği[86] o kadar açıktır ki, öğretideki tanıma ilişkin hangi unsurun içini ne şekilde doldurmak gerektiğine ilişkin tartışmalar, arazi söz konusu olduğunda yine önemsiz kalır.

Ancak hemen belirtelim ki, yukarıdaki soruya arazinin yalın eşya olduğu yanıtı verilecek olursa, o zaman araziden kaldırılan bir miktar toprağın ya da araziye başka yerden eklenen bir miktar toprağın araziye göre hukuki durumunun ne olduğunu belirlemek de gerekecektir. Arazinin yalın eşya olduğu kabul edildiğinde, toprak arazinin bütünleyici parçası sayılamasa da nüvesi sayılır, yani her bir toprak zerresi arazinin birer yapı taşı olur. Bu durumda, bileşik eşyanın bütünleyici parçasına uygun görülen kuralın, arazi yalın eşya olarak nitelendirilecek olsa bile, onun nüvesi sayılan her bir toprak zerresine evleviyetle uygulanması gerekeceği kanaatindeyiz. Ayrıca Türk Medeni Kanunu'nun 776. maddesindeki farklı kişilere ait taşınırların karışması veya birleşmesi bakımından bileşenlerden biri diğerine göre ikincil nitelik taşıyorsa, oluşan yeni şeyin, bileşen ana parçanın malikine ait olacağı kuralı da burada kıyas yoluyla uygulama alanı bulabilir. Çünkü arazinin, üzerine sonradan eklenen bu toprak sayesinde daha da zenginleşmiş olsa da, birleşmeden önce de, bir

---

olması (dış bağlantı) da bu sonucu değiştirmez. Bu nedenle iç bağlantı ve dış bağlantı unsurunun birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir. Söz konusu unsurların bir arada bulunması gerektiğini kabul eden yazarlar için bkz. Akipek ve Akıntürk, s. 51; Eren, Mülkiyet, s. 57; Esener, ss. 83-84; Esener ve Güven, ss. 227-229.

[86] Tarla, bağ, bahçe gibi arazi söz konusu olduğunda yerel âdetlerin toprak unusurunu esaslı unsur olarak göreceği; arsa söz konusu olduğunda yerel âdetlerin toprağı arazinin esaslı unsuru olarak görmeyeceği düşünülebilir.

miktar toprağa göre daha önemli bir değer taşıdığı, eklenen toprağın ona göre sadece ikincil nitelik taşıdığı her türlü şüpheden uzaktır.

b) Tanım Kapsamında Kalıp Kalmadığı Araştırılmaksızın Kanun Gereği Bütünleyici Parça Sayılan Unsurlar

Türk Medeni Kanunu'nun 685. maddesinin üçüncü fıkrasına göre, doğal ürünler, asıl şeyden ayrılıncaya kadar asıl şeyin bütünleyici parçasıdır. Doğal ürünler, aynı maddenin ikinci fıkrasında, bir şeyden dönemsel olarak elde edilen veya o şeyin özgülendiği amaca göre âdetler gereği ondan elde edilmesi uygun görülen diğer verimler olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla bir tarlada üretilen patates, o tarlanın doğal ürünüdür ve tarladan toplanana kadar da bütünleyici parçası sayılır; ama olgunlaşmış patatesleri tarladan toplamakla tarlanın yapısının değiştirildiği veya tarlanın zarara uğratıldığı iddia edilemeyeceği gibi tarlayı tarla yapan unsurun da patates olduğu söylenemez. Tersine, patatesi patates yapan unsur, tarladır. Çünkü tarla olmasaydı patates de yetişemezdi. Yasal tanımın unsurlarını karşılamasa da kanun koyucu doğal ürünleri asıldan ayrılana kadar bütünleyici parça olarak nitelendirdiği için doğal ürünler de, bütünleyici parça kuralına tâbi tutulurlar. Bunun sonucu olarak tarlanın maliki, toplanmamış patateslerin de maliki olur.

Arazi üzerindeki doğal ürünler için yukarıda söylediklerimiz, arazi üzerindeki yapılar, bitkiler ve kaynaklar için de geçerlidir. Onlar da araziyi arazi yapan varlıklar değildir. Elbette ki arazinin değerini arttırmaya elverişlidirler; ama 684. maddenin ikinci fıkrası anlamında asıl şeyin temel unsuru oldukları söylenemez. Bir arazi üzerindeki ağaçlar kesilse de bina yıkılsa da taşınmaz eşya niteliği taşıyan asıl şey, hâlâ bir arazidir. Su kaynağını ise araziden ayırabilmek zaten mümkün değildir, belki kurutulması mümkün olabilir; ama asıldan teknik olarak zaten ayrılamayan bir maddesel unsurun ondan ayrılmasıyla asıl şeyin niteliğini kaybedeceğini iddia etmek anlamsız olur. Bu durumda, arazi üzerindeki yapıların, bitkilerin ve kaynakların da, 684. maddenin ikinci fıkrasındaki tanım kapsamında değerlendirilemeyeceğini söyleyebiliriz. Ama bu durum, arazi üzerindeki yapı, bitki ve kaynaklara bütünleyici

parça gözüyle bakmamıza engel olmaz. Çünkü kanun koyucu bunların her birinin arazinin bütünleyici parçası sayılacağını açıkça hükme bağlamıştır[87].

Şöyle ki; Türk Medeni Kanunu'nun 718. maddesinin ikinci fıkrasında "*arazi üzerindeki mülkiyetin kapsamına, yasal sınırlamalar saklı kalmak üzere yapılar, bitkiler ve kaynakların da girdiği"* belirtilmiştir. Anılan fıkra, arazi mülkiyetinin, yatay ve dikey kapsamı dışında kalan maddi kapsamını belirlemektedir. Bu maddede *"bütünleyici parça"* ifadesi kullanılmamıştır, ama bu durum yanıltıcı olmamalıdır. Burada kanun koyucu bütünleyici parça olmanın sonucunu hükme bağlamış; ilerleyen maddelerinde de bu sonuca bağladığı yapı, bitki ve kaynaklar bakımından getirdiği özel hükümler yoluyla bunların bütünleyici parça olduğunu açıkça ifade de etmiştir.

Yapılar bakımından bu özel hüküm, Türk Medeni Kanunu'nun 722. maddesinin birinci fıkrasında şöyle kaleme alınmıştır:

> *"Bir kimse kendi arazisindeki yapıda başkasının malzemesini ya da başkasının arazisindeki yapıda kendisinin veya bir başkasının malzemesini kullanırsa, bu malzeme arazinin bütünleyici parçası olur."*

Bu hükümde, gerçi yapının değil de malzemenin arazinin bütünleyici parçası olduğundan söz edilmektedir; ama malzeme, yapıda kullanılmakla salt malzeme olma özelliğini yitirerek yapı formunda ortaya çıkacaktır. Kanun koyucu bu kuralda, yapıların bütünleyici parça sayıldığını açıkça ifade etmekle yetinmemiş; bunu malzeme maliki ile arazi malikinin farklı kişiler olması ihtimâlinde kaleme alarak, bütünleyici parça kuralının bir uygulamasını da hükme bağlamış olmaktadır. Elbette ki; malzemenin maliki zaten arazinin maliki ile aynı kişi olduğunda da yapı arazinin

---

[87] Akipek, I, ss. 74-75; Jale G. Akipek, **Türk Eşya Hukuku (Aynî Haklar), İkinci Kitap: Mülkiyet**, İkinci Bası, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Sevinç Matbaası, Ankara 1973, (II), ss. 171-172; Akipek ve Akıntürk, ss. 57-58; Aksoy-Dursun, s. 50; Fikret Arık, "Başkasının Arsası Üzerinde İnşaat ve Hüsnüniyet Meselesi (Son Bir Tevhidi İçtihat Kararı Münasebetile)", **Adliye Dergisi**, Yıl: 35, Birinci Kanun 1944, Sayı: 12, s. 981; Sadık Artukmaç, **Bizde Gayrimenkule Tecavüzün Def'i ve Zilyedlik**, İkinci Bası, Doğuş Matbaası, Ankara 1959, s. 32; Ayan, II, s. 12; Ayiter, s. 120; Belgesay, s. 89; Bertan, ss. 324-325; İ. Sahir Çörtoğlu, **Taşınmaz Mülkiyetinin Aşkın Kullanılması, (Kavram-Unsurlar-Uygulama Alanı)**, Dayınlarlı Matbaası, Ankara 1988, ss. 162-163; Eren, Mülkiyet, ss. 63-64; Ertaş, ss. 221-222; Esener, ss. 84-85, 117; Esener ve Güven, ss. 226, 229-230; Esmer, s. 68; Günel, s. 25; Gürsoy ve diğerleri, s. 381; Hatemi ve diğerleri, ss. 84, 633; Karahasan, Eşya, 2002, s. 740; Küley, ss. 32-33; Oğuzman ve diğerleri, ss. 296-298; Saymen ve Elbir, s. 221; Sirmen, ss. 287-288; Şener, s. 1202; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 526-527, 796; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 187; Aydın Zevkliler, **Taşınmaz Malikinin Yetkileri Açısından İmar Kurallarına Aykırı ve Zarar Verici İnşaat**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Olgaç Matbaası, Ankara 1982, ss. 32-33.

bütünleyici parçası olacaktır, ama arazi maliki yapıda ayrı arazide ayrı bir mülkiyet hakkına sahip olmayacaktır. Arazi üzerinde sahip olduğu mülkiyet hakkı, arazi üzerindeki yapıyı da kapsayacaktır (TMK 718/II). İşte bu sebepledir ki, yapıya başlı başına bir mülkiyet hakkının konusu olan taşınmaz şey gözüyle bakılamayacak ve sırf yapı için tapu kütüğünde ayrı bir sayfa da açılmayacaktır (TMK 704, 998).

Yapıların arazinin bütünleyici parçası olduğu kuralı, üst hakkının sona ermesine ilişkin 828. maddede de vurgulanmaktadır[88]:

> *"Üst hakkı sona erince, yapılar, arazi malikine kalır ve arazinin bütünleyici parçası olur."*

Bitkilerin arazinin bütünleyici parçası sayılacağına ilişkin özel hüküm, Türk Medeni Kanunu'nun 729. maddesinin birinci fıkrasıdır:

> *"Bir kimse başkasının fidanını kendi arazisine ya da kendisinin veya bir üçüncü kişinin fidanını başkasının arazisine dikerse, başkasının malzemesini kullanarak yapılan yapılara veya taşınır yapılara ilişkin hükümler bunlar hakkında da uygulanır."*

Kanun koyucu aslında bu maddede, bitkilerin arazinin bütünleyici parçası olduğunu açıkça kaleme almamıştır; ama yukarıda andığımız 722. madde ile 728. maddeye atıf yapmıştır. Bu atıflar çerçevesinde de, arazi üzerine kalıcı olması amaçlanmaksızın dikilen fidanlar, taşınır eşya hükümlerine tâbi tutulmuş ve bunların mülkiyeti de arazi mülkiyetine bağlanmayarak fidan malikine bırakılmıştır (TMK 728). Araziye dikilen fidanlar kalıcı nitelik taşıdığında ise, tıpkı arazi üzerindeki kalıcı olması amaçlanan yapılar gibi, arazinin bütünleyici parçası sayılarak, arazi malikinin mülkiyetine bırakılmış olmaktadır.

Bu hükmün ikinci fıkrasında, ağaçlar ve ormanların üst hakkına konu olamayacağı hükme bağlanmıştır. Üst hakkına konu olan yapılar, üst hakkı süresince arazinin bütünleyici parçası sayılmayıp üst hakkı sahibinin mülkiyetinde olurlar (TMK 726/I). Kanun koyucunun arazi üzerindeki yapıların arazinin bütünleyici parçası sayılması kuralı bakımından kabul ettiği bu istisnayı, ağaçlar ve ormanlar bakımından tekrar etmek istemediği de bu fıkradan anlaşılabilmektedir.

[88] Üst hakkı çerçevesinde başkasının arazisinin altında veya üstünde sürekli kalmak üzere inşa edilen yapıların mülkiyetinin, bu hak süresince üst hakkı sahibine ait olacağı Kanunda açıkça hükme bağlanmış olduğu için (TMK 726/I), bu sürede, arazi üzerindeki yapılara arazinin bütünleyici parçası muamelesi yapılamayacak, arazi malikinin yapıların da maliki olduğu söylenemeyecektir. Bu konuda daha ayrıntılı açıklamalarımız için bkz. Üçüncü Bölüm.

Kaynakların arazinin bütünleyici parçası olduğu kuralı, Türk Medeni Kanunu'nun 756. maddesinin birinci fıkrasında özel olarak ve açıkça hükme bağlanmıştır:

> *"Kaynaklar, arazinin bütünleyici parçası olup, bunların mülkiyeti ancak kaynadıkları arazinin mülkiyeti ile birlikte kazanılabilir."*

Türk Medeni Kanunu'nun 837. maddesine göre, kaynaklar da bir irtifak hakkına konu olabilir. Kaynaklar, arazinin bütünleyici parçası sayılan diğer unsurlarla karşılaştırıldığında, bu bakımdan arazi üzerindeki ağaçlardan ve ormanlardan ziyede, arazi üzerindeki yapılarla bir benzerlik gösterirler; ama üst hakkına konu olan yapılardan farklı olarak, kaynaklar bir kaynak irtifakına konu olsalar bile arazi malikinin bunlar üzerindeki mülkiyet hakkı devam eder[89]. Yani kaynaklar, bir kaynak hakkına konu oldukları zaman bile kaynadıkları arazinin bütünleyici parçası sayılmaya devam ederler. Sadece kaynağın da maliki olmaya devam eden arazi maliki, kaynak irtifakı sahibinin, bu kaynaktan su almasına ve akıtmasına katlanma yükümlülüğü altında bulunur (TMK 837/I).

Tüm bu hükümler sayesinde, bütünleyici parça olarak yapı, bitki veya kaynağı bünyesinde bulunduran her araziye artık bileşik eşya gözüyle bakılabilir. Böyle bir arazi çıplak arazi değil, üzerindeki bitki, yapı veya kaynakla zenginleşmiş bir arazidir. Bu sayede değeri çıplak araziye göre daha yüksek olur. Üzerinde bitki örtüsü olan veya ağaçları bulunan bir arazi de bir veya daha fazla binanın temeline ev sahipliği yapan bir arazi de sulu bir arazi de, kuru ve çıplak bir araziden daha değerlidir.

---

[89] Yıldız Abik, "Kaynak Hakkına İlişkin Türk Medeni Kanunundaki Hükümler Hakkında Bir Değerlendirme", **Tarım Bilimleri Araştırma Dergisi**, 2010 3 (1), s. 80; M. Zerrin Akgün, **Sular Hukuku ve Sular İle İlgili Arazi Davaları, Ayrıca Yargıtay-Danıştay İçtihatları**, İlâveli İkinci Basılış, Güzel İstanbul Matbaası, Ankara 1967, s. 61; Akipek, II, s. 184; Jale, G. Akipek, **Türk Eşya Hukuku (Aynî Haklar), Üçüncü Kitap: Mahdut Aynî Haklar (Menkul Rehni Hariç)**, Ankara 1974, (III), ss. 88, 136; Akipek ve Akıntürk, s. 714; Belgesay, s. 164; Bertan, s. 911; Ertaş, s. 381; Esener ve Güven, s. 410; Esmer, s. 791; Gürsoy ve diğerleri, s. 902; Zahit İmre, **Kaynak-Yeraltı Suları ve Hukuki Durumları**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1951, (Kaynak), ss. 61, 77; Oğuzman ve diğerleri, s. 529; Saymen ve Elbir, s. 333; Sirmen, s. 438; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 343; İrfan Yazman, **Kaynakların Türk Medeni Hukukunda Tabi Olduğu Rejim**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Sevinç Matbaası, Ankara 1970, ss. 89, 92.

3. Bütünleyici Parça Olmanın Hukuki Sonuçları

Türk Medeni Kanunu'nun *"Mülkiyet hakkının kapsamı"* kenar başlıklı 684. maddesinin birinci fıkrasında *"bir şeye malik olan kimsenin o şeyin bütünleyici parçalarına da malik olacağı"* ifadesine yer verilmiştir. Bu ifade esas itibariyle bütünleyici parça kuralının temelini oluşturmaktadır.

"Bir şeye malik olan kimsenin o şeyin bütünleyici parçalarına da malik olacağı", bütünleyici parça ve asıl şeyin aynı ve tek bir mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirildiğini ifade etmektedir. Bu da, bütünleyici parçaların, asıl şeyden ayrılana kadar bağımsız bir eşya niteliği kazanamayacağı ve asıl şeyin hukuki kaderine tâbi olacağı anlamına gelmektedir[90].

Bütünleyici parçaların asıl şeyin kaderine tabi olması mülkiyet hakkında söz konusu olduğu gibi sınırlı aynî haklarda da söz konusu olur. Dolayısıyla, asıl şey üzerindeki mülkiyet hakkı ya da sınırlı aynî haklar bütünleyici parçaları da kapsar[91]. Bütünleyici parça bu niteliğini devam ettirdiği sürece üzerinde asıl şeyden bağımsız olarak aynî bir hak kurulması mümkün olmayacaktır[92]. Örneğin, asıl şeyden bağımsız olarak bütünleyici parça üzerinde taşınmaz rehni kurulamayacaktır.

---

[90] Acemoğlu, s. 70; Akipek, I, s. 76; Akipek ve Akıntürk, s. 58; Artukmaç, s. 32; Ayan, I, s. 19; Ayan, II, s. 15; Aybay ve Hatemi s. 125; Ayiter, ss. 5, 83; Belgesay, s. 14; Berki, Aynî Haklar, s. 4; Bertan, ss. 318, 326; Eren, Mülkiyet, ss. 56, 65; Ertaş, ss. 218-219; Esener, s. 85; Esener ve Güven, s. 230; Gürsoy ve diğerleri, s. 375; Hatemi ve diğerleri, ss. 86, 88; Karahasan, Eşya, 2002, ss. 84-85; Küley, ss. 32, 37; Mardin, ss. 804-805, 806; Oğuzman ve diğerleri, s. 298; Saymen ve Elbir, ss. 216, 222; Rona Serozan, "Teferruat Niteliğindeki Eşyanın Hukuki Rejimi", **İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 41, Sayı: 1-2, 1975, (Teferruat), s. 237; Sirmen, s. 285; Şener, ss. 1201-1202; Tekinay, ss. 351-352; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 527-528; Ünal ve Başpınar, s. 111; Velidedeoğlu ve Esmer, ss. 188-189; Wieland (çev, Karafakı), s. 39.

[91] Akipek, I, ss. 76-77; Akipek ve Akıntürk, s. 59; Ayan, I, s. 19; Ayan, II, ss. 15-16; Ayiter, ss. 5, 84; Belgesay, s. 14; Berki, Aynî Haklar, s. 4; Bertan, s. 318; Eren, Mülkiyet, s. 65; Ertaş, s. 223; Esener, s. 85; Esener ve Güven, s. 230; Gürsoy ve diğerleri, ss. 382-383; Hatemi ve diğerleri, ss. 86-87; Karahasan, Eşya, 2002, s. 85; Küley, s. 37; Mardin, s. 805; Saymen ve Elbir, ss. 222-223; Sirmen, s. 285; Şener, s. 1201; Tekinay, ss. 351-352; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 527-528; Ünal ve Başpınar, s. 111; Velidedeoğlu ve Esmer, ss. 188-189; Wieland (çev. Karafakı), s. 39.

[92] Akipek, I, s. 76; Akipek ve Akıntürk, s. 60; Ayan, II, ss. 15-16; Aybay ve Hatemi s. 125; Ayiter, ss. 5, 83-84; Belgesay, s. 14; Bertan, s. 318; Ertaş, s. 223; Esener, s. 85; Esener ve Güven, s. 230; Hatemi ve diğerleri, ss. 86-87; Mardin, ss. 804, 806; Saymen ve Elbir, ss. 222-223; Tekinay, s. 351; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 527; Ünal ve Başpınar, s. 111; Velidedeoğlu ve Esmer, ss. 188-189; *"Dava konusu gayrimenkulün arsasının davalı F. Ç. ne ait olduğu ve üzerindeki binanın davacı tarafından yaptırıldığı mahkeme kararında açıklanmıştır. Medenî Kanunun 619 uncu maddesi gereğince bina arsanın mütemmim cüzü bulunduğuna göre ayrıca bir aynî hak konusu olamaz…"* Yarg. HGK., 02.09.1962 T. ve 1962/7-66, K. 1962/86 (Mustafa Reşit Karahasan, **Türk Medenî Kanunu, Eşya Hukuku, İki Cilt**, Sevinç Matbaası, Ankara 1977, (Eşya, 1977), s. 229).
Sadece asıl şey ya da bütünleyici parçadan birinin üzerinde ayrı bir irtifak hakkı kurulabileceği yönünde görüş için bkz. Bertan, s. 330.

Taşınmaz rehni asıl şey üzerinde kurulacak ve bütünleyici parçayı da kapsayacaktır[93] (TMK 862). Aynı şekilde bütünleyici parça üzerinde sahiplenme veya kazandırıcı zamanaşımı yoluyla da kazanım söz konusu olmayacaktır[94]. Hatta bu parça asıldan ayrılsa bile, salt bu sebeple sahipsiz hâle gelemeyeceği için yine sahiplenme yoluyla kazanılmaya elverişli olmaz, ancak bu durumda kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılması mümkün olabilir. Çünkü asıldan ayrılmakla sahipsiz hâle gelmez, ama asıldan bağımsız bir şey hâlini alır ve üzerindeki mülkiyet de asıl şey üzerindeki mülkiyetten ayrılmış olur.

Asıl şeyin maliki bütünleyici parçaların da maliki olmaktadır. Bu da bir kimseye ait bir şeyin, başkasına ait bir şey ile onun bütünleyici parçası olacak şekilde birleşmesi sonucunda asıl şeyin malikinin bütünleyici parçaya da malik olması sonucunu doğuracaktır[95]. Hâl böyle iken asıl şeye eklenerek onun bütünleyici parçasını oluşturan şeyin maliki, bütünleyici parça hâline gelen şey üzerindeki mülkiyet hakkını kaybedecektir. Başkasına ait malzemenin, arazi maliki tarafından inşa edilen yapıda kullanılması sonucunda yapının bütünleyici parçası hâline gelmesi bu duruma örnektir. Yapı ile birleşen malzemenin maliki, malzeme üzerindeki aynî hakkını kaybetmektedir[96]. Hatta bağımsız bir şeyin başka bir şey ile birleşerek onun

---

[93] Akipek, I, s. 77; Akipek ve Akıntürk, s. 59; Bertan, s. 330; Yeşim Gülekli, **İpoteğin Taşınmaz ve Alacak Açısından Kapsamı (Türk Medenî Kanunu 766-790 Maddelerine İlişkin İçtihatlar İle**, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul 1992, s. 4; Günel, s. 23; Sarı, s. 994; Saymen ve Elbir, s. 222; *"Medeni Kanunun 862. maddesine göre taşınmaz rehni taşınmazın bütünleyici parçaları (mütemmin cüzleri) ve eklentileri (teferruatı) kapsamına alır. İpotek tesisinden sonra taşınmaza dâhil edilen bütünleyici parçalar ve eklentiler de ipotek kapsamına girer. Kaldı ki ipotek akit tablosunda da sonradan ilave edilen menkullerin ipotek kapsamına gireceğinin belirlendiği görülmüştür."* Yarg. 12. HD., 20.04.2004 T. ve E. 2004/5739, K. 2004/9830 (www.kazanci.com adresinden 21.07.2015 tarihinde erişilmiştir). Aynı yönde Yargıtay kararı için bkz. *"Türk Medeni Kanunun 777 maddesi uyarınca, gayrimenkul rehni, mütemmün cüzlere ve teferruata da şamil olur. Aynı yasanın 621 maddesi uyarınca da bir şeyin işletilmesi veya muhafazası veya ondan istifade olunması için daimi tarzda tahsis olunan ve kullanmakta olan o şeye tabi bulunan eşya, asıl şeyin teferruatı sayılır. Mercice, uzman bilirkişi heyetinden alınan raporda haczedilen menkullerin, tapuda teferruat listesinde yer aldığı, ayrıca fabrikanın faaliyeti gözönüne alındığında dondurulmuş gıda depolama ve satış işlemi yapıldığından bu menkullerin teferruat niteliği taşıdığı belirtilmiştir."* Yarg. 12. HD., 21.03.2002 T. ve E. 2002/3961, K. 2002/5736 (www.kazanci.com adresinden 22.08.2015 tarihinde erişilmiştir).

[94] Ayan, II, s. 16; Eren, Mülkiyet, s. 66; Gürsoy ve diğerleri, s. 383.

[95] Akipek, I, s. 76; Akipek ve Akıntürk, s. 59; Ayan, I, s. 19; Ayiter, s. 84; Berki, Aynî Haklar, s. 4; Bertan, s. 326; Eren, Mülkiyet, s. 66; Ertaş, s. 223; Esener, s. 85; Esener ve Güven, s. 230; Gürsoy ve diğerleri, s. 383; Hatemi ve diğerleri, ss. 87-88; Karahasan, Eşya, 2002, s. 84; Küley, s. 33; Tekinay, s. 352; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 529; Wieland (çev. Karafakı), s. 33.
"Bilindiği üzere TMK'nun 684/1. maddesi uyarınca kural olarak, bir şeye malik olan kimse, o şeyin bütünleyici parçalarına da malik olur." Yarg. 8. HD., 23.01.2015 T. ve E. 2014/4056, K. 2015/1501 (www.kazanci.com adresinden 22.08.2015 tarihinde erişilmiştir).

[96] Akipek ve Akıntürk, s. 54; Ayiter, s. 84; Küley, s. 33; Saymen ve Elbir, s. 223.

bütünleyici parçasını oluşturması durumunda bütünleyici parça hâline gelen bağımsız şey üzerinde önceden mevcut olan mülkiyet dışındaki aynî haklar da ortadan kalkacaktır[97]. O hâlde üzerinde başkalarının rehin veya intifa hakkına sahip bulunduğu malzemeler de, arazi üzerine yapılan binada kullanılacak olursa, sadece bu malzemelerin maliki mülkiyet hakkını kaybetmeyecek, malzemeler üzerinde rehin veya intifa hakkı sahibi olan kişiler de bu haklarını kaybedeceklerdir.

Asıl şeye ilişkin tasarruf işlemleri bütünleyici parçayı da kapsar. Bu durum aynî hakların belirli bir şeyin tümü üzerinde söz konusu olabilmesi ilkesinin (belirlilik ilkesinin) doğal sonucudur. Bir şey üzerindeki tasarruf işlemi ya onun üzerinde mevcut olan aynî hakkı başkasına devretmek ya da onun üzerinde başkalarına sınırlı aynî haklar sağlamak olarak ortaya çıkar. Bu nedenle, bütünleyici parçası söz konusu olan bir şeyin (bileşik şeyin) tümü üzerinde mevcut olan aynî hakkı devretmeyecek ya da tümü üzerinde sınırlı ayni hak kurmayacak bir tasarruf işlemi de söz konusu olamaz. Bu yüzden bütünleyici parça, asıl şey ile ilgili tasarrufi işlemlerde işlem dışı bırakılamaz. Bu söylenen elbette ki, tasarruf işleminin temelinde yer alan borçlandırıcı işlemde, tarafların iradesinin bütünleyici parçayı asıldan uzaklaştırdıktan sonra ifada bulunmak konusunda uyuşmamış olması için geçerlidir. Çünkü Hukukumuzda geçerli olan sözleşme özgürlüğü ilkesi, bütün olarak bileşik şey sayılan bir şeyi, parçalarına ayırarak devretme sözü vermeye olanak sağlamaktadır. Bütünleyici parçanın aslın kaderine bağlı olması kuralı, sözleşme özgürlüğü ilkesine bu bakımdan bir sınırlama getirecek şekilde yorumlanamaz.

Bütünleyici parçanın asıl şeyden ayrılması hâlinde, bütünleyici parça, asıl şey üzerindeki aynî hakkın kapsamından çıkmaktadır[98]. Örneğin, asıl şey üzerindeki

---

[97] Akipek, I, s. 81; Akipek ve Akıntürk, s. 59; Ayan, I, s. 19; Ayiter, s. 84; Bertan, s. 326; Eren, Mülkiyet, s. 66; Ertaş, s. 223; Esener, s. 85; Esener ve Güven, s. 230; Gürsoy ve diğerleri, s. 383; Hatemi ve diğerleri, ss. 87-88; Mardin, s. 804; Saymen ve Elbir, s. 223; Sirmen, s. 286; Tekinay, s. 352; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 529; Wieland (çev. Karafakı), s. 33.

[98] Bertan, s. 326; Eren, Mülkiyet, s. 67; Ertaş, s. 223; Gürsoy ve diğerleri, s. 384; Şener, s. 1202. Bütünleyici parça, asıl şeyden ayrılmış; ancak, asıl şeyin eklentisi hâline gelmişse durum farklıdır. Bu durumda, asıl şey üzerindeki aynî hak, daha önce asıl şeyin bütünleyici parçası olan şeyi, artık asıl şeyin eklentisi olarak kapsayacaktır. Gülekli, s. 9; Günel, s. 27; Oğuzman ve diğerleri, s. 920.
Bütünleyici parçanın asıl şeyden ayrılmakla, asıl şey üzerindeki aynî hakkın kapsamından çıkmasına ilişkin bir diğer istisna ise 2128 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 84. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. Günel, ss. 27-28. Anılan fıkraya göre: *"Alacağı taşınmaz rehinle temin edilmiş olan alacaklının mütemmim cüz olarak merhunun yetişmemeiş mahsulleri üzerinde merhun olduğu hakka hâlel gelmez. Şu kadar ki mürtehin rehinin icraca paraya çevrilmesi için mahsullerin yetişmesinden evvel takip talebinde bulunmuş olmalıdır."*Bu durumda bütünleyici parça sayılan doğal ürünler üzerinde rehin hakkının devam edebilmesi için, ürünlerin yetişmesinden iki ay önce takibe başlamış

mülkiyet hakkı, bütünleyici parçanın ayrılması ile birlikte, artık bütünleyici parçayı kapsamamaktadır. Bütünleyici parçanın asıl şeyden ayrılması ile birlikte, bütünleyici parçanın mülkiyeti, birleşmeden önce bir başkasına ait olsa dahi o kimseye dönmez; asıl şeyin malikinde kalır[99]. Bu yüzden, asıl ile birleşerek onun bütünleyici parçası olan şeyin eski maliki, asıldan ayrıldıktan sonra bile istihkak talebi ile o şeyin kendisine geri verilmesini sağlayamaz[100].

Bütünleyici parça üzerinde asıl şeyden bağımsız olarak fiili hâkimiyet kurmanın mümkün olduğu hâllerde asıldan bağımsız olarak zilyetlik kurulabilir. Öğretiye göre[101] bu durumda kısmi zilyetlikten söz edilmektedir. Özellikle kısmi zilyetlik kurmanın imkân dâhilinde olduğu durumlarda bütünleyici parça, asıl şeyden bağımsız olarak; ama ondan maddeten ayrılması taahhüt edilmeksizin, borçlandırıcı işlemlere de konu edilebilir. Örneğin, malik, arazisi üzerindeki bir binayı kiraya verebilir. Kiracının bina üzerindeki zilyetliği, arazinin üzerinde bina olmayan kısımlarının da zilyedi olması sonucunu doğurmaz. Kiracı yalnız kiraladığı binanın ve doğal olarak binanın üzerinde bulunduğu arazi kısmının zilyedi olur. Ancak, ana kural, bütünleyici parçaların asıl şey üzerindeki borçlandırıcı işlemlerin kapsamı içinde yer almasıdır[102].

---

olması aranmaktadır. Aksi hâlde rehin hakkı doğal ürünleri kapsamayacaktır. Günel, ss. 27-28. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 685. maddesinin üçüncü fıkrası gereği *"Doğal ürünler asıl şeyden ayrılıncaya kadar onun bütünleyici parçasıdır."*

[99] Akipek, I, ss. 80-81; Akipek ve Akıntürk, s. 63; Ayan, II, s. 17; Ayiter, ss. 83-84; Bertan, s. 326; Eren, Mülkiyet, s. 67; Ertaş, s. 223; Esener, s. 85; Esener ve Güven, s. 230; Gürsoy ve diğerleri, s. 384; Hatemi ve diğerleri, ss. 87-88; Şener, s. 1202; Sirmen, s. 191; Tekinay, s. 352; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 529.

[100] Bertan, s. 326; Eren, Mülkiyet, s. 67; Esener, s. 85; Esener ve Güven, s. 230; Gürsoy ve diğerleri, s. 384.

Öğretide bir kısım yazarlar, geri almanın mümkün olmamasının taşınır ya da istihkak davası açısından söz konusu olduğunu; söküp alma (ius tollendi) hakkı, haksız fiil ya da sebepsiz zenginleşmeye dayanılarak şeyin geri verilmesinin talep edilebileceğini savunmaktadırlar. Bkz. Eren, Mülkiyet, s. 67; Gürsoy ve diğerleri, s. 384; Hatemi ve diğerleri, s. 88; Sirmen, s. 287; Tekinay, ss. 353-354; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 529-531.

"Bir taşınır mal bütünleyici parça (mütemmim cüz'ü) olunca o mal başkasının olsa bile üzerindeki mülkiyet hakkı düşer. Bütünleyici parça, birleştiği malın maliki bulunan kimsenin mülkiyetine girer. Bu nedenle, davacıya ait motor, borçluya ait traktöre takılınca, borçlunun mülkiyetine girdiğinden, motor üzerinde mülkiyet hakkı kalmayan üçüncü kişinin istihkak davası açma hakkı yoktur." Yarg. 21. HD., 11.03.2003 T. ve E. 2003/633, K. 2003/1927 (www.kazanci.com adresinden 22.08.2015 tarihinde erişilmiştir).

[101] Bertan, s. 331; Eren, Mülkiyet, s. 68; Gürsoy ve diğerleri, s. 385; Oğuzman ve diğerleri, s. 298; Sirmen, s. 286; Tekinay, s. 356; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 533.

[102] Akipek, I, s. 77; Akipek ve Akıntürk, s. 59; Ayan, II, s. 16; Aybay ve Hatemi s. 125; Bertan, s. 331; Eren, Mülkiyet, ss. 67-68; Ertaş, s. 223; Gürsoy ve diğerleri, s. 384; Hatemi ve diğerleri, s. 88; Küley, ss. 33-35; Mardin, s. 805; Oğuzman ve diğerleri, s. 298; Saymen ve Elbir, s. 223; Sirmen, s.

Asıl şeyin haczedilmesi, bütünleyici parçanın da haczedilmesi sonucunu doğurmaktadır[103]. Başka bir deyişle bütünleyici parça, asıl şey haczedilmeden tek başına haczedilemez. Buna ilişkin tek istisna yetişmemiş ürünlerdir[104]. İcra ve İflas Kanunu'nun 84. maddesine göre "*Yetişmemiş her nevi toprak ve ağaç mahsulleri yetişmeleri zamanından, en çok iki ay evvel haczolunabilir. Bu suretle haczedilen mahsullerin borçlu tarafından başkasına devri haczeden alacaklıya karşı hükümsüz olup icranın devamına mani olamaz."* Maddeden de anlaşılacağı üzere arazinin bütünleyici parçası sayılan doğal ürünler topraktan bağımsız olarak hazcedilebilmektedir. Bu madde aynı zamanda başka bir anlam daha taşımaktadır. Arazinin maliki olması nedeniyle, yetişince, ürünün de maliki olacak, topladığında bile onun maliki kalmaya devam edecek malik, bu ürünle ilgili daha yetişmesinden önce, hatta ekilmesinden önce borçlandırıcı işlem yapmış olsa bile, hacizli alacaklı, malikin alacaklısından önce gelecektir.

286; Tekinay, s. 356; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 533; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 189; Wieland (çev. Karafakı), s. 40.

Bütünleyici parçanın asıl şeyden ayrı olarak borçlandırıcı işlemlere konu olabileceği görüşü için bkz. Akipek, I, ss. 77, 80; Akipek ve Akıntürk, ss. 59-60; Ayan, II, ss. 16-17; Ayiter, s. 84; Eren, Mülkiyet, ss. 67-68; Ertaş, s. 223; Esener ve Güven, s. 230; Gürsoy ve diğerleri, s. 384; Hatemi ve diğerleri, s. 88; Mardin, s. 805; Oğuzman ve diğerleri, s. 298; Saymen ve Elbir, s. 223; Serozan, *Teferruat*, s. 238; Sirmen, s. 286; Tekinay, ss. 355-357; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 531-533; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 189; Wieland (çev. Karafakı), s. 40;

Bütünleyici parçanın asıl şeyden bağımsız olarak borçlandırıcı işlemlere konu edilemeyeceği görüşü için bkz. Postacıoğlu, s. 780.

[103] Akipek, I, s. 78; Ayan, II, s. 16; Ayiter, s. 84; Bertan, s. 331; Eren, Mülkiyet, ss. 68-69; Esener, s. 85; Esener ve Güven, s. 230; Esmer, s. 72; Gürsoy ve diğerleri, s. 385; Hatemi ve diğerleri, s. 88; Saymen ve Elbir, s. 222; Tekinay, ss. 355-357; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 531-533; Wieland (çev. Karafakı), s. 40.

Yargıtay da bir kararında bütünleyici parçanın asıl şeyden haczedilemeyeceğine karar vermiştir: *"Türk Medeni Kanunu'nun 684. maddesi uyarınca bütünleyici parça (mütemmim cüz), yerel adetlere göre asıl şeyin (taşınmazın) temel unsuru olup, o şey yok edilmedikçe, zarara uğratılmadıkça veya yapısı değiştirilmedikçe ondan ayrılması mümkün olmadığından taşınmazdan ayrı (bağımsız olarak) haczedilemez."* Yarg. 12. HD., 22.01.2015 T. ve E. 2014/26560, K. 2015/1463 (www.kazanci.com adresinden 22.08.2015 tarihinde erişilmiştir). Aynı yönde Yargıtay karar için bkz. 09.12.2014 T. ve E. 2014/31137, K. 2014/29728; Yarg. 12. HD., 25.06.2013 T. ve E. 2013/14978, K. 2013/23863 (Kararlara www.kazanci.com adresinden 22.08.2015 tarihinde erişilmiştir).

[104] Akipek ve Akıntürk, s. 60; Ayan, II, s. 16; Ayiter, s. 84; Eren, Mülkiyet, ss. 68-69; Gürsoy ve diğerleri, s. 385; Hatemi ve diğerleri, s. 89; Saymen ve Elbir, ss. 222-223; Tekinay, s. 357; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 534; Wieland (çev. Karafakı), s. 40.

C. Türk Medeni Kanunu'na Göre Eklenti Kavramı ve Kavrama Bağlanan Sonuçlar

Eklentinin de bütünleyici parça gibi asıl şeyle arasında bir bağlantı olur; ancak bu bağlantı, bütünleyici parça ile asıl şey arasındaki kadar kuvvetli değildir[105]. Eklenti olarak nitelenen şeyin asıl şeyle birleşmesi sonucunda bütünleyici parçada olduğu gibi yeni bir şey meydana gelmemekte; asıl şey de eklenti de bağımsız şey niteliğini korumaktadır[106]. Eklenti ile asıl şey arasındaki birlik maddi olmak zorunda değildir; ekonomik bir birlik yeterlidir[107]. Eklenti ve asıl şey ilişkisinin en tipik örneği gözlük ve gözlük kabıdır. Gözlük asıl şey, gözlük kabı da gözlüğün korunması için gözlüğe özgülendiğinden eklentidir[108]. Gözlük ve gözlük kabı arasındaki bağlantı maddi, bir başka deyişle fiziki bir bağlantıdan çok, ekonomik bir bağlantıdır. Gözlük kabı, gözlüğe eklenti olarak özgülenmekle, ondan ayrı bir şey olma niteliğini korumakta; ama gözlüğün korunmasına yardımcı olmaktadır[109]. Bu da gözlüğün işlevini uzunca bir süre yerine getirebilecek durumda kalmasına hizmet edecek, malikin uzunca süre yeni gözlük alma ihtiyacı duymasını engelleyecektir. Gözlük kabının gözlük malikine ekonomik anlamda sağladığı fayda budur.

Eklentinin kaderi de kural olarak asıl şeyin kaderine bağlıdır; ama bu kuralın aksinin öngörülmesi de mümkündür. Bu kuralın aksinin öngörülebilmesi, eklenti ile asıl şey arasındaki bağlantının bütünleyici parça ile asıl şey arasındaki bağlantı kadar güçlü olmamasının önemli bir sonucudur. Üstelik böyle bir anlaşma, eklentinin eklenti niteliğini kaybetmesini gerektirmez. Bütünleyici parça ise, bu niteliğini

---

[105] Acemoğlu, s. 77; Akipek, I, s. 72; Akipek ve Akıntürk, ss. 47, 73; Ayan, I, s. 19; Ayan, II, s. 21; Aybay ve Hatemi s. 127; Ayiter, s. 86; Bertan, s. 344; Çörtoğlu, s. 199; Eren, Mülkiyet, s. 75; Ertaş, ss. 8, 218, 224; Esener, s. 86; Esener ve Güven, ss. 231-232; Gürsoy ve diğerleri, ss. 30, 390; Hatemi ve diğerleri, ss. 52, 80, 90; Karahasan, Eşya, 1991, s. 76; Oğuzman ve diğerleri, ss. 12, 290, 300; Serozan, *Teferruat*, s. 238; Sirmen, ss. 27, 280, 291; Saymen ve Elbir, s. 231; Tekinay, s. 342; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 517.

[106] Acemoğlu, s. 76; Akipek, I, ss. 94-95; Ayan, II, s. 21; Ayiter, s. 86; Belgesay, s. 13; Çörtoğlu, s. 199; Eren, Mülkiyet, s. 73; Esener, s. 86; Esener ve Güven, ss. 231-232; Esmer, s. 86; Günel, ss. 4, 7, 13; Gürsoy ve diğerleri, s. 388; Karahasan, Eşya, 2002, s. 91; Oğuzman ve diğerleri, s. 300; Saymen ve Elbir, s. 230; Sirmen, s. 291; Şener, s. 1205; Ünal ve Başpınar, s. 111; Tekinay, s. 365; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 543; Wieland (çev. Karafakı), ss. 34, 50.

[107] Akipek, I, s. 94; Belgesay, s. 20; Eren, Mülkiyet, s. 73; Esener, s. 86; Esener ve Güven, s. 232; Gürsoy ve diğerleri, s. 388; Oğuzman ve diğerleri, s. 300.

[108] Akipek ve Akıntürk, s. 72; Aybay ve Hatemi s. 127; Eren, Mülkiyet, s. 73; Gürsoy ve diğerleri, s. 389; Tekinay, s. 365; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 543-544.

[109] Akipek ve Akıntürk, s. 72; Ayan, II, s. 21; Aybay ve Hatemi s. 127; Eren, Mülkiyet, s. 73; Günel, ss. 5, 7; Gürsoy ve diğerleri, s. 389; Tekinay, s. 365; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 543-544.

koruyacak ise, asıl şeye ilişkin tasarrufların dışında bırakılamaz. Ama bütünleyici parçanın bu niteliğini sonlandırmak pahasına, asıl şey veya bütünleyici parçası sayılan şey üzerinde de birbirlerinden bağımsız olarak tasarruf edilebilir.

Aksi öngörülmedikçe, asıl şeyin hukuki kaderine tabi olan eklenti, asıl şeyle az çok bağlılık göstermesi nedeniyle zaman zaman bütünleyici parça ile karıştırılmaktadır. Bu nedenle, eklentinin tanımının yapılması ve ona bağlanan hukuki sonuçların belirlenmesi, bütünleyici parça kavramının da netleştirilmesine hizmet edecektir. Bu başlık altında öncelikle, eklenti kavramını, tanımı ve unsurları ile birlikte ele alacağız. Eklenti tanımının unsurlarını yakından inceledikten hemen sonra çalışmamızın konusu olan araziye eklenti olabilecek şeylere örnekler vermek amacıyla küçük bir alt başlık daha açacağız. Sonra da eklenti olmanın hukuki sonuçları üzerinde duracağız. Bu açıklamalar çerçevesinde, eklenti kavramı ve buna bağlanan sonuçlar ile bütünleyici parça kavramı ve ona bağlanan sonuçlar arasındaki farklar kendiliğinden ortaya çıkmış olacaktır, ama bu farklılıklara dikkat çekmek üzere son bir alt başlık daha açmayı uygun görüyoruz.

1. Eklenti Kavramının Tanımı ve Unsurları

a) Eklenti Kavramının Tanımı

Türk Medeni Kanunu'nun 686. maddesinin ikinci fıkrasında eklenti, şu şekilde tanımlanmıştır:

> *"Eklenti, asıl şey malikinin anlaşılabilen arzusuna veya yere âdetlere göre, işletilmesi, korunması veya yarar sağlaması için asıl şeye sürekli olarak özgülenen ve kullanılmasında birleştirme, takma veya başka bir biçimde asıl şeye bağlı kılınan taşınır maldır."*

Anılan fıkrada eklenti tanımı yapan kanun koyucu, aynı Kanun'un 687. maddesinde eklenti sayılmayan şeyleri de şu şekilde belirtmiştir:

> *"Asıl şeye zilyet olan kimsenin sadece geçici olarak kullanması veya tüketmesi için özgülenen ya da asıl şeyin özel niteliği ile herhangi bir ilişkisi bulunmadan sadece korunmak, satılmak veya kiraya verilmek üzere onunla birleştirilen şeyler eklenti sayılmaz."*

Yukarıda aktarılan her iki hüküm birlikte değerlendirildiğinde, eklenti kavramını[110], şu şekilde tanımlamak mümkündür:

"Eklenti, asıl şeyin özel niteliği ile ilişkisi bulunan ve asıl şeyin malikinin anlaşılabilen arzusu veya yerel âdetler göz önünde bulundurulduğunda, çeşitli şekillerde asıl şey ile arasında bağlantı kurulması yoluyla asıl şeyin işletilmesi, korunması veya yarar sağlaması için asıl şeye sürekli olarak özgülenen taşınır maldır."

b) Tanımın Unsurları

Eklentinin yukarıda yaptığımız tanımını unsurlara ayıracak olursak[111] öncelikle eklentini taşınır mal olması gerektiğini söylemeliyiz. Bu taşınır mal, asıl şeyin özel niteliği ile ilişkili de bulunmalıdır**.** Yeryüzünde asıl şeyin özel niteliği ile aynı ilişki içinde bulunan binlerce taşınır mal olabilir; ama bunlardan biri asıl şeye özgülenmedikçe hiçbiri eklenti sayılamaz. Söz konusu taşınır mal ile asıl şey arasında dışarıdan gözlemlenebilen bir bağlantının sağlanması şeklinde ortaya çıkan bu özgüleme, asıl şey malikinin kararıyla gerçekleşmelidir ya da böyle bir özgülemenin varlığı yerel âdetlerin bir gereği olarak kabul edilebilmelidir. Bu özgüleme, ekonomik bir amaca da hizmet etmelidir. Öyle ki; bu özgüleme sayesinde ya asıl şeyin işletilmesi sağlanmalı veya kolaylaşmalı, ya asıl şey korunmalı veya asıl şeyden yarar sağlanabilmelidir. Bu ekonomik amaca sadece bir defa ulaşmak üzere asıl şey ile bağlantı kurulması hâlinde, bu bağlantı asıl şey malikinin arzusuna dayansa bile, eklentinin varlığından söz edilemez. O hâlde bu taşınırın asıl şeye özgülenmesi süreklilik de taşımalıdır.

Bu tanımdaki tüm unsurları taşıdığı için eklenti niteliğini kazanmış bir taşınırın, bu unsurlardan birini dahi kaybetmesi hâlinde eklenti niteliği sona erer. Aşağıda tanımın bu unsurlarına biraz daha yakından eğileceğiz.

---

[110] Yürürlükten kalkmış 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nde *"teferruat"* olarak anılan bu kavramın, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile *"eklenti"* olarak anılması 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu ile getirilen ve o Kanuna göre bütünleyici parça olarak da nitelendirilen yerleri anlatmak için kullanılan *"eklenti"* kavramı ile kavram kargaşasına yol açtığı için eleştirilmektedir. Bkz. Abdülkadir Arpacı, "Eşya Hukukumuzda Yeni Medeni Kanunla Yapılan Değişikliklerden Bazılarına Kısa Bir Bakış", **Necip Kocayusufpaşaoğlu İçin Armağan**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2004, s. 93; Ertaş, s. 224.

[111] *"Yargıtay da bir kararında eklentinin unsurları üzerinde ayrıntılı bir şekilde durmuştur:* Yarg. 4. HD., 06.03.1985 T. ve E. 1985/550, K. 1985/1842 (Karahasan, Eşya, 2002, ss. 91-92, dn. 74). Ayrıca bkz. Yarg. 4. HD., 24.04.1984 T. ve E. 1984/1846, K. 1984/4087 (Karahasan, Eşya, 2002, ss. 91-92, dn. 74).

(1) Taşınır Şeyin Varlığı

Eklenti, mutlaka bir taşınır[112] olmalıdır. Bu husus Türk Medeni Kanunu'nun 686. maddesinin ikinci fıkrasında açıkça ifade edilmekle, eklentinin taşınmaz niteliğinde olamayacağı da vurgulanmış bulunmaktadır. Asıl şey, taşınır olabileceği gibi taşınmaz da olabilir[113]; ama bir taşınmaz, diğer bir taşınmazın bile eklentisi olamaz[114]. Bir taşınmaza özgülenen taşınır, ekonomik olarak o taşınmazdan çok daha değerli olsa bile bu durum değişmez[115].

Eklenti, asıl şeye özgülenmesi ile, yani onunla arasında bir çeşit bağlantının kurulması ile bile, ondan bağımsız olarak varlığını koruyabilen bir taşınırdır. Bu özellik, eklentinin bütünleyici parçadan önemli bir farkını da ortaya koyar. Başkaca bir şeyle onun bütünleyici parçası olacak şekilde birleşen şey, artık asıl şeyden bağımsız bir varlık sahibi değildir, ona artık taşınır şey gözüyle bakılamaz, sadece yeni bir taşınır veya taşınmaz şeyin bütünleyici bir parçası hâline gelmiştir. Oysa asıl şeye özgülenen taşınır mal, eklenti niteliğini kazansa da, asıl şeyden bağımsız olarak bir taşınır şey olmaya devam eder. Bu nedenle, eklentinin, asıl şeyin bütünleyici

---

[112] Taşınır eşya-taşınmaz eşya ayrımı Eşya Hukuku açısından en önemli ayrımlardan biridir. Bu ayrım eşyanın yapısına herhangi bir zarar gelmeksizin taşınıp taşınamayacağına göre yapılan bir ayrımdır. Taşınmaz eşya, yapısı değiştirilmeksizin, özüne zarar gelmeksizin bir yerden başka bir yere götürülmesi mümkün olmayan eşyadır. Akipek, I, ss. 39-40; Aksoy-Dursun, ss. 37-38; Ayan, I, s. 17; Ayiter, s. 5; Berki, Aynî Haklar, s. 14; Reisoğlu, Eşya, s. 30; Saymen ve Elbir, s. 7; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 23-24; Ünal ve Başpınar, s. 174; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 26.
Hangi hususların taşınmaz olarak değerlendirildiği 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 704. maddesinde belirtilmiştir. Buna göre *"arazi"*, *"tapu kütüğünde yarı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar"*, ve *"kat mülkiyetine kayıtlı bağımsız bölümler"* taşınmaz olarak kabul edilmektedir.

[113] Acemoğlu, s. 76; Ayiter, s. 86; Bertan, s. 340; Ertaş, s. 224; Esmer, s. 87; Günel, s. 5; Karahasan, Eşya, 2002, s. 91; Oğuzman ve diğerleri, s. 300; Saymen ve Elbir, s. 230; Sirmen, s. 291; Tekinay, s. 366; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 544; Wieland (çev. Karafakı), s. 62.

[114] Ayiter, s. 86; Belgesay, s. 20; Eren, Mülkiyet, s. 75; Esener, s. 86; Esener ve Güven, s. 232; Günel, s. 5; Gürsoy ve diğerleri, s. 390; Saymen ve Elbir, s. 230; Şener, s. 1205; Oğuzman ve diğerleri, s. 300; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 544.
Bir taşınmazın diğer bir taşınmazın mülkiyetine bağlanması durumunda taşınmazlardan biri diğerinin eklentisi olmamaktadır. Bu durumda eşyaya bağlı mülkiyet meydana gelmektedir. Ayan, II, s. 22; Günel, s. 5; Oğuzman ve diğerleri, s. 300; Serozan, *Teferruat*, s. 239. Bu durumda taşınmazlardan birinin diğerinin bütünleyici parçası olacağına ilişkin görüş için bkz. Esener, s. 86; Esener ve Güven, s. 232. Ayiter de bu durumda bir asıl şey- eklenti ilişkisinin meydana gelmediğini, iki ayrı taşınmaz söz konusu olduğunu kabul etmektedir. Ayiter, s. 86. Kat Mülkiyeti Kanununun 6. maddesi çerçevesinde, kanun koyucu, bağımsız bölüm dışındaki kömürlük, garaj vb. yerler için hem eklenti hem de bütünleyici parça ifadelerini kullanmış olsa da, bu yerler taşınmaz niteliğinde olduğu için teknik anlamda eklenti olarak da nitelendirilemez; bağımsız bölüme taşınmaz şey niteliğini kazandıran unsur olmadığı için de teknik anlamda bütünleyici parça olarak da nitelendirilemez. Ama bağımsız bölüm malikinin o yerler üzerindeki hakkı, bağımsız bölüm üzerinde sahip olduğu mülkiyet hakkına bağlı olarak ortaya çıkan bir mülkiyet hakkıdır.

[115] Ertaş, s. 224.

parçası hâline gelmesi durumunda, eklenti niteliği sona erecektir[116], çünkü artık asıl şeye özgülenmiş; ama ondan bağımsızlığını koruyan bir taşınırın varlığından bile söz etmek mümkün olmayacaktır.

Bir taşınırın asıl bir şeyin eklentisi olarak nitelendirilebilmesi için o asıl şeyin özel niteliği ile de bir ilişkisi bulunmalıdır. Asıl şeyin özel niteliği ile herhangi bir ilişkisi bulunmayan şeylerin eklenti sayılamayacağı Türk Medeni Kanunu'nun 687. maddesinde ifade edilmiştir. Örneğin, kablosuz bir kulaklık, bluetooth işlevi bulunan bir telefona eklenti olabilir, belki bir televizyona da eklenti olabilir; ama bir gözlüğe eklenti olamaz; televizyon kumandası sadece televizyona eklenti olabilir, gözlük kabı da sadece gözlüğe eklenti olabilir. Asıl şeyin özel niteliği ile ilgili bulunmayan bir taşınır ile asıl şey arasında, zaten çoğu zaman dışarıdan gözlemlenebilir bir bağlantı kurmak da mümkün olmaz. Çünkü asılla ilgisi olmayan bir taşınırın aslın ekonomik amacına hizmet etmesi de beklenemez; ama kanun koyucu bu dış bağlantının var sanılabileceği bazı örneklere dikkat çekerek, salt böyle bir bağlantı var diye asıl şeyin özel niteliğiyle hiç ilgisi olmayan şeylerin eklenti olarak değerlendirilmesine engel olmak da istemiştir. Gerçekten de asıl şeyin özel niteliği ile hiç ilgisi olmadığı hâlde, korunmak, satılmak veya kiraya verilmek üzere onunla birleştirilen şeyler, asıl şeyin eklentisi sayılamaz (TMK 687). Örneğin bir vitrin mankeninin üzerine geçirilen elbise, satılmak üzere sergilenebilmek için vitrin mankeni ile arasında dışarıdan gözlemlenecek şekilde bağlantı kurulmuş bir taşınırdır; ama eklentisi değildir. Aynı şekilde manken de elbisenin eklentisi değildir. Aralarındaki bağlantı, birinden yarar sağlansın, biri işletilsin veya korunsun diye kurulmamıştır.

(2) Taşınırın Asıl Şeye Özgülenmesi

Eklentiden söz edebilmek için taşınır bir şeyin, taşınır veya taşınmaz bir asıl şeye özgülenmiş olması gerekir. Konumuz bakımından bizim için önemli olan da, asıl şeyin taşınmaz olması, hatta arazi niteliğinde bulunmasıdır. Bu arazinin çıplak arazi olması ya da üzerinde yapı, bitki veya kaynak bulunması ise asıl şey-eklenti ilişkisinin varlığı bakımından bir fark yaratmaz.

[116] Bertan, s. 359; Günel, s. 21; Esener, s. 86; Esener ve Güven, s. 232; Hatemi ve diğerleri, ss. 96-97; Karahasan, Eşya, 2002, s. 96; Saymen ve Elbir, ss. 233-234; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 559-560.

Bir taşınırın özgülenmiş olduğu asıl şey yok olursa, o taşınırın eklenti olma niteliği de sona erer[117]. Çünkü bu durumda, taşınırın herhangi bir asıl şeye özgülenmesinden söz edilemeyecektir. Meğer ki, bu taşınır, aynı zamanda başka asıl şeylere de eklenti olarak özgülenmiş bulunsun. Bir taşınır, herhangi bir asıl şeye özgülenerek onun eklentisi hâlini alsa da ondan bağımsız olarak taşınır şey olma niteliğini koruduğu için, aynı zamanda birden fazla asıl şeye de eklenti olarak özgülenebilir[118]. Ancak bu asıl şeylerden birinin yok olması ile söz konusu taşınırın yok olan asıl şeye göre eklenti niteliği sona erer.

Bir taşınırın başka bir şeye özgülenmesi; kullanılmasında asıl şey ile birleştirilmesi veya ona takılması veya başka bir biçimde ona bağlı kılınması olarak ortaya çıkar. Eklentinin birleştirme, takma veya başka şekillerde asıl şeye bağlı kılınması eklenti ile asıl şey arasındaki dış bağlantıyı ifade etmektedir[119]. Ancak, bu bağlantı, bütünleyici parçada olduğu kadar sıkı bir özellik göstermemektedir[120]. Öyle ki, kullanılmadığı zamanlarda eklenti, asıl şeyden çok uzakta bile tutulabilir, kullanılırken de asıl şeye fiziksel bir temas hâlinde bulunmak zorunda değildir[121]. Örneğin bir cep telefonunun kablosuz kulaklığı, bir televizyonun kumandası, telefonun veya televizyonun eklentisidir; çünkü onlara özgülenmiştir, telefondan gelen sesi kulağa iletmeye, televizyonun çeşitli fonksiyonlarını çalıştırmaya hizmet

[117] Bertan, s. 359; Günel, s. 21; Esener, s. 86; Esener ve Güven, s. 232; Hatemi ve diğerleri, ss. 96-97; Karahasan, Eşya, 2002, s. 96; Saymen ve Elbir, ss. 233-234; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 559-560.

[118] Akipek, I, s. 101; Akipek ve Akıntürk, s. 77; Belgesay, s. 20; Bertan, s. 340; Eren, Mülkiyet, s. 75; Esener, s. 86; Esener ve Güven, s. 232; Gürsoy ve diğerleri, s. 388; Oğuzman ve diğerleri, s. 300; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 547.

[119] Ayan, II, s. 22; Ayiter, s. 86; Eren, Mülkiyet, s. 75; Esener, s. 86; Esener ve Güven, s. 232; Günel, s. 7; Gürsoy ve diğerleri, s. 390; Hatemi ve diğerleri, s. 90; Karahasan, Eşya, 2002, s. 92; Oğuzman ve diğerleri, s. 302; Saymen ve Elbir, s. 231; Sirmen, s 291; Tekinay, s. 366; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 545.

[120] Akipek, I, s. 98; Akipek ve Akıntürk, s. 75; Ayan, II, s. 22; Bertan, s. 344; Çörtoğlu, s. 199; Eren, Mülkiyet, s. 75; Ertaş, s. 224; Esener, s. 86; Esener ve Güven, s. 232; Günel, s. 7; Gürsoy ve diğerleri, s. 391; Saymen ve Elbir, s. 231; Sirmen, s. 291.

[121] Bir şeyin eklenti vasfını kazanabilmesi için asıl şey ile arasında kurulacak bağlantının niteliği konusu öğretide tartışmalıdır. Bir görüşe göre, asıl şey ile eklenti arasındaki dış bağlantının maddi bir bağlantı niteliğinde olması gerekmektedir. Ayan, II, s. 22; Esener ve Güven, s. 232; Oğuzman ve diğerleri, s. 302. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise, bu bağlantının mutlaka maddi bir bağlantı olması gerekmez; zira Kanun maddesinde eklenti ile asıl şey arasındaki bağlantının çeşitli şekillerde kurulabileceği belirtilmiştir (bkz. Acemoğlu, s. 77; Akipek, I, s. 98; Akipek ve Akıntürk, s. 75; Belgesay, s. 19; Bertan, s. 344; Çörtoğlu, s. 199; Eren, Mülkiyet, s. 75-76; Ertaş, s. 225; Esmer, s. 87; Günel, s. 8; Gürsoy ve diğerleri, s. 390; Hatemi ve diğerleri, s. 91; Karahasan, Eşya, 2002, s. 92; Saymen ve Elbir, s. 231; Sirmen, s. 291; Tekinay, s. 367; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 545; Wieland (çev. Karafakı), s. 52.). Bu görüşteki yazarlara göre, önemli olan, eklentinin dıştan bakıldığında asıl şeye ekonomik olarak özgülendiğinin belli olması ve bu durumun üçüncü kişiler tarafından anlaşılabilmesidir (bkz. Akipek ve Akıntürk, s. 75; Eren, Mülkiyet, s. 76; Gürsoy ve diğerleri, s. 390; Karahasan, Eşya, 2002, s. 92; Saymen ve Elbir, s. 231; Sirmen, s. 292.).

eder; ama kullanım esnasında bile telefon veya televizyon ile fiziksel bir temas hâlinde bulunmaz. Yine de, bu bağlantının varlığı, dışarıdan bakıldığında anlaşılabilir.

Eklenti bakımından asıl şeye özgülenmiş olma durumunun dışarıdan görülebilmesi, üçüncü kişiler açısından önem taşır[122]. Zira aksi öngörülmedikçe asla ilişkin tasarruf işlemleri, eklentiyi de kapsayacağına göre, üçüncü kişiler, bir taşınırla asıl şey arasında, eklenti-asıl şey ilişkisi bulunup bulunmadığını gözlemleyebilmelidirler. Eklenti ile asıl şey arasındaki bu özgüleme ilişkisinin üçüncü kişiler tarafından görülebilir olması, aynî haklara hâkim olan temel ilkelerden açıklık ilkesinin[123] bir sonucudur[124].

Eklenti ile asıl şey arasındaki bağlantının sadece kullanım esnasında dışarıdan gözlemlenmeye elverişli olması, kullanım söz konusu değilken özgülemenin sona erdiği anlamına gelmez. Bu husus, Türk Medeni Kanunu'nun 686. maddesinin üçüncü fıkrasında da şu şekilde ifadesini bulmuştur:

> *"Eklenti, asıl şeyden geçici olarak ayrılmakla bu niteliğini yitirmez."*

Bakım, onarım, temizlik gibi sebeplerle asıl şeyden geçici olarak ayrılan eklenti, bu ayrılık sonucunda eklenti niteliğini kaybetmeyecektir[125]. Yukarıda verdiğimiz gözlük ve gözlük kabı örneğini hatırlatacak olursak, malik gözlüğünü gözüne takarken gözlük ile kabı arasındaki bağ artık dışarıdan gözlemlenmeye elverişli değildir; ama bu durum o kabın o gözlüğe özgülenmiş olduğu gerçeğini değiştirmez[126]. Çünkü önemli olan gözlük kabının gözükle kullanıma hazır

---

[122] Akipek, I, ss. 97-98; Akipek ve Akıntürk, s. 75; Eren, Mülkiyet, s. 75; Ertaş, s. 224; Esener, s. 86; Esener ve Güven, s. 232; Günel, s. 7; Gürsoy ve diğerleri, s. 390; Karahasan, Eşya, 2002, s. 92; Oğuzman ve diğerleri, s. 302; Saymen ve Elbir, s. 163.

[123] Açıklık bir başka deyişle alenilik ilkesi, herkese karşı ileri sürülebilen aynî hakların herkes tarafından bilinebilir olmasını ifade etmektedir. Aynî haklardaki bu açıklık, taşınırlarda zilyetlik, taşınmazlarda tapu sicili ile sağlanmaktadır. Bu ilke ile bağlantılı şekilde taşınırlar üzerindeki aynî haklar, zilyetliğin devri; taşınmazlar üzerindeki aynî haklar tapu siciline tescil ile kazanılmaktadır. Ayan, I, s. 31; Akipek, I, s. 15; Akipek ve Akıntürk, ss. 12-13, 94; Esener, s. 8; Gürsoy ve diğerleri, s. 7; Hatemi, ss. 18-19; Ünal ve Başpınar, ss. 112-113. Tasarruf işlemine konu edilerek mülkiyeti devredilecek veya üzerinde başkası lehine sınırlı aynî hak kurulacak şeyin kapsamında bir veya daha çok eklentinin bulunup bulunmadığının bilinmesi gerekliliği de devrolunacak mülkiyetin veya yeni kurulacak sınırlı aynî hakkın açıklığını sağlamak içindir.

[124] Eren, Mülkiyet, s. 75; Gürsoy ve diğerleri, s. 390; Saymen ve Elbir, s. 163.

[125] Ayan, II, s. 23; Belgesay, s. 19; Bertan, s. 345; Günel, s. 9; Şener, s. 1205; Tekinay, s. 369. Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 548. Tamir amaçlı ayrılmalarda eklenti vasfının kaybolduğu görüşü için bkz. Wieland (çev. Karafakı), s. 57.

[126] Ayan, II, s. 22; Ayiter, s. 86; Günel, s. 8; Oğuzman ve diğerleri, s. 302.

bulundurulmasıdır. Asıl şeyle birlikte kullanıma hazır bulundurulma unsuru, dış bağlantı unsurunun hâlen varolduğunun kabulü yönünden yeterli olmalıdır. Acil durumlar için bulundurulan malzemeler örneğin, bir binadaki yangın tüpleri yalnız yangın esnasında kullanılmaktadır; ancak eklenti sayılır[127]. Asıl şey ile eklentinin arasındaki bağlantı verilebilecek örneklerin çoğunda bu şekilde zaman zaman zayıflar; ama eklentinin asıl şey ile sürekli olarak bir arada bulunması ve kullanılması da pek tabi mümkündür[128].

(3) Özgülemenin Ekonomik Bir Amaca Hizmet Etmesi

Taşınır veya taşınmaz asıl şeyin özel niteliği ile ilişkili bulunan bir taşınırın kullanımda asıl şeye dışarıdan gözlemlenebilecek bir şekilde bağlanmış olması, ekonomik bir amaca hizmet etmelidir. Bu ekonomik amaç, asıl şeyin işletilmesi, ondan yarar sağlanması veya onun korunması olarak somutlaşabilir. Asıl şeyi sadece güzelleştirmeye yarayan ya da asıl şeyde sadece malikin kişisel zevkine hitap eden bir fark yaratmak için asıl şeye özgülenen taşınırlar, böyle bir amaca hizmet etmezler. Bu gibi bir taşınır için malikin yaptığı harcama olsa olsa bir lüks harcama olarak değerlendirilebilir. Oysa asıl şeye eklenti vazifesi görecek bir şeye yapılan harcama, pekâlâ yararlı harcama olarak nitelendirilmeye elverişlidir. Asıl şeye bir şekilde bağlanan şey, eğer asıl şey için zorunlu bir nitelik taşıyorsa, buna yapılan harcama zorunlu bir harcama sayılır; ama yine de eklentiden söz edilemez. Çünkü bu şey eğer, asıl şey için zorunlu ise, onun sadece eklentisi değil, bütünleyici parçası olur. Eklenti, asıl şey ile gerçekleştirilmek istenen ekonomik amacın olmazsa olmazı değildir, yani asıl şeyin ekonomik işlevini yerine getirebilmesi için eklentinin varlığının şart olduğu söylenemez. Eklenti, asıl şeyin ekonomik işlevini yerine getirmede asıl şeye sadece yardımcı olmaktadır[129]. Öyle ki, eklenti ile asıl şey

---

[127] Günel, s. 9; Tekinay, s. 369; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 548.

[128] Aynı yönde görüş için bkz. Saymen ve Elbir, s. 231. Yargıtay da bir kararında bu yönde görüş belirtmiştir: *"...fabrika binasına monte edilmiş ve onun çalıştırılmasına imalatına muhasses makinalar MK 621. maddesine göre taşınmazın teferruatından maduttur..."* Yarg. 12. HD., 29.03.1986 T. ve E. 1985/10938, K. 1986/5067 (www.kazanci.com adresinden 30.07.2015 tarihinde erişilmiştir). Aynı yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 12. HD., 27.03.1986 T. ve E. 1985-9521, K. 1986/3334 (www.kazanci.com adresinden 22.08.2015 tarihinde erişilmiştir).

[129] Akipek ve Akıntürk, s. 73; Ayiter, s. 87; Belgesay, s. 19; Berki, Aynî Haklar, s. 4; Eren, Mülkiyet, s. 77; Ertaş, s. 225; Esener, s. 87; Esener ve Güven, s. 232; Günel, s. 9; Gürsoy ve diğerleri, s. 391;

arasındaki ayrılık sonucunda asıl şeyin değerinde düşme meydana gelebilir; ancak bu asıl şeyin bütünlüğünü etkilemez[130].

Eklenti ile asıl şey arasındaki birleşmenin, bütünleyici parça ile asıl şey arasındaki gibi sıkı bir birliktelik şeklinde olması aranmaz; çünkü ekonomik[131] ya da işlevsel[132] bir birliktelik yeterlidir. Eklentinin asıl şeye dışarıdan gözlemlenebilen bağlantı kuracak şekilde özgülenmesinin ekonomik bir amacı olduğu için, bu amaca ulaşılabildiği sürece özgülemeyi ifade edip dışarıdan gözlemlenebilen dış bağlantının zayıflaması sorun yaratmaz. Çünkü ekonomik amaca çoğu zaman asıl şey işlevini yerine getirirken ulaşılır, bu nedenle, asıl şey ile eklenti arasındaki bağlantının bu esnada bulunması yeterlidir; ama eklenti, bazen de asıl şeyin kullanılmadığı sırada onun korunması, saklanması ihtiyacına yanıt verir. Bu durumda da eklentinin asıl şeye özgülenmesi, asıl şeyin kullanımı esnasında belirsizleşebilir; ama bu sefer de asıl şey kullanılmazken, eklentinin ona özgülenmiş olmasının ekonomik amacına ulaşılmaktadır.

(4) Özgülemenin Süreklilik Taşıması

Bir taşınırın, eklenti sayılabilmesi için asıl şeye ekonomik amaçla özgülenmesinin süreklilik taşıması da gerekir. Bir taşınırın, asıl şeyin işletilmesi, korunması veya yarar sağlaması için ona sürekli olarak özgülenmesi sayesindedir ki, asıl şey ile o taşınır arasında ekonomik bir bütünlük meydana gelmektedir[133].

Serozan, *Teferruat*, s. 239; Tekinay, s. 368; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 546; Wieland (çev. Karafakı), s. 52.

[130] Akipek, I, s. 63; Akipek ve Akıntürk, s. 49. Eklentinin asıl şeyden ayrılması sonucunda asıl şeyin ekonomik değerinde düşme meydana gelmeyeceği hususunda bkz. Belgesay, s. 19. Yazar, bütünleyici parçanın, asıl şey ile birleşerek bağımsızlığını kaybetmek suretiyle yeni bir eşya meydana getirmekte olduğunu, bu nedenle bütünleyici parçanın asıl şeyden ayrılması ile meydana gelen yeni eşyanın bütünlüğünün bozularak, ekonomik değerinin azaldığını ifade etmektedir. Ancak, eklenti asıl şeye tahsis edilmekle bağımsızlığını kaybetmediğinden, asıl şeyden ayrılması hâlinde asıl şeyin ekonomik değerini kaybetmeyeceğini savunmaktadır.

[131] Akipek, I, s. 94; Akipek ve Akıntürk, s. 74; Ayan, II, s. 23; Çörtoğlu, s. 199; Eren, Mülkiyet, s. 77; Esener, ss. 86-87; Esener ve Güven, s. 232; Günel, s. 9; Gürsoy ve diğerleri, s. 391; Oğuzman ve diğerleri, s. 301.

[132] Ayiter, s. 87; Eren, Mülkiyet, s. 77.

[133] Akipek, I, s. 95; Akipek ve Akıntürk, s. 73; Ayan, II, s. 23; Belgesay, s. 19; Bertan, ss. 338-339; Çörtoğlu, s. 199; Eren, Mülkiyet, s. 77; Günel, s. 9; Gürsoy ve diğerleri, s. 391; Hatemi ve diğerleri, s. 91; Karahasan, Eşya, 2002, ss. 91, 93; Oğuzman ve diğerleri, s. 301; Saymen ve Elbir, s. 231; Sirmen, s. 292; Wieland (çev. Karafakı), s. 52.

Taşınırın asıl şeye ekonomik olarak özgülenmesi yukarıda da ifade ettiğimiz gibi çoğu zaman kesintisiz olarak dışarıdan gözlemlenmeye elverişli olmaz. Bu durum, eklentinin asıl şeye özgülenmesinin süreklilik taşımadığı anlamına gelmez. Özgülemenin süreklilik taşıması, bu özgüleme ile ulaşılmak istenen amacın devam etmesi ve fırsat çıktıkça veya ihtiyaç oldukça bu amaca ulaşmak için eklentinin asılla birleştirilmesinden vazgeçilmemiş olması anlamına gelir. Gözlük kabını masa üzerine koyup gözlüğünü takarak evden çıkan malik, gözlük kabını yine gerektiğinde kullanmak niyetindedir; ama daha kullanışlı başka bir gözlük kabı bulduğundan dolayı eski kabı, bir çekmeceye kaldıran malik, artık o şeyi eklenti olmaktan çıkarmış sayılabilir. Çünkü artık gözlüğünü saklamak şeklindeki ekonomik amacına başka bir taşınırla ulaşmak niyetindedir. Gözlük kabını gözlüğünden sadece geçici bir amaçla ayırmış sayılamaz.

Özgülemenin sürekli olup olmaması, dışarıdan gözlemlenebilen bağlılığın sürekli olup olmamasından farklı bir husustur. Şöyle ki; bir taşınır, sadece geçici amaçlarla bir asıl şeye bağlanmış ise, söz konusu taşınır ile asıl şey arasında kurulmuş olan bu bağlılık belki de malikin unutkanlığı gibi bir sebeple uzunca süre kesintisiz olarak devam etmiş olsa bile, bu taşınır eklenti sayılamaz. Çünkü asıl şeye sürekli olarak özgülenmiş değildir. Asıl şeye özgülenmiş olan taşınırın sürekli olarak, yani asıl şeyin ekonomik amacına bir daha hizmet etmemek üzere, asıl şeyden ayrılması, eklenti niteliğini sona erdiren bir sebeptir[134]; ama eklentinin asıl şeyden geçici olarak ayrılması onun bu özelliğini sona erdirmez (TMK 686/III).

Taşınırın asıla özgülenmesinin sürekli olması gerekliliği, Türk Medeni Kanunu'nun hem 686. maddesinin ikinci fıkrasındaki tanımda vurgulanmış, hem de 687. maddesinde *"asıl şeye zilyet olan kimsenin sadece geçici olarak kullanması veya tüketmesi için"* asıl şeye özgülenen şeylerin eklenti sayılmayacağını belirtilerek bir kez de olumsuz tarzda ifade edilmiştir.

Eren, asıl şey arasındaki ilişkinin her zaman ekonomik olmayabileceğini, işlevsel bir bağın da asıl şey-eklenti ilişkisine vücut verebileceğini ileri sürmektedir. Eren, Mülkiyet, s. 77.

[134] Bertan, s. 359; Günel, s. 21; Esener, s. 86; Esener ve Güven, s. 232; Hatemi ve diğerleri, ss. 96-97; Karahasan, Eşya, 2002, s. 96; Saymen ve Elbir, ss. 233-234; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 559-560.

(5) Özgülemenin Asıl Şey Malikinin İradesine Dayanması veya Yerel Âdetlerin Gereği Olması

Eklentiden söz edebilmek için, asıl şeyin özel niteliği ile ilgili bulunan bir taşınırın, asıl şeye ekonomik bir amaçla sürekli olarak özgülenmesi, kural olarak, asıl şey malikinin iradesine dayanmalıdır. Ancak tabii ki, malik iradesi, tanımın diğer unsurlarını taşımayan bir taşınıra, eklenti niteliği kazandırma hususunda tek başına yeterli değildir[135].

Bazen malikin bu yönde bir irade açıklaması tespit edilemez; ama bu durumda da o tür bir taşınırın, o türden bir asıl şeye, ekonomik bir amaca ulaşmak için sürekli olarak özgülenmesi yerel âdetlere uygunsa, yine eklentiden söz edilebilir.

Asıl şeye kiracının özgülediği bir taşınır, malikin arzusuna dayanmadığı için eklenti olarak nitelendirilemez. Gerçi kiracı bu taşınırı zaten o şeye kalıcı olarak da özgülememiştir, kira süresi sonunda o şeyden ayırma niyeti vardır; ama bir şeyin eklenti olup olmadığını tespit etmeye çalışırken asıl şeyin maliki dışında kalan kişilerin iradeleri herhangi bir rol oynamaz. Böyle bir şeyi eklenti olarak nitelendirmek yerel âdetlere uygun görülse bile, bu sefer de özgülemenin süreklilik taşımayıp en fazla kira süresi ile sınırlı olması zaten eklentinin varlığını kabule engel olur.

Asıl şey malikinin asıl şeye bir taşınırı eklenti olarak özgüleme niyeti dışarıdan anlaşılabilirse, bu taşınıra eklenti muamelesi yapılabilir; ama bu iradenin bu kadar açık olarak anlaşılamadığı durumlarda da o yörede aynı nitelikteki mallara maliklerinin aynı ekonomik amaçla aynı türden taşınırları sürekli olarak özgüleyip özgülemedikleri araştırılabilir.

Malik, bir taşınırı eklenti sayma yönündeki iradesini, bu taşınıra veya asla ilişkin olarak yapmış olduğu bazı hukuki işlemler sırasında açıklamış olabilir. Örneğin taşınmaz rehni söz konusu olduğunda tarafların anlaşarak belli bir taşınırı taşınmazın yer aldığı tapu kütüğünün beyanlar hanesine eklenti olarak

[135] Acemoğlu, s. 77; Akipek, I, s. 99; Akipek ve Akıntürk, s. 76; Ayan, II, s. 24; Eren, Mülkiyet, s. 80; Günel, s. 11; Gürsoy ve diğerleri, s. 394; Hatemi ve diğerleri, s. 93; Karahasan, Eşya, 2002, ss. 93-94; Oğuzman ve diğerleri, ss. 301, 305; Sarı, ss. 996-997; Saymen ve Elbir, s. 232; Serozan, *Teferruat*, s. 239; Sirmen, ss. 293, 295; Tekinay, s. 372; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 551; Wieland (çev. Karafakı), s. 55.

kaydettirmeleri mümkündür (TMK 862/II). Taşınmaz maliki tek taraflı irade beyanıyla da bir taşınırı, taşınmazının eklentisi olarak beyanlar hanesine kaydettirebilir. Eklentinin beyanlar hanesine kaydettirilmesi asıl şey malikinin bu yöndeki iradesini göstermektedir. Böylelikle malikin iradesi herkes tarafından görülebilir nitelik kazanmaktadır[136]. Bu durumda belli bir taşınır, tanımın diğer unsurlarını da taşıyorsa, malikin iradesiyle eklenti hâline gelmiş bulunmaktadır; ama eklenti sayılmaya elverişli bulunmayan bir taşınır, malikin tapu kütüğündeki beyanına rağmen, eklenti niteliği kazanamaz. Ne var ki, tapu kütüğünün beyanlar hanesinde yazan ve bir taşınmazın eklentisi olarak görülen bir taşınırın eklenti olmadığını ispat yükü bunun aksini iddia edendedir[137].

c) Araziye Eklenti Olabilecek Şeyler

Kanun koyucu, arazinin bütünleyici parçası sayılabilecek hususları açıkça hükme bağladığından, arazinin bütünleyici parçasını tespit etmek için bütünleyici parça tanımının unsurlarını arama gereği duymuyoruz; ama kanun koyucu aynı yöntemi arazinin eklentileri için kullanmamıştır. Bu nedenle, asıl şeyin arazi olması hâlinde ne gibi eklentiler söz konusu olabilir, şeklinde bir soru ortaya atılabilir.

Hemen belirtelim ki, üzerinde yapı, bitki, kaynak bulunan bir araziye eklenti olarak özgülenebilecek taşınırlar, çıplak araziye özgülenebilecek olanlara göre çok daha çeşitlilik gösterir. Çünkü bu durumda, taşınırın araziye özgülenmesi, arazi üzerindeki yapılar, bitkiler ve kaynakların kullanılması, işletilmesi, korunması amaçları ile de gerçekleşebilecek, bu yolla özünde arazinin kullanılmasına, işletilmesine, korunmasına hizmet edilmiş olacaktır.

Öğretide ve yargı kararlarında bütünleyici parça ve eklenti örnekleri verilirken zaman zaman bir evin kapıları, çatısı, pencereleri gibi parçalar üzerinde

---

[136] Acemoğlu, s. 77; Akipek, I, s. 100; Akipek ve Akıntürk, s. 77; Ayan, II, s. 24; Belgesay, s. 20; Esener, s. 87; Esener ve Güven, s. 233; Esmer, s. 91; Günel, s. 12; Karahasan, Eşya, 2002, s. 94; Küley, s. 68; Oğuzman ve diğerleri, s. 301; Sirmen, s. 293; Tekinay, s. 372; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 551.
Bir şeyin eklenti niteliği kazanması için tapu sicilinde bir beyan olması gerekmediği hususunda bkz. Ayiter, s. 87.

[137] Akipek, I, s. 100; Akipek ve Akıntürk, s. 77; Ertaş, ss. 225-226; Esmer, s. 91; Günel, s. 12; Hatemi ve diğerleri, s. 93; Oğuzman ve diğerleri, ss. 301, 305; Serozan, *Teferruat*, s. 240; Sirmen, ss. 293, 295; Tekinay, s. 373; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 553.

durulur[138]. Arazi üzerindeki yapılar arazinin bütünleyici parçası olduğu ve ondan bağımsız olarak şey niteliği taşıyamayacağı için, bu örneklerde evi asıl şey, ona özgülenen taşınırları da bütünleyici parça olarak değerlendiren görüşlere biraz tereddütle yaklaştığımızı belirtmeliyiz. Bu örneklerde, ev ile sıkı bir bağlantı içine girdiğinden kapı, pencere, çatı gibi parçalar bütünleyici parça olarak değerlendirilmektedir; ama madem evin üzerinde bulunduğu araziden ayrı bir varlık sergileyemediğini kabul ediyoruz, madem "asıl şey arazidir" diyoruz, araziyi arazi yapan temel unsurun üzerindeki evin kapısı, penceresi veya çatısı olduğu söylenemeyeceğine göre, bunlara nasıl kolaylıkla bütünleyici parça diyebiliyoruz. Tereddüdümüzün kaynağı bu sorudur.

Bu konudaki tereddüdümüz, acaba çatı, kapı, pencere gibi parçalar, arazi üzerindeki eve sıkı sıkıya bağlanıp onu ev yapsa da, son planda arazinin kullanılmasına faydalı olduğu için eklenti mi sayılmalıdır, sorusunu da akla getiriyor. Gerçi eklenti sayılan taşınırlar, çoğu zaman asıl şeyle çok sıkı bir bağ içinde bulunmazlar, ama böyle bir bağın varlığı da eklenti tanımına ters düşmez. Kapı, pencere, çatı olmaya elverişli malzemeler, takıldığı ev dolayısıyla, evin üzerinde bulunduğu araziye özgülenmiş olurlar. Hem de sürekli olarak özgülenmiş olurlar. Bu özgülemeden önce taşınır niteliğini haizdirler; ama eve takılmakla bağımsız niteliklerini yitirmediklerini hâlen bir taşınır olarak değerlendirilebileceklerini kabul etmek güçtür. O yüzden bunların, ev dolayısıyla arazinin eklentisi hâline geldikleri iddia edilemez.

Ancak yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, çatı, kapı, pencere gibi parçalar bir yapıyı ev yapar, araziyi arazi yapmaz. Gerçi yapının, üzerinde bulunduğu araziden bağımsız bir varlığı yoktur, yani herhangi bir bütünleyici parçanın aslı olmaya elverişli değildir; ama bu yapı da araziyi, üzerinde yapı olan bir arazi yapmıştır. Üzerinde yapı olan arazi, çıplak araziden farklı olarak bir bileşik eşyadır. Böylece bir bütün oluşturur. İşte bu bütünün herhangi bir noktasına, özünde bütünün bir bütünleyici parçası olmak üzere, çeşitli unsurlar eklemek mümkündür. Çatı, kapı,

[138] Akipek, I, s. 65; Akipek ve Akıntürk, s. 50; Oğuzman ve diğerleri, s. 291; *"Medeni Kanun'a göre bütünleyici parça (mütemmim Cüz), yerel adetlere göre asıl şeyin parçası olan ve o şey yok edilmedikçe, zarara uğratılmadıkça veya yapısı değiştirilmedikçe ondan ayrılmasına olanak bulunmayan parçadır. Bu nedenle kapı camı kapıyla, kapı da binayla bütünlük oluşturduğundan…"* Yarg. 10. CD., 10.06.2003 T. ve E. 2003/2466, K. 2003/15720 (www.kazanci.com adresinden 22.08.2015 tarihinde erişilmiştir). Evin bacasını, evin bütünleyici parçası sayan Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 4. HD., 17.01.1944 T. ve E. 1944/358, K. 1944/88 (Wieland (çev. Karafakı), s. 41).

pencere de böyle birer parçadır. O hâlde, bir arazi üzerindeki yapıya eklenen kapı, pencere, çatı gibi parçalar, o yapıyı ev yaptığı gibi, üzerinde bir yapı olan araziyi de üzerinde ev niteliğinde yapı olan bir araziye dönüştürmektedir. Bu parçaların yapı ile birleşmek sonucunda bağımsız bir varlıkları kalmamakta, arazinin ve dolayısıyla üzerindeki yapının da maliki olan kişi, bunların da maliki hâline gelmektedir.

Böyle olunca da, yalın veya bileşik şey sayılan bir arazi bakımından eklenti sayılabilecek şeylerin neler olduğu sorusuna hâlen herhangi bir örnek verilememiş olmaktadır. Arazi, bir yeryüzü parçası olduğuna göre, bu arazi üzerinde yerçekimi nedeniyle bulunan ama eklentinin neredeyse hiçbir unsurunu içermeyen şeyleri kolaylıkla bir kenara bırakmak gerekir. O yüzden boş arsamıza park ettiğimiz otomobilimiz ya da arsamız üzerinde inşa edip içinde oturduğumuz evde bulundurduğumuz pek çok eşya, eklenti sayılamaz ama evdeki klima, termosifon, şofben, güneş enerji sistemi, küvet, duş teknesi, armatür gibi unsurların eklenti mi, bütünleyici parça mı sayıldığını tespit etmek gerekebilir. Bu tespit, bütünleyici parçanın asla tâbi kılınması ile üzerindeki mülkiyet hakkının sona erecek, aslın malikinin bu durumdan haberi olmasa bile bütünleyici parçanın da maliki hâline gelecek olması; eklenti içinse böyle bir sonucun doğmayacak olması nedeniyle çok önemlidir.

Kanaatimizce bu gibi parçaların eklendiği yapının kullanım amacı incelenmelidir. Yapı ev olarak kullanılacaksa, banyosu, banyosunda lavabosu, tuvaleti, tuvaletinde klozeti, mutfağı, mutfak dolapları, armatürleri olmak zorundadır. Bunlara eklenti denilemez. Musluk, hırdavatçıdan alınıp da banyo veya mutfak eviyesinin üstündeki su tesisatının ucuna bağlandığı anda bağımsız karakterini yitirir. Bunu eve normalde malik takar, ama bozulduğunda kiracı değiştirse de, kiracı kendi iradesiyle ve kendi bütçesinden karşılamak üzere aldığı ve evin bütünleyici parçası hâline getirmiş olduğu yeni musluğun üzerinde mülkiyet hakkını kaybeder. Aynı düşünce, kanaatimizce, küvet, duş teknesi, termosifon veya şofben için de geçerli olmalıdır. Ancak her evin kliması olmak zorunda değildir, her evin güneş enerjisi sistemine sahip olması zorunlu değildir. Hele de evin iyi çeken bacası varsa ve evin bulunduğu yörede çoğunlukla soba ile ısınılıyorsa ya da merkezi ısıtma sistemine bağlı ise veya kat kaloriferi sistemi ile donatılmış ise, o eve takılabilecek güneş enerjisi sistemi de klima da en fazla eklenti sayılabilir. Fakat bu gibi bir şey, kiralık

bir daireye kiracı tarafından takılırsa, özgüleme malikin açık iradesi ile olmadığı için, en fazla yerel âdetler bunun eklenti sayılmasına olanak veriyorsa eklenti sayılacaktır. Yoksa böyle bir klima da kiracının kira süresince eve getirmiş ve evde kullanmış olduğu kendine ait diğer taşınırları ile aynı kefede kalacaktır.

Üzerinde yapı olan bir arazinin eklentisi olabilecek taşınırlara verilecek örnekler, arazi üzerindeki yapının ekonomik amacının çeşitliliğine paralel olarak kolaylıkla çoğaltılabilir. Çıplak arazi bakımından örnekler daha sınırlı olacaktır. Bu konuda, Yargıtay'ın bir kararından[139] yola çıkarak cam sera örneğini verebiliriz. Taşınmaz üzerindeki cam sera, taşınmazın verimini artırmakta ve ondan gereği gibi yararlanmayı sağlamakta olduğundan eklentidir[140].

Bu örnekten esinlenerek çardak, çadır, bir golf sahasında ulaşım için kullanılan küçük motorlu arabalar, bir tarladaki portatif fıskiyeler örnek verilebilir. Burada önemli olan, arazi üzerine konulan ve toprakla bağlantıya giren herhangi bir şeyin, taşınır yapı niteliğinde kaldığı sürece sadece taşınır şey olduğu ve en fazla eklenti olarak nitelendirilebileceğidir; ama bu şeyin kalıcı olmak üzere toprakla bağlantısı sağlanıyorsa, bütünleyici parça hâline gelebilecektir. Tarlada kullanılmak için alınmış traktör, biçerdöver makinesi gibi toprakla bağlantısı sadece yerçekimi ile açıklanabilen araçlar da eklenti olmanın unsurlarını barındırmaya pekâlâ elverişlidir.

2. Eklenti Olmanın Hukuki Sonuçları

Eklenti olmanın hukuki sonuçları, bir şeyin eklenti niteliğini kazanması ile birlikte o şey açısından ortaya çıkan hukuki sonuçlardır. Hukuk düzeninin bir şeyin eklenti olmasına bağladığı hukuki sonuç Türk Medeni Kanunu'nun 686. maddesinin birinci fıkrasında şu şekilde belirtilmiştir:

> *"Bir şeye ilişkin tasarruflar, aksi belirtilmedikçe onun eklentisini de kapsar."*

Kural olarak, eklenti, asıl şeyin hukuki kaderine tabidir. Ancak, maddedeki *"aksi belirtilmedikçe"* kelime grubu, eklentinin, asıl şey üzerindeki tasarruflardan

---

[139] *"…Taşınmaz üzerinde eklenti niteliğinde bulunan cam seraların varlığı…"* Yarg. 6. HD., 15.03.2004 T. ve E. 2004/1601, K. 2004/1713 (www.kazanci.com adresinden 30.07.2015 tarihinde erişilmiştir).

[140] Günel, s. 7.

ayrı tutulabileceğini ifade etmektedir. Bu durumda eklentinin asıl şeyden, asıl şeyin eklentiden bağımsız olarak tasarruf işlemlerine konu olması mümkündür[141]. Zira bir şey, eklenti niteliğini kazanmakla bağımsız şey olma niteliğini kaybetmemektedir[142]. Eklenti ile asıl şey üzerinde ayrı mülkiyet hakları söz konusudur[143]. Eklenti, asıl şeyden bağımsız olarak sınırlı aynî haklara da konu olabilmektedir[144].

Maddede geçen tasarruf işlemlerinin kapsamı öğretide tartışmalıdır. Bir görüşe göre[145] tasarruf işlemlerinden kasıt sadece tasarrufî işlemlerdir. Diğer bir görüşe göre ise[146] bu ifadeyle anlatılmak istenen, sadece tasarruf işlemleri değil, geniş anlamda yorumlamak gerekirse, borçlandırıcı işlemler, kanun hükümleri ve yargısal kararlardır. Madde gerekçesinde de *"Yürürlükteki maddenin birinci fıkrasında yer alan 'temliki tasarruflar' ifadesi taahhüt işlemlerini (borçlandırıcı işlemleri) kapsamadığından sadece 'tasarruflar' ifadesi kullanılmıştır."* şeklinde bir ifade kullanılmış ve ikinci görüşe dayanak teşkil etmiştir. Madde gerekçesi Kanun maddesinin yorumlanmasında yol gösterici nitelik taşımaktadır. Görünen o ki kanun koyucu da maddenin geniş yorumlanmasını amaçlayarak tasarruf kelimesini kullanmayı tercih etmiştir.

---

[141] Acemoğlu, s. 78; Akipek, I, ss. 102-104; Akipek ve Akıntürk, s. 78; Ayan, II, s. 26; Ayiter, s. 88; Belgesay, s. 21; Berki, Aynî Haklar, s. 5; Bertan, s. 349; Eren, Mülkiyet, s. 81; Esener, s. 88; Esener ve Güven, s. 234; Esmer, s. 89; Günel, s. 13; Gürsoy ve diğerleri, ss. 394-395; Hatemi ve diğerleri, ss. 93-94; Karahasan, Eşya, 2002, s. 95; Küley, s. 80; Oğuzman ve diğerleri, s. 303; Saymen ve Elbir, s. 234; Serozan, *Teferrruat*, s. 240; Sirmen, s. 293; Tekinay, s. 374; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 553-554; Ünal ve Başpınar, s. 77, 111; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 190;

[142] Akipek, I, s. 103; Akipek ve Akıntürk, s. 73; Ayan, II, s. 27; Ayiter, s. 88; Eren, Mülkiyet, s. 81; Esener, s. 88; Esener ve Güven, s. 234; Esmer, s. 86; Günel, s. 13; Gürsoy ve diğerleri, s. 394; Hatemi ve diğerleri, ss. 93-94; Karahasan, Eşya, 2002, s. 95; Küley, s. 81; Oğuzman ve diğerleri, s. 303; Saymen ve Elbir, ss. 230, 234; Serozan, *Teferruat*, s. 240; Sirmen, s. 293; Tekinay, s. 374; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 553; Ünal ve Başpınar, ss. 77, 111;
Eklentinin asıl şeyden bağımsız olarak tasarruflara konu olmasının asıl şey ile eklenti arasındaki maddi bağlantıyı ortadan kaldıracağından çoğu hâlde eklenti-asıl şey ilişkisini ortadan kaldıracağı görüşü için bkz. Akipek, I, ss. 103-104; Akipek ve Akıntürk, s. 79; Saymen ve Elbir, s. 233.

[143] Ayiter, s. 88; Esener, s. 88; Esener ve Güven, s. 234; Günel, s. 13; Hatemi ve diğerleri, ss. 93-94; Karahasan, Eşya, 2002, s. 95; Oğuzman ve diğerleri, s. 303; Sirmen, s. 293; Yarg. 12. HD., 13.09.1983 T. ve E. 1983/4965, K. 1983/6389 (YKD. 1983/12, s. 1777).

[144] Akipek, I, s. 103-104; Akipek ve Akıntürk, s. 79; Ayan, II, ss. 25-26; Ayiter, s. 88; Belgesay, s. 21; Bertan, s. 349; Esener, s. 88; Esener ve Güven, s. 234; Esmer, s. 89; Günel, s. 13; Gürsoy ve diğerleri, ss. 394-395; Hatemi ve diğerleri, ss. 93-94; Karahasan, Eşya, 2002, s. 95; Oğuzman ve diğerleri, s. 303; Saymen ve Elbir, s. 234; Serozan, *Teferruat*, s. 240; Sirmen, s. 294; Tekinay, s. 374; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 553-555; Wieland (çev. Karafakı), s. 50;
Bu şekilde eklenti, bütünleyici parçada olduğu gibi asıl şey ile bağlantısı kurulmakla malikin mülkiyetine girmemekte, asıl şey malikinin eklenti üzerindeki zilyetliği mülkiyet karinesinin doğmasına yol açmaktadır. Aybay ve Hatemi s. 128.

[145] Oğuzman ve diğerleri, s. 303; Sirmen, s. 294.

[146] Ayan, II, s. 26; Bertan, ss. 350-351; Eren, Mülkiyet, s. 81; Gürsoy ve diğerleri, ss. 394-395; Hatemi ve diğerleri, s. 96; Karahasan, Eşya, 2002, s. 95; Saymen ve Elbir, s. 234; Serozan, *Teferruat*, s. 244; Wieland (çev. Karafakı), ss. 57-59.

Kural olarak, asıl şey üzerindeki tasarruflar eklentiyi de kapsayacaktır[147]. Öğretide bir görüş tarafından[148] asıl şeyin bir başkasına devredilmesinin, aksi belirtilmediği sürece eklentinin de devredilmesi sonucunu doğuracağı; eklentinin ayrıca zilyetliğin devredilmesine gerek kalmaksızın asıl şey ile birlikte karşı tarafın mülkiyetine geçeceği kabul edilmektedir. Aynı hususun rehin hakkı bakımında da kanunen geçerli olduğu belirtilmektedir[149]. Çünkü Türk Medeni Kanunu'nun 862. maddesinin birinci fıkrasında *"rehnin, taşınmazı eklentileri ile birlikte yükümlü kılacağı"* belirtilerek, rehin hakkının asıl şeyle birlikte eklentiyi de kapsayacağı ifade edilmiştir. Diğer bir görüş[150] ise eklentinin asıl şeyin malikine ait olup olmamasına göre ikili bir ayrıma gidilmesi gerektiğini savunmaktadır. Buna göre eklentinin asıl şeyin malikine ait olması durumunda asıl şeyin mülkiyetinin devrini sağlayan teslim ya da tescil işlemi eklentiyi de kapsayacaktır. Ancak, eklentinin bir başkasına ait olması hâlinde eklentinin mülkiyetinin de asıl şeyle birlikte devri için eklentinin zilyetliğinin ayrıca devredilmesi gerekecektir. Üçüncü bir görüş[151] ise asıl şeyin

---

[147] Acemoğlu, s. 77; Akipek ve Akıntürk, s. 78; Ayan, II, s. 25; Ayiter, s. 88; Belgesay, s. 21; Berki, Aynî Haklar, s. 5; Bertan, s. 350; Eren, Mülkiyet, s. 81; Ertaş, ss. 226-227; Esener, s. 87; Esener ve Güven, s. 233; Esmer, s. 91; Günel, s. 16; Gürsoy ve diğerleri, s. 394; Hatemi ve diğerleri, ss. 93-94; Karahasan, Eşya, 2002, s. 94; Küley, s. 74; Oğuzman ve diğerleri, s. 303; Saymen ve Elbir, s. 234; Sirmen, s. 294; Tekinay, s. 374; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 553; Ünal ve Başpınar, ss. 77, 111; Wieland (çev. Karafakı), ss. 50, 57.

[148] Acemoğlu, ss. 77-78; Akipek, I, s. 103; Akipek ve Akıntürk, ss. 78-79; Belgesay, s. 21; Bertan, ss. 354-355; Eren, Mülkiyet, s. 82; Ertaş, s. 227; Gürsoy ve diğerleri, s. 395; Karahasan, Eşya, 2002, s. 95; Oğuzman ve diğerleri, ss. 303-304; Sirmen, s. 294; Wieland (çev. Karafakı), s. 58.

[149] Aybay ve Hatemi s. 129; Bertan, s. 355; Eren, Mülkiyet, s. 82; Ertaş, s. 227; Gürsoy ve diğerleri, s. 395; Oğuzman ve diğerleri, ss. 303-304; Sirmen, s. 294; Şener, s. 1205.
Taşınmazın rehnedilmesiyle birlikte taşınır niteliğindeki eklenti de devredilmiş olacak; eklentinin rehni taşınır olması sebebiyle teslime bağlı olmasına rağmen taşınmazla birlikte rehnedende kalacak olmasını *"eklentinin taşınmazlaştırılmış olması"* olarak niteleyen görüş için bkz. Akipek, I, s. 103; Akipek ve Akıntürk, s. 78.
"İpoteğin paraya çevrilmesi yoluyla icra takibine geçildiği, ipotekli taşınmazla taşınmazdaki iki adet makinenin ihâlesinin yapıldığı, borçlunun diğer fesih nedenleri yanında taşınmaz içinde ihâlesi yapılmayan bir kısım menkuller bulunduğunu ileri sürerek de ihâlenin feshini istediği anlaşılmaktadır. İpotekli taşınmaz üzerinde bulunan bütünleyici parça ve eklentiler ipotek kapsamında olup taşınmazla birlikte satılması zorunludur." Yarg. 12. HD., 04.06.2012 T. ve E. 2012/5118, K. 2012/19030 (www.kazanci.com adresinden 22.08.2015 tarihinde erişilmiştir). *"Ayrıca ipotek akit tablosunda yazılı olmasa dahi, TMK'nun 862. maddesi uyarınca da ipotek, taşınmazı, bütünleyici parçaları ve eklentileri ile birlikte yükümlü kılacağı ve taşınmazın haczi onun bütünleyici parçalarını (TMK m.684) ve eklentilerini de (TMK.m.686) kapsayacağından bu madde uyarınca da bütünleyici parça ve eklentilerinin haczi mümkün değildir. Bu maddenin uygulanabilmesi için haczedilen malların yasa maddelerinde gösterildiği şekilde bütünleyici parça ve eklenti olduğunun belirlenmesi gerekir."* Yarg. 12. HD., 06.12.2011 T. ve E. 2011/9250, K. 2011/26782 (www.kazanci.com adresinden 22.08.2015 tarihinde erişilmiştir).

[150] Günel, s. 18; Hatemi ve diğerleri, s. 95; Serozan, *Teferruat*, s. 246 vd.; Tekinay, ss. 375-377; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 555-557.

[151] Aybay ve Hatemi ss. 128-129.

taşınır ya da taşınmaz olmasına bakılmaksızın eklentinin zilyetliğinin ayrıca devredilmesi gerektiğini kabul etmektedir. Biz bu görüşlerden ikincisine katılıyoruz. Çünkü, Türk Medeni Kanunu'nun 686. maddesinin birinci fıkrasında bir şeye ilişkin tasarrufların, aksi belirtilmedikçe onun eklentisini de kapsayacağı ifade edilmiştir. Bu hüküm sayesinde, asıl şeyin mülkiyeti devredilirken eklentinin zilyetliğinin ayrıca devredilmesine gerek yoktur. Örneğin, asıl şey bir taşınmazsa, tapuda taşınmazın devrine ilişkin olarak yapılan tescil sonrası taşınmazın eklentisi de ayrıca zilyetlik devrine gerek kalmaksızın devredilmiş olacaktır. Ancak, eklenti gerçekte bir başkasına aitse durum biraz farklıdır. Asıl şeyin maliki, eklentinin maliki değilse, eklentiyi asıl şeyle birlikte intikal ettirme yetkisi olamamalıdır. Yani asıl şeyin maliki, sadece gerçekten kendisine ait olan eklenti mülkiyetini saklı tutup tutmama konusunda yetki sahibidir. Üçüncü kişi, eklentinin asıl şey malikine ait olmadığını anlayamıyorsa, eklentinin mülkiyetini yine de kazanabilir; ancak bu kazanım, üçüncü kişinin asıl şeyi gerçek malikinden tescille alması sırasında eklentinin mülkiyeti saklı tutulmadığı için gerçekleşmez. Üçüncü kişi eklenti üzerindeki mülkiyeti, eklenti, kendisine ayrı bir taşınır olarak teslim edilirse, emin sıfatıyla zilyetten almış olmak koşuluyla kazanır. Asıl şey maliki, eklentinin emin sıfatıyla zilyedi bile değilse, eklentinin ona ayrıca teslim edilmiş olması bile, üçüncü kişinin bunun üzerinde mülkiyet hakkını kazanmasını sağlamaz.

Asıl şey üzerindeki satış, kira, ödünç gibi şahsi hak doğuran borçlandırıcı işlemler de, aksi belirtilmedikçe, eklentiyi de kapsayacaktır[152]. Bu durumda asıl şeye ilişkin borçlandırıcı işlemlerdeki şekil şartı eklenti için de geçerli olacaktır[153]. Örneğin, taşınmaz satışı resmi yazılı şekle tabidir. Hâl böyle iken eklentinin satışı da bu resmi şekil içerisinde gerçekleşmiş olacaktır. Eklentinin asıl şeyden, asıl şeyin eklentiden ayrı olarak borçlandırıcı işlemlere konu olması da mümkündür[154]. Bu durumda asıl şeyden bağımsız olarak eklenti, kiraya verilebilecektir.

---

[152] Akipek, I, s. 104; Akipek ve Akıntürk, ss. 79-80; Ayan, II, s. 26; Bertan, s. 357; Eren, Mülkiyet, s. 82; Günel, s. 18; Gürsoy ve diğerleri, s. 396; Hatemi ve diğerleri, s. 96; Karahasan, Eşya, 2002, s. 95; Tekinay, s. 377; Saymen ve Elbir, s. 234; Serozan, *Teferruat*, ss. 240-241; Sirmen, s. 296; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 557-558.

[153] Akipek, I, s. 104; Eren, Mülkiyet, s. 82; Gürsoy ve diğerleri, s. 396; Sirmen, s. 296; Tekinay, s. 377; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 5557-558; Asıl şey ile birlikte eklenti üzerinde kurulacak şahsi hakkın kurulmasında göz önüne alınan şekil şartının eklentiyi de kapsayacağı görüşü için bkz. Akipek ve Akıntürk, s. 79.

[154] Akipek, I, s. 104; Akipek ve Akıntürk, s. 79-80; Eren, Mülkiyet, s. 82; Gürsoy ve diğerleri, s. 396; Karahasan, Eşya, 2002, s. 95; Tekinay, s. 377; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 5557-558.

Eklenti asıl şey malikine ait olsa bile, asıl şeyden bağımsızlığını koruyan bir taşınır olduğuna göre, asıl şeyden ayrı olarak hacze konu olabileceği açıktır; ama aslın haczinin eklentiyi de otomatik olarak kapsaması kanaatimizce düşünülemez. Eklenti gerçekten aslın malikine ait olsa bile icra memuru, eklentiyi de haczetmeyi gerekli görüyorsa, bu taşınırı haciz işlemine ayrıca konu etmelidir.

3. Bütünleyici Parça ile Eklenti Arasındaki Farklar

Bütünleyici parça ve eklenti kavramları gerek tanımları gerek unsurları bakımından karıştırılmaya müsait kavramlardır. Ancak, bu iki kavram özellikle hüküm ve sonuçları açısından birtakım farklılıklar göstermektedir.

Daha önce de değinildiği gibi, bütünleyici parça ile eklentinin ortak noktası asıl şeye gösterdikleri bağlılıktır. Ancak bu bağlılık derecesi asıl şey ile ilişki içerisinde olan eşyanın eklenti ya da bütünleyici parça olmasına göre değişiklik göstermektedir[155]. Bütünleyici parçanın asıl şeyden ayrılmasıyla asıl şey maddi bütünlüğünü kaybetmekte ve ekonomik anlamda kendisinden beklenen fonksiyonu yerine getirememektedir. Asıl şey bütünleyici parça ile bir bütündür. Ancak asıl şey-eklenti ilişkisi söz konusu olduğunda eklentinin asıl şeyden ayrılmasıyla asıl şeyin ekonomik ve maddi bütünlüğü bozulmamaktadır. Eklenti ile asıl şey arasındaki bu ayrılık sonucunda asıl şey, iş ilişkileri açısından belli bir şey olma niteliğini kaybetmemektedir.

Bütünleyici parça-asıl şey arasındaki ilişkide, bütünleyici parça asıl şeye sıkı bir maddi bağlılık göstermekte; asıl şey zarara uğramadan, yok edilmeden ya da yapısı değiştirilmeden asıl şeyden ayrılmamaktadır. Bütünleyici parça ile asıl şey arasındaki bağlantı dışarıdan açıkça görülebilir ve asıl şey ile bütünleyici parça fiziki bir temas hâlindedir[156]. Eklenti-asıl şey ilişkisi söz konusu olduğunda ise öğretideki

[155] Acemoğlu, s. 77; Akipek, I, s. 63; Akipek ve Akıntürk, s. 47; Ayan, I, s. 18-19; Ayan, II, s. 21; Ayiter, s. 86; Eren, Mülkiyet, s. 75; Ertaş, ss. 8, 218, 224; Gürsoy ve diğerleri, ss. 30, 390; Hatemi ve diğerleri, ss. 52, 80, 90; Karahasan, Eşya, 1991, s. 76; Oğuzman ve diğerleri, ss. 12, 290, 300; Saymen ve Elbir, s. 231; Sirmen, ss. 27, 280, 291; Tekinay, s. 342; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 517.

[156] Acemoğlu, s. 71; Akipek, I, s. 69; Akipek ve Akıntürk, ss. 53-54; Ayan, II, s. 12; Eren, Mülkiyet, s. 59; Ertaş, ss. 219-220; Gürsoy ve diğerleri, s. 378; Hatemi ve diğerleri, ss. 81-82; Oğuzman ve diğerleri, s. 292; Saymen ve Elbir, s. 218; Serozan, *Teferruat*, s. 239; Sirmen, s. 281; Tekinay, ss. 344-345; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 519-520.

hâkim görüşe göre[157] eklenti ile asıl şey arasındaki bağlantının mutlaka maddi bir bağlantı olması gerekmemekte; fiziki bir temas aranmamaktadır. Eklentinin asıl şeyin ekonomik amacına hizmet ettiğinin görülmesi bağlantı açısından yeterli görülmektedir[158].

Bütünleyici parça asıl şeyle birleşmekle bağımsız eşya olma niteliğini kaybetmekte; asıl şeyin malikinin hâkimiyetine girmektedir. Asıl şeye malik olan bütünleyici parçanın da maliki olmaktadır[159]. Ancak, eklenti asıl şeye özgülenmekle bağımsız eşya olma özelliğini yitirmemektedir[160]. Buna bağlı olarak asıl şey ile bütünleyici parça tek bir mülkiyet hakkının konusunu oluştururken, asıl şey ile eklenti arasındaki ilişkide asıl şey üzerinde ayrı, eklenti üzerinde ayrı bir mülkiyet hakkı vardır[161]. Aynı şekilde eklenti bütünleyici parçadan farklı olarak, asıl şeyden bağımsız bir şekilde sınırlı aynî haklara da konu olabilmektedir[162].

Bütünleyici parçanın ayrı, asıl şeyin ayrı kişilere ait olması mümkün değildir. Ancak, eklenti ile asıl şeyin maliki farklı kişiler olabilmektedir[163]. Örneğin, asıl şeyin

---

[157] Acemoğlu, s. 77; Akipek, I, s. 98; Akipek ve Akıntürk, s. 75; Bertan, s. 338, 344; Çörtoğlu, s. 199; Eren, Mülkiyet, s. 75-76; Ertaş, s. 225; Esmer, s. 87; Gürsoy ve diğerleri, s. 390; Hatemi ve diğerleri, ss. 90-91; Karahasan, Eşya, 2002, s. 92; Saymen ve Elbir, s. 213; Sirmen, s. 291; Tekinay, s. 367; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 545; Wieland (çev. Karafakı), s. 52.

[158] Akipek ve Akıntürk, s. 75; Bertan, ss. 338-339, 344; Eren, Mülkiyet, s. 76; Esmer, s. 110; Gürsoy ve diğerleri, s. 390; Saymen ve Elbir, s. 231.

[159] Akipek, I, s. 76; Akipek ve Akıntürk, ss. 58-60; Ayan, II, ss. 15-16; Aybay ve Hatemi s. 125; Ayiter, ss. 83-84; Belgesay, ss. 13, 19; Berki, Aynî Haklar, s. 4; Bertan, s. 326; Eren, Mülkiyet, ss. 65-66; Ertaş, s. 223; Esener, s. 82; Esener ve Güven, s. 227; Günel, s. 4; Gürsoy ve diğerleri, s. 383; Hatemi ve diğerleri, ss. 86-87; Karahasan, Eşya, 2002, s. 84; Küley, s. 24, 33; Oğuzman ve diğerleri, s. 298; Saymen ve Elbir, s. 222; Sirmen, s. 285; Şener, s. 1202; Tekinay, s. 351; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 527-528; Tekinay, s. 374; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 553; Ünal ve Başpınar, s. 111; Wieland (çev. Karafakı), s. 34.

[160] Akipek, I, s. 103; Akipek ve Akıntürk, ss. 73, 78; Ayan, II, s. 27; Ayiter, s. 88; Belgesay, ss. 13, 19; Bertan, s. 326; Eren, Mülkiyet, s. 65; Ertaş, s. 223; Esener, s. 88; Esener ve Güven, s. 234; Günel, ss. 4; 7, 13; Gürsoy ve diğerleri, s. 382; Hatemi ve diğerleri, s. 94; Karahasan, Eşya, 2002, ss. 91, 95; Küley, ss. 24, 81; Oğuzman ve diğerleri, s. 303; Saymen ve Elbir, ss. 230, 234; Sirmen, s. 293; Ünal ve Başpınar, s. 111; Wieland (çev. Karafakı), ss. 34, 50.

[161] Akipek, I, s. 76; Akipek ve Akıntürk, ss. 58, 78-79; Ayan, II, s. 25; Ayiter, s. 88; Ertaş, ss. 226-227; Esener, s. 88; Esener ve Güven, s. 234; Günel, s. 13; Karahasan, Eşya, 2002, s. 95; Oğuzman ve diğerleri, s. 303; Sirmen, s. 293; Şener, ss. 1202, 1205; Wieland (çev. Karafakı), s. 34, 50.

[162] Akipek, I, ss. 103-104; Akipek ve Akıntürk, s. 79; Ayan, II, ss. 25-26; Berki, Aynî Haklar, s. 5; Bertan, s. 349; Eren, Mülkiyet, s. 81; Ertaş, ss. 226-228; Esener, s. 88; Esener ve Güven, s. 234; Gürsoy ve diğerleri, s. 394; Hatemi ve diğerleri, ss. 86-87, 96; Karahasan, Eşya, 2002, s. 95; Oğuzman ve diğerleri, s. 303; Saymen ve Elbir, ss. 234-235; Sirmen, s. 293; Tekinay, ss. 374-375; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 553-555; Wieland (çev. Karafakı), s. 50.

[163] Akipek, I, s. 101; Akipek ve Akıntürk, s. 79; Ayiter, s. 88; Eren, Mülkiyet, s. 75; Ertaş, ss. 223, 226-227; Günel, s. 7, 16; Gürsoy ve diğerleri, s. 390; Oğuzman ve diğerleri, s. 301, dn. 89, 303; Sirmen, s. 293; Seza Reisoğlu, **İpoteğin Kapsamı-Hükümleri ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar**, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, Ankara 1979, (İpotek), s. 21; Tekinay, s. 366; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 544; Ünal ve Başpınar, s. 111.

maliki eklentiyi mülkiyeti saklı tutma kaydıyla satın almış olabilir. Bu durumda mülkiyet satıcıda kalacak; ancak söz konusu eşya eklenti olarak asıl şeyin ekonomik amacına bağlı kılındığından asıl şeye hizmet edecektir[164].

Bütünleyici parça ile eklenti, hüküm ve sonuçları açısından da farklılık göstermektedir. Asıl şey üzerindeki tasarruflar bütünleyici parçayı da kapsar[165]. Ancak, eklenti söz konusu olduğunda, eklentinin asıl şey üzerindeki tasarruf işleminin dışında bırakılması öngörülebilir[166]. Bütünleyici parçanın asıl şeyden bağımsız olarak tasarruf işlemlerine konu olması mümkün değilken; eklentinin asıl şeyden ayrı olarak tasarruf işlemlerine konu olması mümkündür. Bu sayededir ki, asıl şeyin eklentisi olacak taşınır malın, asıl eşya malikinden bir başkasına ait olması mümkündür[167] ve yine bu sayededir ki, bir taşınır mal, birden fazla asıl şeyin eklentisi olabilir. Bu hukuki sonuç, eklentinin bağımsız niteliğini göstermektedir[168].

---

[164] Akipek, I, s. 103; Eren, Mülkiyet, s. 81; Günel, s. 7; Gürsoy ve diğerleri, s. 395; Oğuzman ve diğerleri, s. 303; Saymen ve Elbir, ss. 234-235; Serozan, *Teferruat*, s. 241; Sirmen, s. 293; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 554.

[165] Akipek, I, ss. 76-77; Akipek ve Akıntürk, s. 58; Artukmaç, s. 32; Ayan, I, s. 19; Ayan, II, ss. 15-16; Ayiter, s. 5; Belgesay, s. 14; Bertan, ss. 326, 330; Eren, Mülkiyet, ss. 56, 65; Ertaş, ss. 218-219, 223; Esener, s 85; Esener ve Güven, s. 230; Esmer, s. 89; Gürsoy ve diğerleri, ss. 375, 382-383; Hatemi ve diğerleri, ss. 86-88; Karahasan, Eşya, 2002, ss. 84-85; Küley, ss. 24, 32-33; Oğuzman ve diğerleri, s. 298; Saymen ve Elbir, ss. 222-223; Sirmen, s. 285; Şener, s. 1202; Tekinay, s. 351; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 527-528; Ünal ve Başpınar, s. 111; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 190; Wieland (çev. Karafakı), ss. 34, 39.

[166] Acemoğlu, s. 78; Akipek, I, ss. 102-104; Akipek ve Akıntürk, ss. 78-79; Ayan, I, s. 19; Ayan, II, s. 26; Ayiter, s. 88; Berki, Aynî Haklar, s. 5; Eren, Mülkiyet, s. 81; Ertaş, ss. 227-228; Esener, s. 88; Esener ve Güven, s. 234; Esmer, s. 89; Hatemi ve diğerleri, ss. 93-94, 96; Karahasan, Eşya, 2002, s. 95; Küley, s. 24; Oğuzman ve diğerleri, s. 303; Saymen ve Elbir, ss. 234-235; Serozan, *Teferruat*, s. 241; Sirmen, ss. 293-294; Tekinay, s. 374; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 553; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 190.

[167] Acemoğlu, s. 78; Akipek, I, s. 101; Akipek ve Akıntürk, s. 77; Bertan, s. 340; Eren, Mülkiyet, s. 75; Esener, s. 88; Esener ve Güven, s. 234; Günel, ss. 7, 16; Gürsoy ve diğerleri, s. 390; Küley, s. 80; Oğuzman ve diğerleri, s. 301, dn. 89; S. Reisoğlu; *İpotek*, s. 21; Tekinay, s. 366; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 544; Ünal ve Başpınar, s. 111.

[168] Akipek, I, s. 101; Akipek ve Akıntürk, s. 77; Belgesay, s. 20; Bertan, s. 340; Eren, Mülkiyet, s. 75; Esener, s. 86; Esener ve Güven, s. 232; Gürsoy ve diğerleri, s. 388; Oğuzman ve diğerleri, s. 300; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 547.

İKİNCİ BÖLÜM:
ARAZİ MÜLKİYETİNİN MADDİ KAPSAMINA DÂHİL OLAN UNSURLAR

Türk Medeni Kanunu'nun 718. maddesinde *"arazi üzerindeki mülkiyetin, kullanılmasında yarar olduğu ölçüde, üstündeki hava ve altındaki arz katmanlarını kapsadığı; bu mülkiyetin kapsamına, yasal sınırlamalar saklı kalmak üzere yapıların, bitkilerin ve kaynakların da girdiği"* hüküm altına alınmıştır.

Arazi mülkiyetinin maddi kapsamı denilince, her şeyden önce araziyi oluşturan toprak zerreleri akla gelmelidir. Zira toprak yer kabuğunun çözümlenmiş üst katmanıdır. Araziler topraktan meydana gelir ve toprak da kayaların çeşitli olaylar sonucu aşınması ile birlikte oluşur[169].

Arazi üzerindeki yapılar, bitkiler ve kaynaklar ise, arazinin, salt yeryüzünün üzeri toprakla kaplı belli bir kesimi olarak değerlendirilmesini engellerler. Bunlar, yalın araziyi bir bakıma zenginleştiren maddesel unsurlardır. Öyle ki, bir arazi üzerinde bu unsurlardan biri bile söz konusu ise, artık çıplak bir araziden ve yalın şeyden değil de, nitelikli –ekili dikili, bayındır, sulu- araziden ve bileşik şeyden bahsedilebilecektir. Böyle bir arazinin ekonomik değerinin çıplak bir araziden daha yüksek olacağı her tür şüpheden uzaktır.

Hemen ifade edelim ki, arazi üzerinde bulunması muhtemel olan bu maddesel unsurların bir kısmı, özünde yapı, bitki veya kaynak sayılabilse de, arazinin tâbi olduğu milkiyet hakkının kapsamına dâhil değildir. İşte bu bölümde, arazi mülkiyetine dâhil olan yapı, bitki ve kaynakları ve bunlara ilişkin hukuki düzenlemeleri inceleyeceğiz. Bu incelememiz, zaman zaman kapsam dışında kalan yapı, bitki ve kaynaklara da değinmemizi gerektirecek olsa da, bu unsurları esas itibariyle bir sonraki bölümde daha ayrıntılı olarak ele alacağız. Ama bundan daha önce arazinin nüvesini oluşturan ve yalın arazinin maddi kapsamı bakımından bile temel unsur sayılan toprak konusunu ele alacağız.

[169] Bahtiyar, Metin; *"Toprak",* ss. 2-4 (http://web.firat.edu.tr/cevremuh/bilgi/data2/ToprakNedir.pdf adresinden 06.12.2015 tarihinde erişilmiştir).

I. ARAZİNİN TEMEL UNSURU: TOPRAK

Türk Medeni Kanunu'nda herhangi bir arazi tanımına yer verilmemektedir. Bakanlar Kurulu'nun 22.07.2013 tarihli 2013/5150 sayılı kararı ile çıkarılan Tapu Sicili Tüzüğü'nün 9. maddesinde arazi şu şekilde tanımlanmıştır: *"Arazi, sınırları hukukî ve geometrik yöntemlerle belirlenmiş yeryüzü parçasıdır."* Öğretide[170] arazi, sınırları belirtilmek suretiyle diğer toprak parçalarından ayrılan üç boyutlu bağımsız toprak parçası olarak tanımlanmaktadır.

Öğretide de üzerinde durulduğu üzere arazi aslında bir toprak parçasıdır. Yer küre esasında birçok katmandan meydana gelmiş olsa da insanoğlu en fazla yer kabuğunun çözümlenmiş üst katmanı olan toprak tabakasıyla temas etmektedir. Yeryüzünün büyük bir kısmını kaplayan toprak tabakasının önemi mülkiyet olgusunun gelişmesiyle birlikte önem kazanmış, toprak parçalarının sınırları belirli hâle getirilerek bugünkü anlamda araziler oluşturulmuştur.

Toprak, teknik anlamda *"kayaların ve organik maddelerin, iklim, organizmalar ve topografyanın çok uzun süreli etkileri altında, çeşitli derecelerdeki fiziksel parçalanma, kimyasal ve biyolojik ayrışma ürünlerinden meydana gelen, içinde geniş bir canlılar topluluğu barındıran, bitkilere durak yeri ve besin kaynağı görevi yapan, belli oranda su ve hava içeren, farklı özellikte katmanlardan kurulu, aktif, dinamik, üç boyutlu doğal bir madde"*[171] şeklinde tanımlanmaktadır.

Arazinin temel unsuru topraktır. Öyle ki, bir arazi üzerindeki toprağın yer değiştirmesi yeni bir arazi oluşumuna yol açabilmektedir. Yer değiştiren bu toprak zerrelerinin özellikle mülkiyet açısından yol açabileceği uyuşmazlıklara ilişkin olarak Türk Medeni Kanunu'nda da özel hükümler öngörülmüştür.

Türk Medeni Kanunu'nun 708. maddesinin birinci fıkrasında birikme, dolma, toprak kayması veya kamuya ait suların yatağında ya da seviyesinde değişme gibi sebeplerle sahipsiz yerlerde yeniden oluşan yaralanmaya elverişli arazinin Devlete ait olacağı belirtilmiştir. Ancak toprak parçalarının kendi arazisinden koptuğunu ispat

[170] Akipek, II, s. 93; Akipek ve Akıntürk, s. 457; Aybay ve Hatemi s. 207; Ayiter, ss. 44, 105; Gürsoy ve diğerleri, s. 194; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 244; Ünal ve Başpınar, ss. 322-323. Ayrıca bkz. Zevkliler, s. 12.
[171] Bahtiyar, s. 2.

eden malik, bunları durumu öğrendiği tarihten başlayarak bir ve her hâlde oluşumun gerçekleştiği tarihten başlayarak on yıl içinde geri alabilir (TMK 708/III).

Arazinin, özel mülkiyete tâbi yerlerde oluşması durumunda Türk Medeni Kanunu'nun 709. maddesi söz konusu olacaktır. Buna göre, arazi kayması nedeniyle yer değiştirmiş arazi parçalarına sürüklenen şeylere (TMK 774) ve karışmaya (TMK 776) ilişkin hükümler uygulanacaktır. Türk Medeni Kanunu'nun 774. maddesi düşen ve sürüklenen şeylere üzerindeki hak ve yükükmlülüklerle igili olarak bulunmuş eşya hükümlerine yollama yapmıştır. Sürüklenen toprak parçasının sürüklendiği arazide ayırt edilmesi fazlasıyla zordur. Sürüklendiği arazideki arazi malikinin özellikle sürüklenen toprağın arazi üzerinde homojen bir şekilde dağılması ihtimâlinde arazi malikinin bu durumun farkına varması neredeyse mümkün değildir. Bu nedenle bulunmuş eşyalara ilişkin hükümlerin uygulanması ihtimâli düşük görünmektedir.

Türk Medeni Kanunu'nun 776. maddesi birinci fıkrasında iki taşınırın önemli bir zarara uğratılmadan veya aşırı bir emek ve para harcanmadan ayrılmayacak şekilde birleşmiş olmasını düzenlemektedir. Buna göre taşınırların malikleri, taşınırların birleşme ve karışma zamanındaki değerleri oranında paylı mülkiyete sahip olacaklardır. Karışan iki farklı taşınırın yeni bir taşınır meydana getirmesine ilişkin olan bu hükmün, yer değiştiren toprak parçası açısından kıyasen uygulanması, yer değiştiren her toprak parçası nedeniyle araziler üzerinde paylı mülkiyet oluşmasına sebep olabilecektir. Ancak aynı maddenin ikinci fıkrasındaki bir taşınırın diğer bir taşınırla ikincil nitelikte bütünleyici parçası olacak şekilde karışması ve birleşmesi hâlinde eşyanın tamamının ana parçanın malikine ait olacağına ilişkin kural burada kıyas yoluyla uygulanabilir. Çünkü yer değiştiren toprak zerrelerinin, katıldıkları araziye göre ikincil değer taşıyacakları söylenebilir. Üstelik bu toprak zerreleri, başka bir araziye gelerek çoğu zaman araziden ayırt edilemeyecek derecede araziyle birleşmektedir. Bu durumda yer değiştiren toprak parçaları yeni geldikleri arazinin mülkiyetine tâbi olacaklardır. Bu durumda araziye katılan toprak zerrelerinin eski maliki, mülkiyet hakkını kaybetmesi nedeniyle arazi malikinden tazminat ve sebepsiz zenginleşmeden doğan istem haklarını ileri sürebilecektir (TMK 776/III).

II. YAPILAR

Arazi üzerindeki yapılar Türk Medeni Kanunu'nun 718. maddesinin ikinci fıkrasına göre arazi mülkiyetinin kapsamına dâhildir. Bu demektir ki, arazi üzerine inşa edilmiş yapılar, arazinin bütünleyici parçası olacak (TMK 722/I) ve bu noktadan hareketle, arazi ve yapı aynı hukuki kaderi paylaşacaktır[172] (TMK 684/I). Bu sonucun ortaya çıkmasında, yapının hukuka uygun olarak meydana getirilip getirilmediğinin[173], kim tarafından inşa edildiğinin[174], boyutunun[175] ve değerinin[176] bir önemi yoktur. Önemli olan tek şey vardır ki, arazi üzerindeki yapı taşınır yapı niteliğinde olmamalıdır[177].

---

[172] Acemoğlu, s. 156; Aybay ve Hatemi s. 208; Çörtoğlu, ss. 162-164; Esener, s. 68; Küley, s. 33; Saymen ve Elbir, s. 312; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 796; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 186.

[173] Eren, Mülkiyet, s. 342; Gürsoy ve diğerleri, s. 570.

[174] Akipek, II, s. 173; Akipek ve Akıntürk, s. 520; Ataay, s. 21; Bertan, s. 614; Çörtoğlu, s. 163; Esener, s. 117; Esener ve Güven, s. 235; Hatemi ve diğerleri, s. 619; Muin M. Küley ve Bülent Ulukut, **Medenî Kanunda ve Tatbikatında Arsa Üzerine İnşaat Hükümleri (M. K. M. 648-655)**, Bilgi Basımevi, İstanbul 1955, (Arsa Üzerine İnşaat), s. 8; Mardin, s. 821; Oğuzman ve diğerleri, s. 486; Sirmen, s. 416; Wieland, (çev. Karafakı), s. 192.

[175] Ayan, II, s. 259; Tekinay, s. 544; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 796.

[176] Aytekin M. Ataay, **Kendi Malzemesile Başkasının Gayrimenkulünde Haksız İnşaat, Doktrin-İçtihatlar-Mevzuat**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul 1959, s. 67; Ayan, II, s. 259; Ayiter, s. 120; Tekinay, s. 544; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 796; Wieland, (çev. Karafakı), s. 192.

[177] Akipek, s. 173; Akipek ve Akıntürk, ss. 520-521; Ataay, ss. 20-23; Ayiter, ss. 120-121; Seyfullah Edis, "Kendi Malzemesi ile Başkasının Taşınmazında İnşaat (Gecekondu Sorunu Dâhil)", **Medenî Kanunun 50. Yılı**, Bilimsel Hafta: 15-17 Nisan 1976, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Sevinç Matbaası, Ankara 1977, (İnşaat), s. 306; Eren, Mülkiyet, s. 341; Ertaş, s. 356; Esener, s. 117; Esener ve Güven, ss. 234-235; Gürsoy ve diğerleri, s. 569; İhsan Zeynelabdin Husain, **Mukayeseli Olarak Türk ve Irak Hukukunda Haksız İnşaat**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2011, s. 148; Emrehan İnal, "Haksız Yapı Kavramı ve Haksız Yapının Kaldırılması", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 70, Sayı: 1, 2012, S. 1, s. 247; Ahmet Ziya Kayaoğlu, "Arsa Üzerine İnşaat, Medeni Kanunun 648, 649, 650 inci Maddelerinin İncelenmesi Mahkemelerimizin Tatbikatı ve Bu Konuya Ait Yargıtay İçtihatları", **Adalet Dergisi**, Sayı: 12, 1946, s. 1289; Mardin, s. 821; Oğuzman ve diğerleri, s. 483-485; M. Turgut Öz, **İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi (Bayındırlık İşleri Şartnamesinin İlgili Hükümleri ile Birlikte)**, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul 1989, s. 80-81; Reisoğlu, Safa; Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 23. Bası, İstanbul 2012, s. 193-194; Saymen ve Elbir, s. 312; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 797. Adı geçen yazarlar, arazi mülkiyetinin maddi kapsamına giren yapılar nitelemesi yaparken; taşınmaz yapıların taşınır yapıdan farkını ortaya koymuşlar; bu tür yapıların kalıcı bir şekilde yapılması ve toprağa bağlı olması gerektiğini savunmuşlardır.
Arazi üzerinde meydana getirilen yapılarda taşınır-taşınmaz ayrımına gidilmesinin sadece uygulanacak hükümler bakımından önem arz ettiği görüşü için bkz. Edis, İnşaat, s. 297.

İstisnalar saklı kalmak üzere[178] bir arazi üzerinde meydana getirilen ve taşınır yapı sayılmayan yapılar, ayrı bir mülkiyete tabi olmayacaktır. Bu yapılar, araziden ayrı olarak tapu kütüğüne tescil edilmeyecek, ancak tapu kütüğünün beyanlar hanesinde belirtilebilecektir[179].

Bu ana başlık altında öncelikle arazi mülkiyetinin kapsamında olduğu kabul edilen yapı kavramını inceleyecek ve unsurları ile birlikte ortaya koyacağız. Daha sonra Kanun'da özel olarak düzenlenmiş olan haksız yapı kavramının üzerinde duracağız. Zira yapının taşınmaz mülkiyeti kapsamında olmasının en can alıcı sonucu, haksız yapı bakımından ortaya çıkmaktadır.

A. Yapı Kavramı

Yapnın taşınır yapı sayılıp sayılmaması, arazi mülkiyetinin kapsamına girip girmemesi bakımından önemlidir; ama taşınır yapı sayılsın sayılmasın, yapı kavramı her şeyden önce mimari ve teknik bir anlam taşır. Mevzuat, yargı kararları ve öğretide yapı kavramına yüklenen anlamın, bu teknik anlamdan çok da saptığı söylenemez; ama kanaatimizce bu anlamları göz önünde bulundurmadan, arazi mülkiyetinin maddi kapsamına giren yapı kavramını tanımlamak doğru olmaz. Bu nedenle aşağıda önce mimari anlamda yapı kavramına, sonra da mevzuatta, yargı kararlarında ve öğretide yapı kavramına yüklenen anlamlara kısaca bir göz atıp daha sonra arazi mülkiyetinin maddi kapsamına giren yapı kavramı üzerinde duracağız.

1. Mimari Anlamda Yapı

Yapı, mimari açıdan şu şekilde tanımlanmaktadır[180]:

> *"Karada veya suda, bayındırlık veya iskân ereğiyle kurulan köprü, yol, tünel, baraj, bina gibi tesisler ile bunların yeraltı ve yer üstü inşaatı. Bir yapının meydana getirilmesindeki en önemli öğeler; gereç, teknoloji, biçim,*

[178] Arazi üzerindeki yapıların arazinin hukuki kaderine tabi olmadığı bu istisnalar, üçüncü bölümde incelenecektir.
[179] Akipek, I, s. 314; Esener, s. 68; Reisoğlu, Eşya, s. 141; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 245; Velidedeoğlu ve Esmer, ss. 27, 186.
[180] Doğan Hasol, **Ansiklopedik Mimarlık Sözlüğü**, Yapı Endüstri Merkezi Yayınları, İstanbul 1979, s. 533.

fonksiyon ve ekonomidir. Yapılar kullanılan gerecin ya da yapım yönteminin türüne göre çelik veya betonarme karkaslı, yığma, kâgir, yarım kâgir, hımış, ahşap, yarım ahşap veya kerpiç yapı diye adlandırılırlar."

Binalar da birer yapıdır; ama her yapı bina değildir. Mimari açıdan bina tanımı da şu şekilde yapılmaktadır[181]:

"İçinde yaşamak veya çeşitli eylem ve işlevleri gerçekleştirmek üzere kurulan yapı: ev, okul, türbe binadır."

2. Mevzuatta, Yargı Kararlarında ve Öğretide Yapı

Yapı kavramı, hâlen yürürlükte olan ve yürürlükten kalkmış çeşitli yasal düzenlemelerde karşımıza çıkmaktadır. Bu düzenlemelerin çoğunda sadece yapı sözcüğü kullanılmakla yetinilmiş, sadece birinde yapı kavramının tanımına da yer verilmiştir. Örneğin, Türk Medeni Kanunu'nun 718. maddesi ve 722–728. maddeleri arasında; Türk Borçlar Kanunu'nun 69. maddesinde ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun[182] 2. maddesinde de *"yapı"* sözcüğüne rastlamak mümkündür. Yürürlükten kalkmış bulunan 6785 sayılı İmar Kanunu'nun[183] özellikle 1-36. maddeleri arasında da *"yapı"* kavramı kullanılmıştır. Yürürlükten kalkan 743 sayılı Türk Kanunu Medenîsi'nin 644. ve 648-655. maddeleri arasında ve yürürlükten kalkan 6188 sayılı Bina Yapımını Teşvik ve İzinsiz Yapılan Binalar Hakkında Kanun'un[184] 6-17. ve 20-26. maddeleri arasında ise, *"bina"* kavramına yer verilmiştir. Yargıtay, yeni tarihli kararlarında[185] *"yapı"* kavramını kullanmaktadır; ama eski tarihli kararlarında[186] daha çok *"inşaat"* kavramına yer vermiştir.

Yapı kavramıyla ilgili tek yasal tanıma 3194 sayılı İmar Kanunu'nun *"Tanımlar"* başlıklı 5. maddesinde yer verilmiştir. Bu maddeye göre:

---

[181] Hasol, s. 91.
[182] R.G. T. 30.07.1966, S. 12362.
[183] R.G. T. 16.07.1956, S. 9359. (3194 sayılı İmar Kanunu ile yürürlükten kaldırılmıştır).
[184] R.G. T. 29.07.1953, S. 8470. (1966 yılında yürürlükten kaldırılmıştır).
[185] Yarg. 1. HD., 12.02.2014 T. ve E. 2013/1696, K. 2014/2234; Yarg. 1. HD., 06.02.2013 T. ve E. 2013/1066, K. 2013/1339, Yarg. 14. HD., 12.09.2012 T. ve E. 2012/9122, K. 2012/10016 (14.01.2015 tarihinde www.kazanci.com adresinden erişilmiştir).
[186] Yarg. 6. HD., 26.12.1979 T. ve E. 1978/15117, K. 1979/14999; Yarg. 11. HD., 16.10.1979 T. ve E. 1979/9736, K. 1979/11392, Yarg. 1. HD., 04.05.1976 T. ve E. 1976/3337, K. 1976/4747 (14.01.2015 tarihinde www.kazanci.com adresinden erişilmiştir).

> *" Yapı, karada ve suda, daimi veya muvakkat, resmi ve hususi yeraltı ve yer üstü inşaatı ile bunların ilave, değişiklik ve tamirlerini içine alan sabit ve müteharrik tesislerdir."*[187].

Yapı kavramı öğretide[188]; üzerinde, altında veya içinde meydana getirildiği taşınmaza devamlı surette özgülenen ve ona doğrudan ya da dolaylı olarak bağlı bulunan, teknik araçlar yardımıyla insan eliyle meydana getirilen şey olarak tanımlanmıştır.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 5. maddesine göre:

> *" Bina, kendi başına kullanılabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri ve insanların oturma, çalışma, eğlenme veya dinlenmelerine veya ibadet etmelerine yarayan, hayvanların ve eşyaların korunmasına yarayan yapılardır."*

Bina kavramı öğretide[189]; barınma, korunma ve ekonomik amaçlı diğer ihtiyaçları karşılamak amacıyla, etrafı çevrili, kısmen veya tamamen kapalı, üzerinde

---

[187] Yürürlükten kalkmış 6785 sayılı İmar Kanunu'nun 1. maddesine göre yapı *"karada ve suda, daimi veya muvakkat, resmi ve hususi yeraltı ve yer üstü inşaatı ile bunların ilave, değişikliklerine ve tamirlerine, sabit ve müteharrik tesisler"* olarak tanımlanmıştır.
Anayasa Mahkemesi'nin, T. 24.05.2001 ve E. 2000/35, K. 2001/90 sayılı kararı (R.G. T. 17.01.2002, S. 24643) ile iptal edilen 556 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamede ise yapı, *"Sabit, zemine doğrudan veya dolaylı olarak bağlı, geçici veya sürekli canlı barındıran, geçici veya daimi bina ve tesisler ile bunlara bağlı eklerini, alt yapı tesislerini ve bütün bunların her türlü inşaat, tesisat, imalat, sondaj, değiştirme, güçlendirme ve esaslı onarımını kapsayan yapım işleri"* olarak tanımlanmıştır.

[188] Akipek, II, ss. 173-174; Akipek ve Akıntürk, s. 521; Ataay, s. 66; Ayan, II, s. 260; Ayiter, s.120; Çörtoğlu, s. 164; Edis, İnşaat, ss. 294-295; Eren, Mülkiyet, s. 341; Vehbi Umut Erkan, **Türk Medeni Kanunu'nda Kendi Malzemesini Kullanarak Başkasının Arazisinde Haksız Yapı Meydana Getirilmesi (TMK m. 722-723-724)**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2013, (Haksız Yapı), s. 52; Ertaş, s. 356; Esener, s. 117; Esener ve Güven, ss. 234-235; Gürsoy ve diğerleri, s. 569; Husain, s. 113, Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 14; Sirmen, s. 416; Wieland (çev. Karafakı), s. 195, Zevkliler, s. 34.

[189] Ataay, s. 27; O. Gökhan Antalya, **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Cilt: 1, 1. Baskı, Beta Basın Yayım Dağıtım, İstanbul 2012, s. 593; Ece Baş, **6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Açısından Bina veya Yapı Eserlerinden Doğan Sorumluluk, TBK m. 69 (BK m. 58)**, XII Levha Yayınları, İstanbul 2011, s. 73; Edis, İnşaat, s. 294; Fikret Eren, **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 14. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara 2012, s. 649-650; M. Ali Erten, **Borçlar Kanunu ve Yapı Denetimi Hakkında KHK Açısından Türk Hukukunda Yapıların Neden Oldukları Zararlardan Dolayı Sorumluluk**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara 2000, (Yapılar), s. 6; M. Ali Erten, **Türk Borçlar Hukukuna Göre Bina ve İnşa Eseri Sahiplerinin Sorumluluğu (BK. md. 58)**, Ankara 2000, (Bina ve İnşa Eseri), s. 92; Zahit İmre, **Doktrinde ve Türk Hukukunda Kusursuz Mesuliyet Hâlleri (İngiliz, Sovyet Rusya, Alman, Fransız ve İsviçre Hukuklarının Mukayesesile)**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1949, (Kusursuz Mesuliyet), s. 170; Ahmet M. Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Yeni Borçlar Kanunu'na Göre Hazırlanmış)**, Genişletilmiş 17. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2013, s. 348; Hâluk N. Nomer, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Gözden Geçirilmiş 13. Bası, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul 2013, s. 145; M.

yapıldığı araziye bağlı olarak meydana getirilen inşa eseri olarak tanımlanmaktadır. Apartman[190], müstakil ev[191], dükkân[192], garaj[193], ahır[194], samanlık[195], depo[196], mahzen[197] kümes[198], spor salonu[199], stadyum[200] gibi yerler bina kavramına örnek verilebilir.

Öğretinin yapı tanımında aradığı, toprağa bağlılık ve insan eliyle yapılmış olma unsurlarını taşıyan ama bina sayılamayan inşa eserleri de bulunmaktadır[201]. Bu

---

Kemal Oğuzman ve M. Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Cilt: 2, 6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu'na göre Güncellenip Genişletilmiş 9. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012, s. 172; Safa Reisoğlu, **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 23. Bası, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul 2012, (Borçlar), ss. 192-193; Selahattin Sulhi Tekinay ve diğerleri, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1993, s. 518; Zevkliler, s. 136.

Taşınır yapıların bina kavramına dâhil olmadığı görüşü için bkz. Erten, Bina ve İnşa Eseri, s. 93.

[190] Antalya, s. 593; Erten, Yapılar, s. 6; Erten, Bina ve İnşa Eseri, s. 93; Kılıçoğlu, s. 348; Oğuzman ve Öz, s. 172; Tekinay ve diğerleri, Borçlar, s. 518.

[191] Antalya, s. 593; Eren, Borçlar, s. 650; Erten, Yapılar, s. 6; Erten, Bina ve İnşa Eseri, s. 93; Mustafa Reşit Karahasan, **Sorumluluk Hukuku, Kusura Dayanan Sözleşme Dışı Sorumluluk, Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk, Öğreti, Yargıtay Kararları**, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul 2003, (Sorumluluk), s. 719; Kılıçoğlu, s. 348; Oğuzman ve Öz, s. 172, Reisoğlu, Borçlar, s. 193; Hâluk Tandoğan, **Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara 1981, (Kusura Dayanmayan), s. 170; Hâluk Tandoğan, **Türk Mes'uliyet Hukuku (Akit Dışı ve Akdi Mes'uliyet)**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Cilt: I, Ankara 1961, (Mesuliyet), s. 186; Tekinay ve diğerleri, Borçlar, s. 518, Zevkliler, s. 137.

[192] Erten, Yapılar, s. 6; Erten, Bina ve İnşa Eseri, s. 93; Kılıçoğlu, s. 348; Tekinay ve diğerleri, Borçlar, s. 518.

[193] Antalya, s. 593; Erten, Yapılar, s. 6; Erten, Bina ve İnşa Eseri, s. 93; Karahasan, Sorumluluk, s. 719; Kılıçoğlu, s. 348; Oğuzman ve Öz, s. 172, Reisoğlu, Borçlar, s. 193; Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 170; Tandoğan, Mesuliyet, s. 186, Zevkliler, s. 137.

[194] Antalya, s. 593; Erten, Yapılar, s. 6; Erten, Bina ve İnşa Eseri, s. 93; Karahasan, Sorumluluk, s. 719; Oğuzman ve Öz, s. 172; Reisoğlu, Borçlar, s. 193; Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 170; Tandoğan, Mesuliyet, s. 186; Zevkliler, s. 137.

[195] Antalya, s. 593; Erten, Yapılar, s. 6; Erten, Bina ve İnşa Eseri, s. 93; Karahasan, Sorumluluk, s. 719; Oğuzman ve Öz, s. 172; Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 170; Tandoğan, Mesuliyet, s. 186, Zevkliler, s. 137.

[196] Akipek, II, s. 174; Akipek ve Akıntürk, s. 521; Antalya, s. 593; Edis, İnşaat, s. 295; Eren, Mülkiyet, s. 341; Eren, Borçlar, s. 651; Erten, Yapılar, s. 6; Erten, Bina ve İnşa Eseri, s. 93; Gürsoy ve diğerleri, s. 569; Oğuzman ve Öz, s. 172; Tekinay ve diğerleri, Borçlar, s. 518, Zevkliler, s. 34, 136. Yargıtay da 1989 yılında verdiği bir kararda depodan çıkan yangın neticesinde yapı malikinin sorumluluğuna gidilmesi gerektiğini öngörerek deponun yapı olduğunu kabul etmiştir Yarg. 4. HD., 13.06.1989 T. ve E. 1989/2027, K. 1989/5357 (Karahasan, Sorumluluk, s. 1129-1131). Kömür deposu kapağının açık bırakılması nedeniyle yapı malikinin sorumluluğuna gidileceğinin belirtildiği; dolayısıyla kömür deposunun yapı sayıldığı Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 4. HD. 31.01.1944 T. ve E. 1944/510, K. 1944/270 (Karahasan, Sorumluluk, s. 1148).

[197] Eren, Borçlar, s. 650; Karahasan, Sorumluluk, s. 719; Kılıçoğlu, s. 348.

[198] Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 170; Tandoğan, Mesuliyet, s. 186; Zevkliler, s. 137.

[199] Antalya, s. 593; Kılıçoğlu, s. 348; Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 170; Oğuzman ve Öz, s. 172.

[200] Karahasan, Sorumluluk, s. 719; Zevkliler, s. 137; Yarg. 4. HD. 10.12.1974 T. ve E. 1974/10469, K. 1974/16657 (Karahasan, Sorumluluk, s. 1139).

[201] Ataay, s. 27; Akman, s. 27; Antalya, s. 591; Baş, s. 74-76; Ertaş, s. 356; Erten, Yapılar, s. 6-7; Erten, Bina ve İnşa Eseri, s. 89-90, 104-107; Husain, s. 110; İmre, Kusursuz Mesuliyet, s. 172;

eserler, telefon ve elektrik direkleri[202], elektrik tesisleri[203], hava gazı, doğalgaz ve su boruları[204], demiryolu rayları[205], baz istasyonları, enerji toplama ve aktarma

---

Kılıçoğlu, s. 348; Nomer, s. 145; Reisoğlu, Borçlar, s. 193; Tekinay ve diğerleri, Borçlar, s. 518, Zevkliler, s. 137.

Karahasan, yapı ve inşa eseri kavramını ayrı olarak ele almış; yapıları bina ve diğer inşa eserleri olarak ayırmamıştır (Karahasan, Sorumluluk, s. 715-748).

von Tuhr'a göre diğer inşa eserleri ile kastedilmek istenen insan eliyle meydana getirilmiş her türlü şey değil; binaya en çok benzeyen ve bundan hareketle de toprağa sağlam bir surette bağlı olan şeylerdir. Andreas von Tuhr, **Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı**, çev. Cevat Edege, Cilt: 1-2, Yargıtay Yayınları, Olgaç Matbası, Ankara 1983, s. 403.

Ataay'a göre; binalar haricindeki diğer yapı eserlerinin yapı kavramına dâhil olabilmeleri için toprağa bağlılık ve insan eliyle yapılmış olma unsurlarına ek olarak, bu eserlerin malzemenin işlenmesi ve birleştirilmesi ya da işlenmiş malzeme kullanılması suretiyle meydana getirilmiş olması gerekmektedir (Ataay, s. 27). Aynı yönde görüş için bkz. Husain, s. 110.

"... Bina ve diğer bir eser kavramına, bir temele ve bir yere bağlı yapı eserleri; bu arada bahçe duvarı ve kuyu da girer...", Yarg. 4. HD., 05.06.1975 T. ve E. 1975/4630, K. 1975/7256 (Turgut Uygur, **Açıklamalı-İçtihatlı Borçlar Kanunu, Genel Hükümler**, Cilt: 1, Türk Hava Kurumu İşletmeciliği, Ankara 1990, s. 919-920).

Tandoğan'a göre, toprağa bağlılık unsurunun gerçekleşmesinden söz edilebilmesi için geçici bir sabitliğin bulunması dahi yeterlidir. Daha sonra ortadan kaldırılmak üzere meydana getirilen eserler de inşa eseri kapsamında sayılacaktır. Tandoğan, Mesuliyet, s. 187.

Tekinay ve diğerleri, diğer yapı eseri kavramı belirlenirken toprağa bağlılık unsurunun gözetilmemesi gerektiğini, zira Yargıtay'ın da kanunda bahsedilmeyen bu unsura bazı kararlarında yer vermediğini savunurken (Tekinay ve diğerleri, Borçlar, ss. 518-519), Reisoğlu, toprağa sabitlenmemiş taşınır şeylerin diğer yapı eseri kavramına girmeyeceğini savunmaktadır (Reisoğlu, Borçlar, s. 193). von Tuhr ise taşınırlar arasında ayrıma giderek toprağa sıkı bir bağlılık arz etmese de belirli bir yerde geçici olarak kullanılan taşınırların diğer yapı eseri sayılması; bunlar dışında kalan mobilya araba gibi taşınırların diğer yapı eseri kavramı bağlamında düşünülmemesi gerektiğini belirtmiştir (von Tuhr (çev. Edege), s. 404). Erten'e göre işe diğer inşa eseri kavramı genellikle taşınırlar dışında kalan şeyleri ifade eder (Erten, Bina ve İnşa Eseri, s. 87).

[202] Akipek, I, s. 174; Akipek ve Akıntürk, s. 521; Antalya, ss. 592, 594; Çörtoğlu, s. 164; Edis, İnşaat, s. 295; Eren, Mülkiyet, s. 341; Gürsoy ve diğerleri, s. 569; Husain, s. 115; İnal, s. 249; Karahasan, Sorumluluk, s. 723; Şener, s. 1283; Tekinay ve diğerleri, Borçlar, s. 518; Zevkliler, s. 137; Yarg. 19. HD, 20.09.2000 T. ve E. 2000/5324, K. 2000/5898 (28.12.2014 tarihinde www.kazanci.com adresinden erişilmiştir). Aynı yönde bir başka Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 4. HD., 28.11.1989 T. ve E. 1989/5345, K. 1989/9157 (Uygur, ss. 927-928; ayrıca bkz. Yarg. 3. HD., 18.03.1959 T. ve E. 1959/1842, K. 1959/1603 (Karahasan, Sorumluluk, s. 1152).

[203] Tekinay ve diğerleri, Borçlar, s. 518; von Tuhr (çev. Edege), s. 433; Zevkliler, s. 137; *"... Elektrik tesisleri de ... bir yapı eseri niteliğindedir ...",* Yarg. 4. HD., 16.02.1987 T. ve E. 1987/309, K. 1987/908 (Uygur, s. 926). *"... Bina ve diğer esas kavramının kapsamına özellikle bir temele veya yere bağlı yapı eserleri girer. Bir elektrik tesisatı da, bu gibi eserlerdendir..."* Yarg. 4. HD., 05.10.1988 T. ve E. 1988/5436, K. 1988/8374 (Uygur, s. 926-927); Yarg. 4. HD., 10.07.1962 T. ve E. 1961/12759, K. 1962/7893 (Olgaç, Senai; Emsal İçtihatlarla Türk Borçlar Kanunu, Ankara 1967, s. 356-357); Yarg. 4. HD., 19.02.1955 T. ve E. 1955/1080, K. 1955/759 (Kamil Tepeci, **Notlu ve İzahlı Borçlar Kanunu ve İlgili Kanunlar, Nizamnameler, Temyiz Mahkemesi Kararları, İsviçre Federal Mahkemesi Kararları, Talimatname ve Tamimler**, Üçüncü Basılış, Yeni Matbaa, Ankara 1959, s. 219).

[204] Karahasan, Sorumluluk, s. 723; Şener, s. 1283; Wieland (çev. Karafakı), s. 179; Zevkliler, s. 34, 137; *"... havagazı borularının patlaması sonucu ortaya çıkan olaylarda havagazı borularının imal olunan herhangi bir şey olarak düşünülmesi lazımdır..."* HGK. 15.04.1964 T. ve E. 1964/168/D-4, K. 1964/315; Yarg. HGK., 04.03.1942 T. ve E. 1942/16, K. 1942/12 (Tepeci, s. 214). Aynı esasın doğal gaz boruları için de geçerli olduğu hususunda bkz. Tekinay ve diğerleri, Borçlar, s. 518, dn. 9c.

[205] Akipek ve Akıntürk, s. 521; Husain, s. 115; İnal, s. 249; Karahasan, Sorumluluk, s. 723; Şener, s. 1283; Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 170; Tandoğan, Mesuliyet, s. 187; von Tuhr (çev. Edege), s. 433; Wieland (çev. Karafakı), s. 179; Yarg. 4. HD., 10.07.1962 T. ve E. 1961/12759, K. 1962/7893

merkezleri[206], köprüler[207], tüneller[208], kanallar[209], barajlar[210], teleferik[211], bahçe duvarı[212] ile su ve lağım kuyuları[213] olarak örneklendirilebilir[214].

3. Arazi Mülkiyetinin Maddi Kapsamına Dâhil Olan Yapılar

Türk Medeni Kanunu'nun 718. maddesine göre, arazi üzerindeki yapılar, yasal sınırlamalar saklı kalmak üzere, arazi mülkiyetinin kapsamındadır. Öyle ki, bu yapı, arazi maliki dışındaki bir kişinin malzemesi ile bile yapılmış olsa, yine de arazinin bütünleyici parçası sayılacaktır (TMK 722/I); ama bu kurallar, taşınır yapılar için geçerli olmayacaktır. Çünkü Türk Medeni Kanunu'nun 728. maddesi ile taşınır yapılar, açıkça arazi mülkiyetinin kapsamı dışına alınmıştır:

> *"(1)Başkasının arazisi üzerinde kalıcı olması amaçlanmaksızın yapılan kulübe, büfe, çardak, baraka ve benzeri hafif yapılar, bunların malikine aittir. (2)Bu tür yapılar, taşınır mal hükümlerine tabi olur ve tapu kütüğünde gösterilmez."*

(Senai Olgaç, **Emsal İçtihatlarla Türk Borçlar Kanunu**, Olgaç Matbaası, Ankara 1976, (Borçlar Kanunu), ss. 356-357).

[206] Antalya, ss. 592, 594;

[207] Akipek, s. 174; Akipek ve Akıntürk, s. 521; Antalya, ss. 592, 594; Ayiter, s. 120; Çörtoğlu, s. 164; Eren, Mülkiyet, s. 341; Ertaş, s. 356; Gürsoy ve diğerleri, s. 569; İnal, s. 249; Karahasan, Sorumluluk, s. 723; Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 170; Tandoğan, Mesuliyet, s. 187; von Tuhr (çev. Edege), s. 403; Wieland (çev. Karafakı), s. 179; Zevkliler, s. 34; *"... Maddede sözü geçen başka yapı eserleri veya yasal söyleyişle 'diğer imal olunan şeyler' sabit toprağa doğrudan doğruya bağlı olan ve insan eliyle yapılan şeylerdir. ... köprü sabit, toprağa doğrudan doğruya bağlı ve insan eliyle yapılmış olmakla..."* Yarg. 4. HD., 3.12.1984 T. ve E. 1984/6897, K. 1984/8929 (Uygur, s. 925).

[208] Antalya, ss. 592, 594; Tekinay ve diğerleri, Borçlar, s. 518; Zevkliler, s. 137; Yarg. 4. HD., 26.03.1975 T. ve E. 1973/12865, K. 1975/3936 (Olgaç, Borçlar Kanunu, ss. 352-353).

[209] Ertaş, s. 356; İmre, Kusursuz Mesuliyet, s. 173; Tekinay ve diğerleri, Borçlar, s. 518; von Tuhr (çev. Edege), s. 403; Zevkliler, ss. 34, 137; *"... imal olunan bir şeyden ve hadisemizde olduğu gibi kanal açılmasından doğan tehlikenin..."* Yarg. 4. HD., 23.11.1957 T. ve E. 1957/6612, K. 1957/6934 (Olgaç, Borçlar Kanunu, ss. 351-352); Yarg. 4. HD., 09.05.1975 T. ve E. 1974/4427, K. 1975/6148 (Olgaç, Borçlar Kanunu, s. 351).

[210] Antalya, s. 594; İnal, s. 249; Zevkliler, s. 137; Yarg. 4. HD., 08.07.1975T. ve E. 1974/8137, K. 1975/8834 (Olgaç, Borçlar Kanunu, ss. 350-351).

[211] Antalya, s. 594; Karahasan, Sorumluluk, s. 723; Zevkliler, s. 139.
Teleferiğin sabir bir tesisat içinde hareket etmesi sebeiyle yapı eseri sayılamayacağı görüşü için bkz. Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 171; Tandoğan, Mesuliyet, s. 187.

[212] Akipek, s. 174; Akipek ve Akıntürk, s. 521; Ayiter, s. 120; Edis, İnşaat, s. 295; Eren, Mülkiyet, s. 341; Gürsoy ve diğerleri, s. 569; Wieland (çev. Karafakı), s. 179; Yarg. 4. HD., 28.02.1972 T. ve E. 1972/10793, K. 1972/1605; Yarg. 4. HD., 28.11.1949 T. ve E. 1949/588, K. 1949/394; Yarg. 4. HD., 17.11.1949 T. ve E. 1949/7078, K. 1949/5992 (Karahasan, Sorumluluk, s. 1141).

[213] Antalya, s. 594; İnal, s. 249; Tekinay ve diğerleri, Borçlar, s. 518; Yarg. 4. HD., 05.06.1975 T. ve E. 1975/4630, K. 1975/7256 (Uygur, ss. 919-920); Yarg. 4. HD., 18.04.1967 T. ve E. 1967/642, K. 1967/3368 (Karahasan, Sorumluluk, ss. 1144-1145); Yarg. 4. HD., 30.03.1945 T. ve E. 1945/616, K. 1945/1215 (Tepeci, s. 214).

[214] Ataay, ss. 26-27; Ayiter, s. 120; Eren, Mülkiyet, s. 341; Eren, Borçlar, ss. 649-650; Husain, ss. 113-115; Nomer, s. 145; Oğuzman /Öz, s. 172; Oğuzman ve diğerleri, s. 394; Reisoğlu, s. 193.

Tabîdir ki, arazi maliki bu tür bir yapıyı arazisi üzerine kendisi yapsa bile, bunlar üzerinde arazisi üzerinde sahip olduğu mülkiyet hakkından bağımsız bir mülkiyet hakkına sahip olacaktır. Çünkü kanun koyucu bunları taşınır mal hükümlerine tâbi tutmuştur.

Durum böyle olunca, arazi mülkiyetinin maddi kapsamına giren yapı kavramını hukuken tanımlamak gereği ortaya çıkar.

a) Tanım

Bu tanımın, teknik anlamda yapı tanımına ait unsurları içermesi; ama kesinlikle taşınır yapıları kapsamaması gerekecektir. Esasen yukarıda aktarmış olduğumuz öğretinin yapı tanımı, bu ihtiyaca yanıt vermeye elverişlidir. Hatırlatmak gerekirse, yapı kavramı, öğretide *"üzerinde, altında veya içinde meydana getirildiği taşınmaza devamlı surette özgülenen ve ona doğrudan ya da dolaylı olarak bağlı bulunan, teknik araçlar yardımıyla insan eliyle meydana getirilen şey"* olarak tanımlanmaktadır. Temel unsurlarını bozmadan ama daha öz bir şekilde ifade etmeye çalışırsak tanım kanaatimizce şu şekilde yapılabilir:

"Yapı, üzerinde bulunduğu araziye sürekli olarak bağlı olup insan eliyle meydana getirilen tesislerdir."

b) Tanımın Unsurları

Üzerinde inşa edildiği arazinin bütünleyici parçası sayılarak arazi mülkiyetinin maddi kapsamı içerisinde yer alacak yapılara ilişkin tanımın iki temel unsuru bulunduğunu söyleyebiliriz: Süreklilik arz etmek üzere toprağa bağlı olmak ve insan eliyle yapılmış bulunmak[215].

[215] Akipek, II, s. 173-174; Akipek ve Akıntürk, s. 521; Akman, s. 27; Antalya, s. 591; Ayan, II, s. 260; Ayiter, s.120; Baş, s. 76; Edis, İnşaat, ss. 294-295; Erkan, Haksız Yapı, s. 52; Ertaş, s. 356; Erten, Yapılar, ss. 7-9; Erten, Bina ve İnşa Eseri, ss. 104-107; Esener, s. 117; Esener ve Güven, ss. 234-235; Husain, ss. 109, 113, İmre, Kusursuz Mesuliyet, s. 172; Kılıçoğlu, ss. 348-349; Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 170; Tandoğan, Mesuliyet, ss. 187-189; Tekinay ve diğerleri, Borçlar, s. 518; Wieland (çev. Karafakı), s. 195; Zevkliler, s. 138.

(1) Süreklilik Arz Etmek Üzere Toprağa Bağlı Olmak

Bir yapının, Türk Medeni Kanunu'nun 718. maddesinin ikinci fıkrası bağlamında arazi mülkiyetinin maddi kapsamında sayılabilmesi için; üzerinde meydana getirildiği araziye bağlı olarak inşa edilmesi gerekmektedir[216].

Arazi ile yapı arasındaki bu bağlılığın, arazi ile doğrudan bağlılık şeklinde gerçekleşmesinin gerekip gerekmediği hususu tartışmalıdır. Öğretide ağır basan görüş, bu bağlılığın doğrudan gerçekleşmiş olmasını aramamakta; arazi üzerinde mevcut bir yapıya[217] yeni bir kat eklenmesi ya da tamamlanmamış bir yapının tamamlanmasını da bu bağlamda yapı olarak kabul etmektedir[218]. Yargıtay kararlarında bu konuda bir birlik olmadığı görülmektedir[219].

Mevcut yapıda değişiklik meydana getirilse de yapıya yeni bir kat eklense de yapı bütünüyle arazinin bütünleyici parçası olacaktır. Bu nedenle, yapıda meydana getirilen herhangi bir değişiklik ya da ekleme bu durumda bir farklılık yaratmayacaktır. Sorun, mevcut yapıya kat ekleyenin, arazi maliki dışında bir kişi olduğu durumlarda ortaya çıkar. Mevcut bir yapıdaki değişiklik ve eklemeler, arazinin ve dolayısıyla üzerindeki yapının da maliki olan kişiden başkası tarafından yapıldığında, bu değişiklik ve eklemeler de yapı kavramı içinde değerlendirilirse –ki

---

[216] Akipek, ss. 173-174; Akipek ve Akıntürk, s. 521; Akman, s. 27; Antalya, s. 591; Ayan, II, s. 260; Ayiter, s.120; Baş, s. 77; Edis, İnşaat, s. 294-295; Eren, Mülkiyet, s. 341; Erkan, Haksız Yapı, s. 52; Ertaş, s. 356; Erten, Yapılar, ss. 7-9; Erten, Bina ve İnşa Eseri, ss. 104-107; Esener, s. 117; Esener ve Güven, ss. 234-235; Gürsoy ve diğerleri, s. 569; Husain, ss. 109, 113, İmre, Kusursuz Mesuliyet, s. 172; İnal, s. 250; Kılıçoğlu, ss. 348-349; Mardin, s. 821; Saymen ve Elbir, s. 312; Şener, s. 1283; Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 170; Tandoğan, Mesuliyet, ss. 187-189; Tekinay ve diğerleri, Borçlar, s. 518; Wieland (çev. Karafakı), s. 195.

[217] Bir kimsenin mevcut taşınır bir yapıda meydana getirdiği değişikliklerin, taşınır yapının arazinin bütünleyici parçası sayılmaması nedeniyle maddi kapsam bağlamında bir yapı teşkil etmeyeceği yönündeki açıklamalar için bkz. Ataay, s. 28.

[218] Ataay, ss. 28, 66; Eren, Mülkiyet, s. 342; Erkan, Haksız Yapı, ss. 53-54; Erten, Yapılar, s. 8; Gürsoy ve diğerleri, s. 570; Husain, s. 113; İnal, s. 247; Oğuzman ve diğerleri, s. 486, dn. 879. Farklı görüş için bkz. Ertaş, s. 359.

[219] Yargıtay 1982 tarihli bir kararında aksi yönde görüş belirtmiştir: *"... M.K.'nun 650. maddesinde yapı yaptıranın toprağı mal edinmesi için bina yapımından söz edilmiştir. Mevcut bir binada değişiklik yapılması ve genişletilmesi hususu, anılan yasa hükmünde yer almamıştır..."* Yarg. 14. HD., 13.04.1982 T. ve E. 1981/7715, K. 1982/2334 (29.12.2014 tarihinde www.kazanci.com adresinden erişilmiştir). Aynı yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 1. HD., 19.01.1954 T. ve E. 1954/7341, K. 1954/575: *"...Medenî Kanun mucibince bina zeminin cüz'ü mütemmimini teşkil eder. İhtilâflı yerde evvelce bir inşaat yaptırılmış olduğu Merkezden gelen sicil kayıtlarından anlaşılmaktadır. Sicil muhafızlığının kütükteki evsafa dair yaptığı değişikliğin mesnedi de araştırılmamıştır. Mevcut bir binanın tadil veya ıslahı bu işi yapana Medenî Kanunun 649 uncu madde mucibince bir hak bahşetmez..."* (Salih Türkmen ve diğerleri, **Türk Gayrimenkul Hukuku Alakalı Mevzuat ve İçtihatlar**, Cilt: I, Yıldız Matbaacılık ve Gazetecilik, Ankara 1956, s. 527).

bu durumda bu yapının arazi ile bağlantısı doğrudan değil, değiştirdiği veya eklendiği asıl yapı dolayısıyla olur-, böyle bir yapı bakımından da Türk Medeni Kanunu'nun haksız yapıya ilişkin hükümleri uygulama alanı bulur. Ancak mevcut yapıdaki değişiklikler ve ona eklenen katlar ayrı bir yapı olarak değerlendirilmezse, yani yapı kavramının tanımında toprağa doğrudan bağlılık unsuru aranırsa, bu değişiklik ve eklemeler, yine değiştirdiği veya eklendiği yapı dolayısıyla arazinin bütünleyici parçası sayılacaktır. Bunlar, arazi ve üzerindeki yapının malikinden başkası tarafından yapılsa da bütünleyici parça olmanın kaderine tâbi olacaktır; ama bu durumda toprağa doğrudan bağlılık unsurunu taşımadığı için bir yapıdan söz edilemeyeceğinden haksız yapı kurallarına da başvurulamayacak; arazi maliki ile bu değişiklik ve eklemeleri meydana getiren kişi arasındaki ilişkide ortaya çıkacak sorunları çözmek için vekâletsiz iş görme kurallarından yararlanılabilecektir. Vekâletsiz iş görme kurallarının yeterince âdil sonuç vermediği hâllerde belki haksız yapı kuralları kıyas yoluyla uygulama alanı bulabilecektir.

Arazi üzerine inşa edilen yapının sürekliliğinden kasıt, yapının kalıcı olması amaçlanarak meydana getirilmesidir. Kalıcı olmaksızın arazi üzerine inşa edilen, başka bir deyişle taşınır yapılar, süreklilik arz etmeyip arazi mülkiyetinin maddi kapsamına dâhil olmayacaklar; dolayısıyla arazinin bütünleyici parçası sayılmayacaklardır[220]. Bu husus Türk Medeni Kanunu'nun 728. maddesinde şu şekilde belirtilmiştir:

> *"(1)Başkasının arazisi üzerinde kalıcı olması amaçlanmaksızın yapılan kulübe, büfe, çardak, baraka ve benzeri hafif yapılar, bunların malikine aittir. (2)Bu tür yapılar, taşınır mal hükümlerine tabi olur ve tapu kütüğünde gösterilmez."*

Madde metninde de anlaşılacağı üzere, bir kimsenin arazisi üzerinde geçici bir suretle yapılan hafif yapıların mülkiyeti, bu yapıları inşa edenlere ait olacak; üzerinde inşa edildikleri arazinin mülkiyetine tabi olmayacaklardır. Bu sonucun meydana

[220] Akipek, II, s. 173; Akipek ve Akıntürk, s. 521; Akman, s. 31; Ataay, s. 47; Ayan, II, s. 260; Ayiter, ss. 120-121; Bertan, s. 326; Eren, Mülkiyet, s. 341; Ertaş, s. 356; Esener, s. 117; Esener ve Güven, s. 235; Gürsoy ve diğerleri, s. 569; Husain, s. 116; İnal, s. 250; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 14; Oğuzman ve diğerleri, s. 483; Saymen ve Elbir, ss. 312-313; Sirmen, ss. 415-416; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 797; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 187, Zevkliler, s. 34. Yapıyı meydana getiren kimsenin, yapının kalıcı olmasını amaçlamadığı hâlde, yapıyla arazi arasında sıkı bir maddi bağlılık meydana gelmesi hâlinde inşaatın arazinin bütünleyici parçası olacağı yönündeki görüş için bkz. Akman, s. 32.

gelmesinde, söz konusu yapıların arazi maliki ya da bir başkası tarafından meydana getirilmesinin bir önemi yoktur[221]. Kalıcı olması amaçlanmaksızın meydana getirilen yapılar taşınır mülkiyeti hükümlerine tabi olacaktır. Bu sebeple arazi maliki tarafından meydana getirilmiş olsa dahi arazi malikine ait olacak ancak farklı bir mülkiyet hakkının konusunu oluşturacaktır.

Yapının kalıcı olmasından amaç, sonsuza kadar kalmasının amaçlanması değildir. Yapı için kullanılan malzemeye ve tekniğe göre, her yapının belli bir ömrü bulunur. Betonarme bir yapının dahi dayanıklılığını koruyabilmesi, belli bir süre ile sınırlıdır ve dayanıklılığını yitirdiği zaman yıkılıp ihtiyaç devam ediyorsa yeniden yapılması gerekir; ama betonarme bir yapı ortaya konulurken, mümkün olduğunca uzun süre dayanması amaçlanır. Gerçi o kadar dayanıklı olmayan malzemeler kullanılırken de bazen amaç, yapıyı mümkün olduğunca uzun süre kullanmak olur, ama olanaklar sadece o malzemeyi kullanmak için yeterli olur. Kullanılan malzemenin çok dayanıklı bir yapı yapmaya elverişli olmaması, yapının kalıcı olması amaçlanmaksızın toprağa bağlanmış olduğunu, yani taşınır yapı olduğunu kabul etmek için tek başına yeterli olmamalıdır. Çünkü yapı tanımında, kullanılan malzemenin niteliği, bir unsur olarak yer almaz; ama yapının süreklilik arz etmek üzere toprağa bağlanması unsuru, bunu yapanın amacına işaret eder. Yine de çoğu zaman kullanılan malzemenin niteliği yapının kalıcı olmasının amaçlanmadığına ilişkin bir ipucu verecektir. Yapının, araziye bağlılık derecesi ve yapının özgüleneceği kullanım amacı da, toprağa bağlılığın sürekli olmasının amaçlanıp amaçlanmadığını belirlemede göz önünde tutulabilecek faktörlerdir[222].

(2) İnsan Eliyle Yapılmış Olma

Arazi üzerinde meydana gelmiş şeyin yapı sayılabilmesi için gereken diğer unsur insan eliyle yapılmış olmasıdır. Yapı tanımından da anlaşılacağı üzere bir

[221] Akipek, II, s. 174; Akipek ve Akıntürk, s. 520; Ataay, s. 21; Esener, s. 117; Esener ve Güven, s. 235; Oğuzman ve diğerleri, s. 483; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 797, Zevkliler, s. 34.
[222] Esener, s. 117; Esener ve Güven, s. 235; Saymen ve Elbir, s. 313.

arazinin üzerinde veya altında teknik araçlar vasıtasıyla insan eliyle meydana getirilen şeyler yapı olarak kabul edilmektedir[223].

Arazi üzerinde herhangi bir insan emeği olmadan ya da bir teknik vasıta kullanılmadan kendiliğinden meydana gelmiş oluşumlar yapı sayılmayacaktır[224]. Bu durumda doğa olayları sonucu meydana gelen mağaralar[225], kayalar[226], tepeler[227], nehirler[228] yapı sayılmayacak; buna karşılık insanlar tarafından doğada var olan oluşumların işlenmesi suretiyle meydana getirilen tüneller ve barajlar yapı kavramına girecektir[229].

Gerçi doğal olarak arazi üzerinde bulunan mağaralar, kayalar, tepeler de arazinin maddi kapsamı içinde yer alırlar, ama onu bileşik şey hâline getiren birer unsur sayılmazlar. Arazinin üzerindeki bu gibi oluşumlar, aslında arazi üzerinde kendiliğinden yetişmiş bitkiler veya kaynaklar gibi, arazinin doğasına özgü unsurlar olmakla birlikte, yasa koyucu bunları arazinin birer bütünleyici parçası olarak ifade etme gereği duymamıştır. Muhtemelen su kaynakları ve ağaçların ekonomik gelir kaynağı olmasına rağmen, bu gibi oluşumların böyle bir nitelik taşımıyor olması bu tercihin sebebidir. Sonuç olarak bunlar arazinin tipini belirlemeye, görünümünü tarif etmeye hizmet eden özelliklerinden başka bir anlam taşımayıp arazi üzerindeki toprak örtüsüyle beraber arazinin ta kendisini oluşturdukları için doğal olarak arazinin maddi kapsamında yer alırlar.

---

[223] Akipek, II, ss. 173-174; Akipek ve Akıntürk, s. 521; Antalya, ss. 591-592; Ayan, II, s. 260; Ayiter, s.120; Baş, s. 83; Edis, İnşaat, ss. 294-295; Eren, Mülkiyet, s. 341; Esener, s. 117; Erkan, Haksız Yapı, s. 52; Ertaş, s. 356; Esener ve Güven, s. 234-235; Husain, s. 113, Karahasan, Sorumluluk, s. 723; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 14; Tekinay ve diğerleri, Borçlar, s. 518; Wieland (çev. Karafakı), s. 195; Zevkliler, s. 141.

[224] Antalya, s. 592; Baş, s. 84; Eren, Borçlar, s. 651; İmre, Kusursuz Mesuliyet, s. 174; Karahasan, Sorumluluk, s. 724; Nomer, s. 145; Oğuzman ve Öz, s. 173; Reisoğlu, Borçlar, s. 193; von Tuhr (çev. Edege), s. 404; Zevkliler, s. 141.

[225] Baş, s. 84; Kılıçoğlu, s. 349; Oğuzman ve Öz, s. 173, Reisoğlu, Borçlar, s. 193.

[226] Antalya, s. 592; Kılıçoğlu, s. 349; Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 173; Tandoğan, Mesuliyet, s. 189; Oğuzman ve Öz, s. 173; Zevkliler, s. 141.

[227] Baş, s. 84; Eren, Borçlar, s. 651; Kılıçoğlu, s. 349; Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 173; Tandoğan, Mesuliyet, s. 189; Zevkliler, s. 141.

[228] Antalya, s. 592; Baş, s. 84; Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 173; Tandoğan, Mesuliyet, s. 189.

[229] Antalya, s. 592; Baş, s. 84; Karahasan, Sorumluluk, ss. 723-724; Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 173; Tandoğan, Mesuliyet, ss. 189-190; Zevkliler, s. 141.

B. Haksız Yapı Kavramı

Arazi üzerindeki yapıların arazi maliki tarafından ve kendi tasarrufu altındaki malzeme ile inşa edilmesi, olağan durumdur; ancak bazen arazi üzerindeki yapıda kullanılan malzeme arazi malikine ait olmaz. Bu hâlde dahi yapı, üzerinde bulunduğu arazinin bütünleyici parçası olur ve o arazinin hukuki kaderine tabi tutulur[230]. Bu sonucun ortaya çıkmasında yapıyı meydana getirenin iyiniyetli ya da kötü niyetli olmasının da bir önemi bulunmaz[231]. Öğretide[232] ve Yargıtay kararlarında[233], *"haksız*

[230] Akipek, II, s. 174; Akipek ve Akıntürk, s. 521; Ataay, ss. 21, 67; Ayan, II, s. 262; Ayiter, s. 121; Belgesay, s. 94; Berki, Aynî Haklar, s. 34; Bertan, s. 614; Çörtoğlu, ss. 164- 165; Edis, İnşaat, s. 306; Eren, Mülkiyet, s. 342; Erkan, Haksız Yapı, s. 108; Erkuyumcu, s. 141; Ertaş, s. 357; Esener, ss. 118-120; Esener ve Güven, ss. 236-239; Cevat Abdürrahim Gücün, **Nazari ve Ameli Hukuk Davaları, Gayrimenkuller Hakkında**, Cilt: 1, Üniversite Kitabevi, İstanbul 1945, s. 126; Gürsoy ve diğerleri, s. 569-570; Husain, s. 107; İnal, s. 253; Kayaoğlu, s. 1288; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 7; Muin M. Küley ve Bülent Ulukut, "Arsa Malikinin Başkasına Ait Malzeme ile İnşaat Yapması", **İstanbul Barosu Dergisi**, Cilt: 24, Sayı: 10, 1950, (Başkasına Ait Malzeme ile İnşaat Yapma), s. 576; Muin M. Küley ve Bülent Ulukut. "Malzeme Sahibinin Kendi Levazımı ile Başkasının Arsasına İnşaat Yapması", **İstanbul Barosu Dergisi**, Sayı: 11, 1950, (Kendi Levazımı ile Baaşkasının Arsasına İnşaat), s. 642; Mardin, s. 821; Oğuzman ve diğerleri, s. 486; Saymen ve Elbir, s. 316; Rona Serozan, "Başkasına Ait Arsaya İnşaat Yapan ve 'Asla Bağlılık Kuralı' Uyarınca Bu İnşaatın Mülkiyetini Arsa Sahibine Kaptıran İnşaat Sahibii Bu Sayede Arsa Sahibinin Sağladığı Değerin Karşılanmasını İsterken, Bu istemin Tutarı Yönünden Harhangi Bir Sınırlamaya Tabi Midir? (Yargıtay'ın 22.2.1991 Tarihli İçtihadi Birleştirme Kararı Üstüne Düşünceler)", **İstanbul Barosu Dergisi**, Cilt: 65, Sayı: 10-12, 1991, (Asla Bağlılık Kuralı), s. 797; Sirmen, s. 416; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 800-801; Velidedeoğlu ve Esmer, ss. 287, 291.

[231] Akipek, II, s. 175; Akipek ve Akıntürk, s. 522; Ataay, s. 67; Bertan, s. 614; Kayaoğlu, s. 1289; Küley, ss. 8, 33; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 7; Küley/Ulukut; *Başkasına Ait Malzeme ile İnşaat Yapma*, s. 576; Sirmen, s. 416; Wieland, (çev. Karafakı), s. 192.

[232] Akipek, II, s. 174; Akipek ve Akıntürk, s. 521; Ataay, s. 18; Eren, Mülkiyet, s. 343; Erkan, Haksız Yapı, s. 49; Vehbi Umut Erkan, "Kendi Malzemesini Kullanarak Başkasının Arazisinde Haksız Yapı Meydana Getirilmesi Durumunda Malzeme Sahibinin Arazinin Mülkiyetinin Kendisine Verilmesi Talebi (TMK m. 724)", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 63, 2014, Sayı: 3, 2014, s. 451; Ertaş, s. 357; Esener, s. 117; Esener ve Güven, s. 235; Gürsoy ve diğerleri, s. 570; Husain, ss. 105-106; İnal, s. 245; Oğuzman ve diğerleri, s. 486; Sirmen, s. 416; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 800; Özge Yücel, "Yargıtay Kararı Işığında Geçersiz veya Feshedilmiş Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesi İlişkisinde Haksız Yapı Hükümlerinin Uygulanabilirliği"; **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 62 Sayı: 2, 2013, s. 543.

Öğretide arazi malikiyle malzeme malikinin farklı kişiler olduğu durumlarda meydana getirilen yapılar için haksız yapı nitelendirmesi dışında başka nitelendirmeler kullanan yazarlar da vardır. Velidedeoğlu ve Esmer, haksız yapı nitelendirmesi yaparken *"gasp suretile inşaat"* terimini kullanırken (Velidedeoğlu ve Esmer, s. 287); Saymen ve Elbir, *"gasben inşaat"* terimini kullanmıştır (Saymen ve Elbir, s. 316). *"Gasben inşaat"* kullanımı için ayrıca bkz. Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 5, 13. *"Hukuka aykırı yapı"* kullanımı için bkz. Ayan, II, s. 261.

Haksız yapıyı bütünüyle taşkın yapı başlığı altında ele alan inceleme için bkz. Hatemi ve diğerleri, ss. 635-640.

[233] Yarg. 1. HD., 04.07.2005 T. ve E. 2005/7730, K. 2005/8312; Yarg. 8. HD., 24.01.2005 T. ve E. 2004/9134, K. 2005/340; Yarg. 1. HD., 20.04.2004 T. ve E. 2004/1704, K. 2004/4607; Yarg. HGK., 10.12.2003 T. ve E. 2003/1-755, K. 2003/752 (17.01.2015 tarihinde www.kazanci.com adresinden erişilmiştir).

yapı" olarak nitelendirilen[234] bu tip yapılar; arazi malikinin, kendi malzemesi ile inşa ettiği yapılardan farklıdır. Bu nedenle, Türk Medeni Kanunu'nun 722-724. maddeleri arasında, haksız yapılara ilişkin birtakım düzenlemeler öngörülmüştür.

1. Tanım

Türk Medeni Kanunu'nun haksız yapıya ilişkin 722-724. maddelerinde, kavrama ilişkin herhangi bir tanıma yer verilmemiştir. Öğretide ise[235], haksız yapı, herhangi bir aynî ya da şahsi hakka dayanmaksızın, bir kimsenin başkasının arazisine kendi malzemesiyle, kendi arazisine başkasının malzemesiyle ya da başkasının arazisine ondan da başkasının malzemesiyle inşa ettiği yapı olarak tanımlanmaktadır. Öğretinin yaptığı bu tanımdan da anlaşılacağı üzere, haksız yapı üç ayrı yoldan ortaya çıkabilmektedir[236].

Arazi üzerindeki yapının, haksız yapı niteliği olması ihtimâlinde dahi, söz konusu yapı arazinin bütünleyici parçası olacaktır. Esasen yapıların üzerinde bulundukları arazinin bütünleyici parçası sayılacakları kuralı, haksız yapı merkezinde ifadesini bularak hükme bağlanmıştır. Zira Türk Medeni Kanunu'nun 722. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

> *"Bir kimse kendi arazisindeki yapıda başkasının malzemesini ya da başkasının arazisindeki yapıda kendisinin veya bir başkasının malzemesini kullanırsa, bu malzeme arazinin bütünleyici parçası olur."*

---

[234] Esasen, bir yapının haklı ya da haksızlığından bahsedilemeyecek olunmakla birlikte, öğretideki yaygın kullanımın haksız yapı olması nedeniyle bu başlık altında *"haksız yapı"* terimi kullanılmaya devam edilecektir.

[235] Akipek, II, s. 174; Akipek ve Akıntürk, s. 521; Ataay, s. 18; Ayan, II, ss. 261-262; Çörtoğlu, s. 164; Eren, Mülkiyet, s. 343; Erkan, Haksız Yapı, s. 54; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 451; Ertaş, s. 357; Esener ve Güven, s. 235; Gürsoy ve diğerleri, s. 570; Husain, s. 109; İnal, s. 245; Oğuzman ve diğerleri, ss. 486-487; Saymen ve Elbir, s. 316; Sirmen, s. 416.

[236] Akipek, II, s. 174; Akipek ve Akıntürk, s. 521; Ataay, ss. 20-23; Ayan, II, s. 262; Ayiter, s. 121; Berki, Aynî Haklar, ss. 34-36; Çörtoğlu, s. 164; Eren, Mülkiyet, s. 343; Ertaş, s. 357; Esener, ss. 118-120; Esener ve Güven, ss. 236-239; Gürsoy ve diğerleri, s. 570; Husain, s. 105; İnal, s. 246; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 13; Saymen ve Elbir, s. 316; Oğuzman ve diğerleri, ss. 486-487; Sirmen, ss. 417-426; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 801; Velidedeoğlu ve Esmer, ss. 287-288. Bir kimsenin kendi arazisi üzerinde inşa ettiği yapının başkasının arazisine tecavüz etmesini de haksız yapıya ilişkin bir tür olarak kabul eden görüş için bkz. Ayiter, s. 121; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 801. Aksi görüş için bkz. Ataay, s. 19.

Bir yapının haksız yapı olarak nitelendirilebilmesi için mutlak anlamda bir üçüncü kişi tarafından yapılmış olması gerekmemektedir. Paylı ya da elbirliği mülkiyetinde olan bir arazide, paydaşlardan ya da ortaklardan birinin arazi üzerinde tek başına yapı meydana getirmesi hâlinde de haksız yapı gündeme gelebilmektedir[237].

Arazi üzerinde bir intifa ya da üst hakkı sahibi bulunmasına rağmen, malikin kendi arazisi üzerinde bir yapı meydana getirmesi durumunda, meydana getirilen bu yapının haksız yapı niteliğine sahip olup olmadığı değerlendirilmesi gereken bir husustur. Arazi maliki, intifa hakkı sahibine arazi üzerindeki mülkiyet hakkından doğan kullanma ve yararlanma, üst hakkı sahibine ise arazisi üzerinde bir yapı meydana getirme yetkilerini tanımıştır. Bu durumda arazi malikinin kendi arazisi üzerindeki bu sınırlı aynî hakların kullanılmasını engelleyecek şekilde hareket etmemesi gerekir. Oysa onun arazi üzerinde bizzat bir yapı inşa etmesi, bu tür sınırlı aynî hak sahiplerinin haklarını ihlâl eder; ancak bu durumda, sınırlı aynî hak sahipleri arazi malikinin borcuna aykırı bu davranışından doğan zararlarının giderilmesini talep edebilseler de, ortada bir haksız yapı durumunun olduğu söylenemez[238]. Çünkü arazi maliki kendi arazisine kendi malzemesi ile yapı inşa etmiştir.

Türk Medeni Kanunu'nun 722-724. maddelerinde, bir arazi üzerine inşa edilmiş yapının, haksız yapı niteliği taşıması hâlinde, gerek arazi malikine gerekse malzeme malikine birtakım seçimlik haklar tanınmıştır. Bu haklar belli koşulların varlığında kullanılabilecektir. Aşağıda önce bu seçimlik hakların neler olduğunu ve kullanılma koşullarını sonra da bu hakların niteliğini inceleyeceğiz.

---

[237] Bertan, s. 613; Yusuf Büyükay, "Kendi Malzemesi ile Başkasının Arazisi Üzerine Yapılan Haksız İnşaata İlişkin Yargıtay 5. Hukuk Dairesi'nin 17.09.2004 Tarih ve 8282 E./8506 K. No'lu Kararı Üzerine", **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: X, Sayı: 3-4, 2006, s. 423; Erkan, Haksız Yapı, ss. 63-64; Ertaş, s. 363; Oğuzman ve diğerleri, s. 499, dn. 942; Serozan, *Asla Bağlılık Kuralı*, s. 798; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 813. Farklı görüş için bkz. Belgesay, s. 101; Edis, İnşaat, s. 299.
Paylı mülkiyette bulunan arazide paydaşlardan biri tarafından meydana getirilen yapıyı, yapı, arazinin bütünleyici parçası olduğundan, tüm paydaşların payları oranında bu yapıya malik olacağını kabul eden görüş için bkz. Mardin, s. 831.

[238] Ataay, ss. 18-19.

2. Haksız Yapı Kavramına Bağlı Olarak Ortaya Çıkan Seçimlik Haklar

Haksız yapının mülkiyeti, haksız yapı hangi yoldan ortaya çıkmış olursa olsun, arazi malikine ait olmaktadır. Çünkü arazi üzerindeki yapılar arazi mülkiyetinin maddi kapsamına dâhildirler (TMK 718/II). Bu nedenle haksız yapı niteliği de taşısa, yapılar arazinin bütünleyici parçası sayılmakta ve yapıda kullanılan malzemenin maliki, malzemesi üzerindeki mülkiyet hakkını kaybetmektedir[239]. Üstelik bu sonucun doğması için malzeme malikinin haksız yapıyı bizzat inşa etmiş olması da gerekmez. Haksız yapı, arazi malikinden başkasının malzemesi ile inşa edildiğinde, arazi malikinin de zararı söz konusu olabilmektedir. Çünkü haksız yapı, malzemenin maliki ya da malzemenin bile maliki olmayan bir üçüncü kişi tarafından yapıldığında, arazi üzerinde, arazi malikinin iradesi göz ardı edilerek bir yapı ortaya çıkarılmış olur. Bütünleyici parça kuralının bu sonuçlarının, gerek arazi maliki gerekse malzeme maliki nezdinde herhangi bir hak kaybına neden olmaması amacıyla; malzeme üzerindeki mülkiyet hakkını kaybeden malzeme malikine yahut arazisinde bir başkası tarafından meydana getirilmiş bir yapı bulunan arazi malikine çeşitli haklar tanınması gerekmiştir[240]. Ancak tarafların, haksız yapıya ilişkin bu haklara başvurmadan, uyuşmazlığı kendi aralarında anlaşarak çözüme kavuşturmaları da mümkündür[241].

Türk Medeni Kanunu'nun 722-724. maddeleri arasında yer alan bu haklar, başvurulması ya da tüketilmesi zorunlu haklar olmayıp bunlara ilişkin hükümler emredici nitelik teşkil etmezler. Söz konusu hükümler, kanun koyucu tarafından hak

---

[239] Acemoğlu, s. 153; Akipek, II, s. 174; Akipek ve Akıntürk, s. 521; Ataay, s. 67; Ayiter, ss. 83, 84; Belgesay, s. 94; Bertan, ss. 612, 614; Çörtoğlu, s. 165; Eren, Mülkiyet, s. 343; Erkan, Haksız Yapı, s. 98; Ertaş, s. 357; Esener, s. 117; Esmer, s. 131; Nurettin Gürsel, **Gayrimenkul Mülkiyetine Tecavüz Ederek Kendi Levazımile Başkasının Arsasına veya Başkasının Levazımile Kendi Arsasına İnşaat Yapmak ve Komşu Arsasına Tecavüz Eden İnşaat**, İstiklal Matbaacılık, Ankara 1953, s. 39; Gürsoy ve diğerleri, s. 571; Husain, s. 107, 121; İnal, s. 253; Küley, s. 33; Mardin, ss. 821-822, 824; Saymen ve Elbir, s. 317; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 299; *"...Gerçekten, kendi levazımı ile başkasının arsasına bina yapılmsı hâlinde, malzeme sahibinin kullandığı malzeme üzerindeki mülkiyet hakkı yer sahibine geçer. Yapının üzerinde bulunduğu arz ile bütünleşmesi hukuki değil, fiili bir durumdur..."* Yarg. 1. HD., 02.07.1987 T. ve E. 1987/5283, K. 1987/6772 (Şener, ss. 1300-1301).

[240] Acemoğlu, s. 153; Akipek, II, s. 174; Akipek ve Akıntürk, s. 521; Ataay, ss. 20-21; Ayan, II, s. 262; Ayiter, s. 121; Bertan, ss. 612, 614; Çörtoğlu, s. 165; Eren, Mülkiyet, ss. 343-344, 346-347; Ertaş, s. 357; Esener, s. 118; Esener ve Güven, s. 235; Esmer, s. 131; Gürsoy ve diğerleri, ss. 571, 576; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, ss. 8-9, 13; Mardin, ss. 821-822; Oğuzman ve diğerleri, s. 486; Saymen ve Elbir, s. 316; Sirmen, ss. 416-417; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 801-802.

[241] Akipek, II, s. 175; Akipek ve Akıntürk, s. 522; Bertan, s. 624; Esener, s. 118; Esener ve Güven, s. 236; Mardin, s. 827.

kaybına uğramış ya da zarar görmüş malzeme maliki ya da arazi maliki için getirilmiş özel hükümlerdir. Hâl böyle iken, tarafların genel hükümlere başvurma hakkı her zaman olacak; dolayısıyla haksız fiil ya da sebepsiz zenginleşme hükümlerine başvurma olanakları bulunacaktır[242].

Anılan maddelerde yer alan bu haklar; malzemenin sökülüp geri verilmesi ya da alınması talebi, tazminat talebi ve arazi mülkiyetinin devri talebidir[243]. Yapıyı yaptıranın arazi maliki ya da malzeme maliki veyahut üçüncü bir kişi olmasının, hakların bürüneceği görünüm yönünden bir önemi yoktur. Yalnız, malzemenin sökülmesi talebi, talepte bulunanın arazi maliki ya da malzeme maliki olmasına göre değişiklik göstermektedir. Söz konusu hak, talepte bulunanın malzeme maliki olması durumunda *"malzemenin sökülüp geri verilmesini talep"*; arazi maliki olması durumunda *"malzemenin sökülüp alınmasını ya da kaldırılmasını talep"* şeklinde ortaya çıkmaktadır[244].

Öğretide bir kısım yazarlarca[245], haksız yapı hükümlerine bağlı olarak ortaya çıkan hakların, seçimlik haklar olduğu savunulmaktadır. Ancak haksız yapı durumunda tazminat talep etme hakkını hüküm altına alan 723. maddeye bakıldığında; malzemenin sökülüp alınmaması durumunda tazminat ödemekle yükümlü olunduğu belirtilmiştir. Bu durum, söz konusu hükmün; malzemenin sökülüp alınması talebinde bulunulmamış olması yahut bu talep hakkının koşullarının oluşmamış bulunması durumunda uygulama alanı bulacağını düşündürmektedir[246]. Aynı durum yapının değerinin açıkça arazinin değerinden fazla

---

[242] Ataay, s. 24; Ayiter, s. 121; Bertan, ss. 612-613, 620; Esener, s. 117; Esener ve Güven, s. 235; Gücün, s. 126; Gürsel, s. 40, 41; Kayaoğlu, s. 1292; Saymen ve Elbir, s. 317; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 802; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 288.

[243] Akipek, II, ss. 175-184; Akipek ve Akıntürk, ss. 522-529; Ataay, ss. 20-24; Ayan, II, ss. 263-280; Ayiter, ss. 121-126; Berki, Aynî Haklar, ss. 34-36; Bertan, s. 613; Eren, Mülkiyet, ss. 344-353; Ertaş, ss. 358-368; Esener, ss. 118-121; Esener ve Güven, ss. 236-239; Gürsoy ve diğerleri, ss. 571-578; İnal, s. 260; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, ss. 16-21, 25-46; Küley ve Ulukut, *Başkasına Ait Malzeme ile İnşaat Yapma*, s. 577; Oğuzman ve diğerleri, ss. 487-506; Saymen ve Elbir, ss. 316-325; Sirmen, ss. 417-427; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 801-846; Velidedeoğlu ve Esmer, ss. 291-306.

[244] Akipek, II, s. 181; Akipek ve Akıntürk, s. 527; Ataay, s. 22; Ayan, II, s. 264; Ayiter, s. 123; Eren, Mülkiyet, ss. 344, 347; Ertaş, s. 358, 361; Esener, s. 119; Esener ve Güven, s. 238; Gürsoy ve diğerleri, s. 571; Hatemi ve diğerleri, s. 635; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 25; Oğuzman ve diğerleri, s. 496; Saymen ve Elbir, s. 319; Sirmen, s. 423; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 813; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 292.

[245] Akipek, II, s. 175; Akipek ve Akıntürk, s. 522; Ayiter, s. 121; Esmer, s. 133; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 802.

[246] Ataay, ss. 79-80, 138-151; Berki, Aynî Haklar, s. 34; Esener, ss. 118, 120; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, ss. 20, 28; Oğuzman ve diğerleri, ss. 489, 493; Sirmen, ss. 418, 423; Velidedeoğlu ve Esmer, ss. 294, 302;

olması durumunda iyiniyetli tarafa arazi mülkiyetinin kendisine devredilmesini talep hakkı veren 724. madde için de söz konusudur. Bu durumda seçim üç hak arasından yapılamayacaktır; çünkü diğer ikisinin kullanılabilmesi için birinin tüketilmesi gerekmektedir. Hâl böyle iken, Kanun'un tanımış olduğu üç hakkın da seçimlik olduğundan söz edilemeyecek; ancak malzemenin sökülüp alınamaması durumunda uygulama alanı bulacak tazminat ve arazinin mülkiyetinin devrini talep haklarının birbirlerine göre seçimlik haklar olduğu savunulabilecektir. Ancak, kanaatimizce, Türk Medeni Kanunu'nun 723. maddesindeki *"malzeme sökülüp alınmazsa"* şeklindeki ifade, tazminat talep edilebilmesi için sökülüp alınma yolunun tüketilmesi gerektiği şeklinde yorumlanmak zorunda değildir. Zira kanun koyucunun bu ifadeye yer vermesinin sebebi malzemenin sökülüp alınmaması durumunda, malzemesi üzerindeki mülkiyet hakkını kaybeden malzeme malikinin zararının giderilmesini sağlamaktır[247]. Malzemesini geri alamayan malzeme malikinin bu kaybı için bir giderim imkânı tanınmıştır. Türk Medeni Kanunu'nun tazminatla ilgili 723. maddesinde de bu imkân ifade edilmiştir. Hâl böyle iken, haksız yapı hükümlerine bağlı olarak ortaya çıkan bu hakların üçü birlikte seçimlik olarak değerlendirilebilecektir.

Bir başkasına ait arazi üzerinde kendisine ait malzemeyle yapı inşa eden malzeme malikinin meydana getirdiği yapının gecekondu niteliği taşıması durumunda[248] arazi malikine, 775 sayılı Gecekondu Kanunu ile de bir imkân sağlanmıştır[249]. Buna göre gecekondu niteliğindeki yapılar belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılabilecektir. Kanun'un gecekondu tanımına ilişkin ikinci maddesine[250] bakıldığında bir başkasının arazisi üzerinde meydana getirilen yapılara gecekondu niteliğinin verilmesinin çok özel şartlara bağlanmadığı

Tekinay ve diğerleri, haksız yapı hükümlerine bağlı olarak ortaya çıkan hakların seçimlik haklar olduğu görüşünü ileri sürmesine karşın; tazminat talep etme hakkının, malzemenin sökülüp alınması talebinde bulunulmamış ya da bu talep hakkının şartlarının oluşmamış bulunması hâlinde mümkün olacağını savunmuştur, Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 806, 832. Aynı yönde görüş için bkz. Ayiter, s. 125.

[247] Akipek, II, s. 176; Akipek ve Akıntürk, s. 523.

[248] Gecekonduların taşınır yapı olarak kabul edilmesi hâlinde üçüncü kişilerin uğradığı zararlardan dolayı sorumluluk konusunda adaletin sağlanacağına ilişkin olarak bkz. Husain, s. 146.

[249] Ayiter, s. 126; Oğuzman ve diğerleri, s. 495.

[250] 775 sayılı Gecekondu Kanunu' nun 2. maddesinde gecekondu tanımı şu şekilde yapılmıştır: *"Bu kanunda sözü geçen (Gecekondu) deyimi ile, imar ve yapı işlerini düzenliyen mevzuata ve genel hükümlere bağlı kalınmaksızın, kendisine ait olmayan arazi veya arsalar üzerinde, sahibinin rızası alınmadan yapılan izinsiz yapılar kastedilmektedir."*

görülmektedir. 775 sayılı Gecekondu Kanun'u incelendiğinde, hükümlerin genelinin kamu arazisi üzerinde inşa edilen yapılar için düzenlendiği izlenimi uyanmaktadır. Ancak, Kanun'un 18. maddesinin üçüncü fıkrasındaki *"Özel kişilere veya bu maddenin 1 inci fıkrasında sözü geçenler dışındaki tüzel kişilere ait arazi ve arsalar üzerinde yapılacak izinsiz yapılar hakkında, arsa sahiplerinin yazılı müracaatları üzerine ve mülkiyet durumlarını tevsik etmeleri şartiyle bu madde hükümleri, aksi hâlde genel hükümler ve 3194 sayılı İmar Kanunu hükümleri uygulanır."* şeklindeki hüküm nedeniyle bu Kanun hükümlerinin özel mülkiyete tabi arazi üzerinde bir başkası tarafından meydana getirilmiş yapılar için de uygulanacağı sonucuna ulaşılabilmektedir. Ancak söz konusu Kanun hükümlerinin uygulanabilmesi için anılan fıkrada da belirtildiği gibi arazi sahiplerinin yazılı olarak başvuruda bulunmaları gerekmektedir. Buna ek olarak başvuruda bulunanların, üzerinde izinsiz yapılmış bir yapı bulunan arazinin, kendilerine ait olduğunu, belgelerle kanıtlamaları da istenmektedir. Bunlar bir arada bulunması gereken, kümülatif koşullardır. Bu koşullar bulunmadığı takdirde 775 sayılı Gecekondu Kanunu hükümleri uygulama alanı bulamayacaktır. Arazi maliklerinin genel hükümlere ya da 3194 sayılı İmar Kanunu hükümlerine başvurma olanakları saklıdır. Fıkranın ifadesinden de anlaşılacağı üzere, özel mülkiyete tâbi araziler yönünden 775 sayılı Gecekondu Kanunu hükümleri, başvurulması zorunlu olan hükümler değildir. Arazi maliki, bu Kanun'a göre genel hüküm niteliği taşıyan, Türk Medeni Kanunu'nun haksız yapıya ilişkin hükümlerine de başvurabilecektir. Zira 775 sayılı Gecekondu Kanunu haksız yapı hükümlerine başvurulmasını engelleyici nitelikte değildir.

Haksız yapı kavramına bağlı olarak kullanılabilecek haklar, kimisi ortak veya benzer olmak üzere çeşitli koşullara bağlanmıştır. Bu koşulları kendi içinde objektif koşullar ve sübjektif koşul olarak ikiye ayırmak mümkündür. Aşağıda bu ayrım çerçevesinde hakların bağlandığı koşulları inceleyeceğiz; ama daha önce haksız yapı hükümlerinin uygulanmasının ön koşulu olan rızanın bulunmaması hususu üzerinde duracağız. Daha sonra haklar ve niteliklerini ayrıca ele alacağız.

a) Hakların Kullanılmasının Bağlı Olduğu Koşullar

Türk Medeni Kanunu'nun 722-724. maddeleri arasında düzenlenen haksız yapı hükümlerinin uygulama alanı bulabilmesi için bulunması gereken bazı koşullar vardır. Bunlardan biri kişiye bağlı olduğu ve haksız yapı taraflarının doğrudan kendi bünyelerinde gerçekleştiği için sübjektif koşul olarak nitelendirilebilmektedir. Diğer koşullar ise, sağlanması taraflara bağlı olmadığı ve varlıkları genel bir takım ölçütlere göre belirlenebileceği için objektif koşullar adı altında toplanabilir. Ancak bu sübjektif koşul ile objektif koşullardan önce, incelenmesinde fayda görülen bir koşul daha söz konusudur. Bu da rızanın bulunmaması koşuludur. Zira taraflar arasında arazi üzerinde bir yapı meydana getirilmesine ilişkin bir rıza söz konusu ise meydana getirilen bu yapı haksız yapı olarak değerlendirilemeyecek ve haksız yapı hükümlerinin uygulanması yoluna gidilemeyecektir. Bu nedenle haksız yapı hükümlerini bertaraf eden rıza konusunu, öncelikle ele alacağız.

(1) Ön Koşul: Rızanın Bulunmaması

Arazi malikinin arazisi üzerinde yapı yapılmasına, malzeme malikinin de malzemesinin kullanılmasına ilişkin rızası, haksız yapı hükümlerinin uygulanmasını engelleyici niteliktedir[251]. Çünkü arazi maliki ile malzeme maliki arasında, arazi malikinin kendi arazisi üzerinde yapı yapılmasına, malzeme malikinin de inşa edilecek bu yapıda kendi malzemesinin kullanılmasına izin verecek nitelikte bir anlaşma sağlanmış ise, arazi üzerinde inşa edilen yapı, sırf başkasının malzemesi kullanıldı diye, haksız yapı olarak nitelendirilemez. Bu durumda haksız yapı hükümlerinin değil; taraflar arasında vücut bulmuş anlaşma hükümlerinin uygulanması söz konusu olacaktır[252]. O hâlde, haksız yapı hükümlerinin uygulama

[251] Büyükay, s. 426; Edis, İnşaat, s. 307; Erkan, Haksız Yapı, s. 57; Husain, s. 206; Kayaoğlu, ss. 1289-1290.

[252] Bertan, s. 616; Eren, Mülkiyet, s. 343; Erkan, Haksız Yapı, ss. 55, 115; Ertaş, s. 357; Esener, s. 117; Esener ve Güven, s. 235; Gürsel, ss. 13, 39; Husain, s. 124; Kayaoğlu, ss. 1289-1290; Oğuzman ve diğerleri, s. 486; Paul Piotet, "İsviçre Medeni Kanununun (İMK) 671-673. Maddeleri Anlamında Başkasının Arsası Üzerindeki Haksız İnşaatta Kullanılan Malzemelerin Sahibi Kimdir?", çev. Mehmet Ünal, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 34, Sayı: 1, 1977, s. 239; Saymen ve Elbir, s. 317; Sirmen, s. 417.

alanı bulabilmesi için, arazi malikinin arazisi üzerinde başkasının malzemesi ile bir yapı inşa edilmesine, malzeme malikinin de malzemesinin başkasının arazisinde inşa edilecek bir yapıda kullanılmasına ilişkin bir rızası olduğundan söz edilememelidir.

Zaten Türk Medeni Kanunu'nun 722. maddesinde de, malzemenin sökülüp kendisine verilmesini isteme yetkisi, malzemesi rızası dışında kullanılan malzeme malikine; arazisindeki yapının kaldırılması ve malzemenin alınmasını isteme yetkisi, arazisi üzerine rızası olmaksızın yapı inşa edilen arazi malikine verilmiştir.

Arazi malikinin ya da malzeme malikinin, haksız yapı kurallarının uygulanmasını engelleyecek türden bir rızası, yapının, taraflar arasındaki bir hukuki ilişkiye dayanılarak meydana getirildiği anlamına gelir. Böyle bir yapının haksızlığından ise, söz edilemez. Yapı ile ilgili olarak haksız nitelemesinin yapılmasının sebebi, zaten taraflar arasında, o arazi üzerinde o malzeme ile yapı inşa edilmesini hukuken haklı gösterebilecek bir hukuki ilişkinin bulunmamasıdır[253]. Hukuken haklı sayılabilecek bir ilişki de, ancak geçerli şekilde verilmiş bir rızanın varlığı hâlinde mümkündür. Arazide yapı meydana getirilmesi ya da malzemenin kullanılması hususunda, ancak geçerli bir şekilde meydana getirilmiş bir hukuki ilişki taraflara hak tanıyabilir. Bu ilişkinin aynî ya da şahsi bir hak tanıyor olması bu sonucun meydana gelmesinde önemli değildir[254].

Öğretide bir görüşe göre[255] bu rıza, taraflar arasında yapı meydana getirilmesinden önce verilebileceği gibi, yapı meydana getirildikten sonra da verilebilir. Örneğin, bir kimsenin başkasına ait arazi üzerinde kendisine ait malzemeyi kullanarak yapı meydana getirmesi hâlinde, arazisinde yapı meydana getirildiğini bilmeyen arazi maliki ile malzeme maliki arasında arazinin mülkiyetinin malzeme malikine devredilmesine ilişkin bir anlaşma yapılabilir. Bu durumda haksız yapı hükümlerine gidilmeden, sonradan yapılacak geçerli bir devir sözleşmesi ile verilen rıza sonucunda uyuşmazlık çözümlenmiş olur.

Taraflar arasındaki sözleşmenin haksız yapı hükümlerinin uygulanmasını engellemesi için sözleşmenin yapı meydana getirilmesine ilişkin olması ya da bunu yasaklaması gerektiği hususunda bkz. İnal, s. 253, dn. 25.

[253] Akipek, II, s. 174; Akipek ve Akıntürk, s. 521; Ataay, s. 19; Eren, Mülkiyet, s. 343; Erkan, Haksız Yapı, s. 55; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 452; Esener ve Güven, s. 235; Gürsoy ve diğerleri, s. 570; Husain, s. 107; İnal, s. 253.

[254] Arazi üzerindeki sınırlı aynî hak sahiplerine tanınan aynî hakkın içeriğinde arazi üzerinde yapı meydana getirlmesine ilişkin bir husus yoksa sınırlı aynî hak sahibinin meydana getirdiği yapının haksız yapı niteliği teşkil edeceğine ilişkin olarak bkz. Erkan, Haksız Yapı, ss. 64-65.

[255] Ayiter, s. 122.

Arazi maliki ile kat karşılığı inşaat sözleşmesi yapan malzeme malikinin kendisine ait malzemeyle, arazi malikine ait arazi üzerinde yapı meydana getirmesi hâlinde, rızanın varlığından söz edilir. Arazi malikinin malzeme malikine arazisi üzerinde bir üst hakkı tanıması da, o arazi üzerinde yapı meydana getirilmesi hususunda geçerli bir rızanın varlığına işaret eder. Her iki hâlde de taraflar arasındaki anlaşma hükümleri uygulama alanı bulur.

Arazi malikinin arazi üzerinde bir başkası tarafından yapı meydana getirilmesine ya da malzeme malikinin meydana getirilecek yapıda malzemesinin kullanılmasına ilişkin açık ya da örtülü bir beyanının bulunması yapının haksızlığını tek başına ortadan kaldıracak nitelikte değildir. Arazi malikinin salt bu şekildeki bir beyanı, arazi üzerinde inşaat meydana getirme hususunda bir hakkın varlığına vücut vermeyeceği gibi, malzeme malikinin bu şekildeki bir beyanı da malzemenin mülkiyetini devreden bir nitelik taşımayacaktır[256]. Kanun'da yer alan haksız yapı hükümlerinin uygulanmasını engelleyecek nitelikteki rıza, geçerli bir şekilde verilmiş bir rızadır. Zira rızanın kanunun aradığı geçerlilik şartlarına uygun olarak verilmemiş olması durumunda rızadan söz edilemeyecektir. Bu durumda taraflar arasındaki arazi üzerinde yapı inşa edilmesine yahut inşa edilecek yapıda malzeme malikine ait malzemenin kullanılmasına ilişkin anlaşmanın bir geçerlilik şekline tabi olması durumunda; bu geçerlilik şekline uygun olarak oluşturulması zorunludur. Bu şekilde açıklanmayan bir irade, haksız yapı kurallarının uygulanmasını engelleyecek bir rıza olarak değerlendirilemeyecektir. Örneğin, geçerlilik şekline uygun olarak yapılmayan kat karşılığı inşaat sözleşmesinin şekle aykırılık nedeniyle geçersiz sayılması durumunda tarafların rızasından da söz edilemeyecektir. Bu durumda haksız yapı hükümlerinin uygulanması gündeme gelebilecektir[257]. Eğer rıza yetkisiz temsilci tarafından verilmiş ya da irade sakatlığı altında açıklanmış ise, sonradan da

[256] Ataay, s. 19; Erkan, Haksız Yapı, ss. 205-206.

[257] Arık, ss. 982-987; Erkan, Haksız Yapı, s. 56; Husain, ss. 102-103; İnal, s. 255, dn. 29; Küley ve Ulukut, *Kendi Levazımı ile Başkasının Arsasına İnşaat*, s. 642; Öz, ss. 238-239; Piotet (çev. Ünal), s. 240, 245, 252.
Satış sözleşmesinin herhangi bir şekilde geçersiz hâle gelmesi söz konusu olduğunda sözleşmeye güvenerek hareket eden tarafın iyiniyetli sayılacağına ilişkin olarak bkz. Arık, s. 982.
Geçersiz veya feshedilmiş kat karşılığı inşaat sözleşmesiyle ilgili ortaya çıkacak hukuki sorunların haksız yapı hükümlerine dayanılarak daha adil bir şekilde çözümleneceğine ilişkin görüş için bkz. Husain, s. 103; İnal, s. 259; Yücel, s. 547.

icazet gelmemesi hâlinde, yine geçerli bir rızadan söz edilemeyecek[258] ve haksız yapı hükümleri uygulama alanı bulabilecektir.

Arazi malikinin, arazisinde bir yapı meydana getirilmesi hususunda malzeme malikine verdiği rızanın, arazinin devredilmesi sonucunda yeni maliki bağlayıp bağlamayacağı hususu öğretide tartışmalıdır[259]. Öğretide bir görüşe göre[260] yeni malik yapının kaldırılmasını haksız yapı hükümlerine dayanarak değil, mülkiyet hakkına dayanarak masrafı kendisine ait olmak üzere gerçekleştirebilir. Oysa kanaatimizce, devreden arazi malikinin malzeme malikine yapı meydana getirmesi için gösterdiği rıza devreden arazi maliki ile malzeme maliki arasında haksız yapı hükümlerinin uygulanmasını bertaraf edecek niteliktedir. Devretme anına kadar yapının tamamlanmış olması hâlinde devralan malik, araziyi zaten üzerindeki yapı ile kazanmış olacaktır. Arazi mülkiyetini bu şekilde kazanan arazi maliki mülkiyet hakkına dayanarak dilediği zaman arazideki yapıyı kaldırabilir[261]. Ancak devir anında yapıya hiç başlanmamış olması durumunda devreden arazi malikinin yapı yapılması için malzeme malikine gösterdiği rıza yeni arazi malikini bağlamayacaktır. Bu durumda devir işleminden sonra malzeme malikinin arazi üzerinde yapacağı her hareket yeni malikin mülkiyet hakkının bir ihlâli sayılacaktır. Hâl böyle iken yapının haksız yapı hükümlerine göre kaldırılması istenebilecektir[262]. Ancak, bu durum malzeme malikinin arazi üzerinde geçerli bir şekilde kurulmuş, yapı meydana getirmesine ilişkin bir irtifak hakkına sahip olmaması durumunda mümkün olacaktır. Zira irtifak hakları tapu siciline tescil ile kurulurlar ve arazinin el değiştirmesi sonucunda yeni malik araziyi irtifakla yüklü olarak edinir. Aynı durum, arazi maliki ile malzeme maliki arasında kurulmuş şahsi hak doğuran, şerh edilmiş borç sözleşmeleri için de geçerlidir. Çünkü sözleşmeler de şerh edilmekle, şerh süresi

[258] bkz. Erkan, Haksız Yapı, ss. 211-213; Husain, s. 255.
[259] Arazi maliki tarafından verilen rızanın külli hâleflerini bağlayacağı hususunda bkz. Gürsoy ve diğerleri, s. 572. Arazi maliki tarafından verilen rızanın yeni maliki bağlamayacağına ilişkin olarak bkz. Ayan, II, s. 266, dn. 656; Edis, İnşaat, s. 308; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 26; Edis, yapının kaldırılması talebinin hukuki dayanağının mülkiyete yapılan müdahâlenin meni olması durumunda önceki malikin verdiği rızanın yeni maliki etkilemeyeceği görüşündedir, Edis, İnşaat, s. 308. Mülkiyetin yeni malike devrine kadar meydana getirilmiş yapı bakımından arazi malikinin verdiği rızanın yeni maliki de bağlayacağı; ancak devirden sonra eski malikin rızasına dayanarak malzeme malikinin yapıya devam etmesinin yeni malike karşı ileri sürülemeyeceği yönünde bkz. Ayiter, s. 123; İnal, s. 262, dn. 53; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 816.
[260] Husain, s. 256; İnal, s. 262, dn. 53; Oğuzman ve diğerleri, s. 496, dn. 924.
[261] Husain, s. 256; İnal, s. 262, dn. 53; Oğuzman ve diğerleri, s. 496, dn. 924.
[262] İnal, s. 262, dn. 53; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 816.

boyunca üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilir hâle gelmektedir. Bu durumda, arazinin yeni maliki arazisinde bir yapı meydana getirilmesine katlanmak zorundadır. Haksız yapı kuralları uygulama alanı bulmayacaktır.

Taraflar arasında rıza ilişkisinin varlığına karine teşkil eden durumlar ile iyiniyet hâllerinin birbirine karıştırılmaması gerekmektedir. İyiniyet çoğu zaman mazur görülebilir bir bilgisizliği ifade etmektedir. Taraflar arasında geçerlilik şekline uymayan bir anlaşmanın varlığı yahut rıza verildiğinin varsayılması gibi ihtimâllerde rızanın varlığından değil; ancak iyiniyetin varlığından söz edilebilecektir[263]. Günlük konuşma dilindeki rıza terimi, hukuki anlamdaki rıza terimi ile eşdeğer değildir. Haksız yapı uyuşmazlıklarında taraflar arasında aslında iyiniyetin varlığının bir belirteci olan her durumu, rızanın varlığı olarak kabul etmek hukuki anlamda karışıklığa yol açabilecektir.

Yargıtay da bir içtihadı birleştirme kararında[264] tapu dışı bir arazi satın alarak, o arazide yapı meydana getiren malzeme malikini iyiniyetli saymıştır. Taşınmazların devri, tapu memuru önünde yapılacak resmi şekle bağlı bir sözleşmeye ve tapuya yapılacak tescile tabi kılınmıştır. Dikkat edilirse, Yargıtay bu kararında tarafların geçerli bir işlem yaptığından söz etmemiş; sadece haricen satışa güvenerek arazi üzerinde yapı meydana getiren malzeme malikinin iyiniyetli sayılacağını kabul etmiştir. Bu durumda taraflar arasında rızaya vücut verecek nitelikte geçerli bir sözleşme yapılmadığı, Yargıtay tarafından da kabul edilmiştir. Zira kararda, geçerli bir rızanın varlığı nedeniyle haksız yapı hükümlerinin uygulama alanı bulmayacağından söz edilmemiş, haksız yapı hükümlerinin uygulanabilmesi için gerekli şartlardan biri olan iyiniyet incelemesi yapılarak, haricen satışlarda iyiniyetin korunacağı ifade edilmiştir. Bu şekilde rıza ve iyiniyet koşulları birbirinden ayrılmıştır.

---

[263] Arık, s. 982; Ataay, s. 19, dn. 14, ss. 91-95; Erkan, Haksız Yapı, s. 57; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 453.

[264] *"... Memuru huzurunda olmıyarak hariçte bir arsasını satan kimse müşteriye o arsa üzerine ev yapmasına açıkça müsaade etmiş de müşteri bu müsaadeye istinatla bina yapmış ise bunda müşterinin hüsnüniyetle hareketi açıktır. 650 inci maddeye istinadı caizdir ve esasta bu hususta ihtilaf yoktur..."* Yarg. İBGK., 05.07.1944 T. ve E. 1944/12, K. 1944/26 (www.kazanci.com adresinden 25.02.2015 tarihinde erişilmiştir).
Geçersiz bir sözleşmeye dayanılarak arazide yapı meydana getirilmesinde malzeme malikinin iyiniyetli olduğuna ilişkin olarak bkz. Edis, İnşaat, s. 312; Erkan, Haksız Yapı, s. 210.

(2) Sübjektif Koşul

Haksız yapı durumundaki seçimlik hakların kullanılabilmesi için aranan sübjektif koşuldan kastımız tarafların iyiniyetidir. Gerçekten de, Türk Medeni Kanunu'nun haksız yapıya ilişkin 722-724. maddelerine bakıldığında; kanun koyucunun bazı seçimlik hakların kullanılması bakımından tarafların iyiniyetini aradığı görülür. İyiniyet bazı durumlarda hakkın talep edilebilmesi koşulu iken, bazı durumlarda talep edilecek hakkın kapsamını belirlemeye hizmet eden bir ölçüt olarak da ortaya çıkar. Aşağıda iyiniyet koşulunu, seçimlik hakların gerek varlığı gerekse kapsamı bakımından her seçimlik hak açısından ayrı ayrı inceleyeceğiz.

Haksız yapı durumundaki seçimlik hakların kullanılması, muhatabın kusurlu olmasını gerektirmez. O yüzden kusurun haksız yapıya ilişkin seçimlik hakların kullanılması bakımından aranan bir sübjektif koşul olduğu söylenemez, ama haksız yapı hükümleri çerçevesinde bazen tarafların kusuruna da bir önem atfedilebilmektedir. Tarafların kusuru hususunu da seçimlik hakların kullanılması bakımından koşul olarak aranmasa da sübjektif niteliği nedeniyle bu başlık altında iyiniyet koşulunun ardından ele alacağız.

(a) İyiniyet

İyiniyet, Türk Medeni Kanunu'nda haksız yapı hükümlerine bağlı olarak doğan hakların kullanılmasına etki eden sübjektif bir koşul olarak ortaya çıkmaktadır. İyiniyet, haksız yapı taraflarından herhangi birinin bu haklardan yararlanıp yararlanamayacağını veya yararlandığı hakkın kapsamını tespit etmeye hizmet eden bir koşuldur[265].

[265] Acemoğlu, s. 153; Akipek, II, ss. 176, 179, 183; Akipek ve Akıntürk, ss. 523, 525, 528; Ataay, ss. 23, 81, 84, 109; Esat Arsebük, "Bir İçtihat Birleştirme Kararı Münasebetiyle", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 8, Sayı: 1-2, 1951, s. 762; Ayan, II, ss. 276, 277; Ayiter, ss. 122-123, 124, 125; Belgesay, s. 100; Büyükay, ss. 430-431; Edis, İnşaat, s. 311; Eren, Mülkiyet, s. 348; Erkan, Haksız Yapı, ss. 176-178; Ertaş, ss. 359, 360, 362, 363; Esener ve Güven, s. 236; Esmer, ss. 125, 132; Gürsel, s. 49; Gürsoy ve diğerleri, ss. 572-573, 577; Hatemi ve diğerleri, ss. 620, 634; Husain, ss. 204, 287, 290; Küley ve Ulukut, *Başkasına Ait Malzeme ile İnşaat Yapma*, s. 582; Küley ve Ulukut, *Kendi Levazımı ile Başkasının Arsasına İnşaat*, s. 647; Oğuzman ve diğerleri, ss. 489-491, 492, 498-500, 501-503; Saymen ve Elbir, ss. 317-318, 321-324; Sirmen, s. 418; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 806-812, 827; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 302.

Türk Medeni Kanunu'nda herhangi bir iyiniyet tanımına yer verilmemiş; yalnız Kanun'un 3. maddesinde iyiniyetin kanunun kendisine hukuki bir sonuç bağladığı durumlarda söz konusu olabileceği belirtilmiştir. Öğretide ise, iyiniyet; bir kimsenin, bir hakkın kazanılması ya da bir hukuki sonucun doğması yönünden bir eksiklik ya da aksaklık bulunduğunu bilmemesi ya da gerekli özeni göstermesine rağmen bilebilecek durumda olmaması şeklinde tanımlanmaktadır[266]. Haksız yapı söz konusu olduğunda bilinmeyen ya da bilinmesi gerekmeyen hususlar, arazi maliki ile malzeme maliki farklı olan bir yapının inşa edilmekte olması etrafında düğümlenecektir. Malzeme maliki başkasının arazisi üzerinde yapı inşa ettiğini veya malzemesinin başkası tarafından kullanıldığını; arazi maliki kullandığı malzemenin başkasına ait olduğunu ya da arazisine bir başkasının yapı inşa ettiğini bilmeyecektir.

Türk Medeni Kanunu'nun haksız yapıya ilişkin 723. ve 724. maddeleri iyiniyete sonuç bağlamıştır. Bu maddelerde tazminat talep hakkı ile arazi mülkiyetinin devrini talep hakkı hükme bağlanmaktadır. Haksız yapıya sebep olan tarafın iyiniyetli olup olmaması, tazminat talep hakkının kapsamını belirlemek bakımından rol oynar, yani iyiniyet burada hakkı kurucu değil kapsamını belirleyici bir nitelik taşır. Arazi mülkiyetinin devrini talep hakkı ise, ancak iyiniyetli tarafa bahşedilmiştir. O hâlde, iyiniyet bu hakkın kullanılabilmesi açısından kurucu bir koşuldur.

İyiniyeti, aşağıda haksız yapı hükümleri tarafından kanunun kendisine sonuç bağlamış olduğu bu seçimlik haklar bakımından iki ayrı başlık altında inceleyeceğiz.

---

[266] Ataay, ss. 86-87; Mustafa Dural ve Suat Sarı, **Türk Özel Hukuku, Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri**, Cilt: 1, 5. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2010, s. 190; Seyfullah Edis, "Türk Medenî Hukukunda İyiniyet (Sübjektif Hüsnüniyet)", **H. C. Oğuzoğlu'na Armağan**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1972, (İyiniyet), ss. 137-138; Erkan, Haksız Yapı, s. 142; M. Kemal Oğuzman ve Nami Barlas, **Medeni Hukuk**, 15. Bası, Beta Basın Yayım Dağıtım, İstanbul 2008, s. 209; Bilge Öztan, **Medeni Hukukun Temel Kavramları**, 29. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2009, s. 184; Rona Serozan, **Medeni Hukuk, Genel Bölüm/Kişiler Hukuku**, 4. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013, ss. 263-264.
Kendinden beklenen özeni göstermeyen kişilerin iyiniyet iddiasında bulunamayacağına ilişkin Yargıtay kararları için bkz. Yarg. 14. HD., 09.11.2007 T. ve E. 2007/12089, K. 2007/13878 (Mehmet Handan Surlu, **Açıklamalı-İçtihatlı Kişisel Hak Kaynaklı Tapu İptali Tescil Davaları**, İkinci Kitap, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2009, s. 31-32).

(i) Tazminat Talep Hakkı Bakımından İyiniyet

Türk Medeni Kanunu'nun 723. maddesinde malzemenin sökülüp alınamaması hâlinde arazi maliki tarafından malzeme malikine ödenmesi için talep edilebileceği belirtilen tazminat talep hakkının içeriği, arazi maliki ya da malzeme malikinin iyiniyetli olup olmamasına göre değişiklik gösterecektir[267]. Bu husus söz konusu maddede de şu şekilde belirtilmiştir:

> *"(1) Malzeme sökülüp alınmazsa arazi maliki, malzeme sahibine uygun bir tazminat ödemekle yükümlüdür. (2) Yapıyı yaptıran arazi maliki iyiniyetli değilse hâkim, malzeme sahibinin uğradığı zararın tamamının tazmin edilmesine karar verebilir. (3) Yapıyı yaptıran malzeme sahibi iyiniyetli değilse, hâkimin hükmedeceği miktar bu malzemenin arazi maliki için taşıdığı en az değeri geçmeyebilir."*

(a) Arazi Maliki Açısından

Arazi malikinin iyiniyetli olup olmaması, hükmedilecek tazminatın içeriğinin belirlenmesinde önemli bir rol oynamaktadır. Türk Medeni Kanunu'nun 723. maddesinin ikinci fıkrasından da açıkça anlaşılacağı üzere, yapıyı yaptıran arazi maliki ise ve bu arazi maliki iyiniyetli değilse, hâkim, malzeme malikinin uğradığı zararın tamamının tazminine hükmedebilecektir. Ancak, arazi maliki iyiniyetli ise, malzeme malikine sadece uygun bir tazminat ödemekle yükümlüdür. Bu sonuca Türk Medeni Kanunu'nun 723. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları birlikte değerlendirildiğinde ulaşılmaktadır. Kanun'un 723. maddesinin ikinci fıkrasının yapıyı yaptıran arazi malikinin kötü niyetli olması hâlinde ödeyeceği tazminat miktarını düzenlemesi karşısında, maddenin birinci fıkrasında öngörülen *"uygun tazminatın"*, arazi malikinin, iyiniyetli malzeme malikine ödeyeceği tazminat miktarı olarak düzenlediği anlaşılmaktadır.

---

[267] Acemoğlu, s. 153; Akipek, II, s. 176; Akipek ve Akıntürk, s. 523; Ataay, ss. 23, 81,84; Ayiter, ss. 122-123, 125; Belgesay, s. 100; Edis, İnşaat, s. 311; Eren, Mülkiyet, s. 348; Ertaş, ss. 359, 362; Esener ve Güven, s. 236; Esmer, ss. 125, 132; Gürsel, s. 49; Gürsoy ve diğerleri, ss. 572-573, 577; Hatemi ve diğerleri, ss. 620, 634; Husain, ss. 287, 290; Oğuzman ve diğerleri, ss. 489, 498; Saymen ve Elbir, ss. 317-318, 321-322; Sirmen, s. 418; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 806-812; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 302.

Arazisinde meydana getirdiği yapıda başkasına ait bir malzemeyi kullanan ancak bu malzemenin başkasına ait olduğunu bilmeyen, bilmesi de kendisinden beklenmeyen arazi maliki iyiniyetlidir. Malzemenin başkasına ait olduğunu bilen ya da bilmesi gereken arazi maliki ise kötü niyetlidir[268].

Arazi malikinin, malzemenin başkasına ait olduğunu bilmekle beraber, malzemenin kullanılması hususunda malzeme maliki ile arasında geçerli bir hukuki ilişki bulunmamasına rağmen, onun böyle bir hukuki ilişkinin var olduğunu düşünmekte haklı olduğu durumlarda da arazi maliki iyiniyetli sayılabilir[269].

(b) Malzeme Maliki Açısından

İyiniyet; bir başkasının arazisi üzerine inşa edilen yapının, malzeme maliki tarafından kendisine ait malzeme ile yapılması durumunda; malzeme malikinin talep edebileceği tazminatın da içeriğini belirleyen bir koşuldur[270]. Şöyle ki, Türk Medeni Kanunu'nun 723. maddesinin üçüncü ve son fıkrasında, iyiniyetli olmayan malzeme malikinin araziden ayrılamayan malzemesi için, arazi malikinin, malzeme malikine ödeyeceği tazminat miktarı, bu malzemenin arazi maliki için taşıdığı en az değeri geçmeyebilecektir. Öğretide, iyiniyetli malzeme malikine, iyiniyetli arazi maliki tarafından ödenecek tazminatın uygun bir tazminat olduğu savunulmaktadır[271]. Bu sonuca; Kanun maddesinde sadece malzeme malikinin iyiniyetli olmaması durumunun açıkça hüküm altına alınmış olmasından ulaşılmaktadır. Dolayısıyla, maddenin birinci fıkrasının iyiniyetli malzeme malikine ödenecek tazminatı hükme bağladığı kabul edilecektir.

Kendisine ait malzeme ile bir başkasının arazisinde yapı meydana getiren malzeme malikinin, söz konusu arazinin bir başkasına ait olduğunu bilmemesi;

---

[268] Akipek, II, s. 176 ; Akipek ve Akıntürk, s. 523; Ayan, II, s. 276; Ayiter, ss. 122-123; Belgesay, s. 100; Eren, Mülkiyet, s. 348; Erkan, Haksız Yapı, ss. 155-156; Ertaş, s. 359; Esener, s. 118; Esener ve Güven, s. 236; Gürsel, ss. 49-50; Gürsoy ve diğerleri, s. 577; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 20; Küley ve Ulukut, *Başkasına Ait Malzeme ile İnşaat Yapma*, s. 580; Saymen ve Elbir, s. 317; Mardin, s. 822; Oğuzman ve diğerleri, s. 490; Sirmen, s. 418; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 302.

[269] Akipek, II, s. 176 ; Akipek ve Akıntürk, s. 523; Ertaş, s. 359; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 808.

[270] Edis, İnşaat, s. 311; Ertaş, s. 362; Gürsoy ve diğerleri, ss. 572-573; Oğuzman ve diğerleri, s. 495; Saymen ve Elbir, ss. 321-322; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 806-812, 833.

[271] Oğuzman ve diğerleri, s. 499; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 832-833.

bilmesinin de kendisinden beklenmemesi hâlinde malzeme maliki iyiniyetlidir[272]. Ayrıca arazi üzerinde yapı meydana getirilmesi hususunda, o arazi maliki ile aralarında geçerli bir anlaşma yaptığını düşünmekte haklı olan malzeme maliki de anlaşmanın geçersizliği durumunda iyiniyetli sayılabilecektir. Arazi malikinin rızası olmamasına rağmen, rızası olduğunu haklı bir şekilde varsayarak arazi üzerinde yapı meydana getiren malzeme maliki de iyiniyetlidir[273].

Burada hemen belirtelim ki Yargıtay, tapuda kayıtlı olan taşınmazlar söz konusu olduğunda malzeme malikinin başkasının arazisine yapı inşa ettiğini bilmediği iddiasının dinlenemeyeceği görüşündedir[274].

Kendisine ait malzeme ile meydana getirdiği yapının bir başkasının arazisi üzerinde inşa edildiğini bilen ya da bilmesi kendisinden beklenen malzeme maliki ise kötü niyetlidir[275].

(c) Üçüncü Kişi Açısından

Daha önce de değindiğimiz gibi haksız yapı, arazi malikinin başkasının malzemesini kullanması, malzeme malikinin başkasının arazisini kullanması, bir

---

[272] Akipek, II, s. 183; Akipek ve Akıntürk, s. 528; Ataay, s. 88; Edis, İnşaat, s. 311; Erkan, Haksız Yapı, ss. 142-143; Ertaş, s. 362; Gürsel, s. 51; Gürsoy ve diğerleri, s. 573; Husain, s. 291; Kayaoğlu, s. 1295; Mardin, s. 822; Oğuzman ve diğerleri, s. 498; Sirmen, s. 424; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 295. Yargıtay kararlarında da bu yönde görüş belirtilmiştir. *"...yapı sahibinin iyiniyetli olması, el attığı taşınmazın başkasının mülkü olduğunu bilmemesi veya bilebilecek durumda olmaması..."* Yarg. 14. HD., 26.01.2010 T. ve E. 2009/12502, K. 2010/644 (www.kazanci.com adresinden 28.10.2015 tarihinde erişilmiştir); *"...Öngörülen iyiniyetin Türk Medeni Kanununun 3.maddesinde hükme bağlanan subjektif iyiniyet olduğunda da kuşku yoktur. Bu kural malzeme sahibinin, elattığı taşınmazın başkasının mülkü olduğunu bilmemesini veya beklenen tüm dikkat ve özeni göstermesine karşın bilebilecek durumda olmamasını, ya da yapıyı yapmakta haklı bir sebebinin bulunmasını ifade eder..."* Yarg. 14. HD., 30.03.2007 T. ve E. 2007/1175, K. 2007/3478 (Surlu, s. 89-90).

[273] Akipek, II, s. 183; Akipek ve Akıntürk, s. 528; Ataay, ss. 89, 91-95; Edis, İnşaat, s. 311; Erkan, Haksız Yapı, s. 144; Ertaş, s. 362; Oğuzman ve diğerleri, ss. 498-499.

[274] *"Dava konusu bağımsız bölümün bulunduğu 3825 ada 3 sayılı parsel 19.03.1980 tarihinde yapılan satış yoluyla davalı adına tescil edilmiştir. Dairemizin yerleşmiş kararlarında da belirtildiği üzere tapulu taşınmazlarda iyiniyet iddiasının kabulü olanaklı olmadığı gibi taraflar arasında mülkiyetin devrini amaçlayan bir sözleşme de bulunmamaktadır. Dosyaya sunulan 11.12.2006 tarihli sözleşme ise içeriği itibariyla dava konusu taşınmazın mülkiyetinin davalıya ait olduğunun kabulü niteliğinde olup sübjektif iyiniyet koşulunun varlığından söz edilemez. Belirtilen nedenle mahkemece tescil isteğinin reddi ile davacının kademeli isteminin incelenmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulmuş olması doğru görülmemiş, bu sebeple kararın bozulması gerekmiştir."* Yarg. 14. HD., 29.06.2010 T. ve E. 2010/4379, K. 2010/7458 (www.kazanci.com adresinden 08.10.2015 tarihinde erişilmiştir).

[275] Ataay, s. 90; Edis, İnşaat, s. 312; Erkan, Haksız Yapı, s. 151; Esener, s. 120; Esener ve Güven, s. 238; Gürsoy ve diğerleri, s. 573; Husain, s. 297; Mardin, s. 822; Oğuzman ve diğerleri, s. 499; Sirmen, s. 425; Wieland (çev. Karafakı), s. 201.

kimsenin arazisine başkasının malzemesiyle üçüncü kişinin bina yapması olmak üzere üç şekilde ortaya çıkmaktadır. İlk iki durum malzeme maliki ve arazi maliki arasında söz konusu olmaktadır. Son durumda üçüncü kişi her zaman yapıyı meydana getirendir; ama haksız yapı hükümleri onun dışında kalan arazi maliki ile malzeme maliki arasında uygulama alanı bulur. Bu durumda üçüncü kişinin haksız yapı hükümlerinden doğan hiçbir hakkı söz konusu olamaz. Gerek arazi malikinin gerekse malzeme malikinin ondan tazminat istemesi söz konusu olabilir. Çünkü üçüncü kişi, arazi malikinin arazisini işgal etmiş, malzeme malikinin ise malzemesini heba etmiştir. Başkalarının hukuk alanına girerek onlar tarafından yetkilendirilmediği hâlde iş görmüştür. Üçüncü kişi burada vekâletsiz iş görendir. Bu bakımdan duruma göre kendisinin de bu kapsamda bazı karşı talepleri olabilir.

Yapıyı yapan aynı zamanda malzeme maliki veya arazi maliki değilse iyiniyetine haksız yapı hükümleri çerçevesinde hiçbir sonuç bağlanmamaktadır.

Ancak müteahhidin arazi malikine ait araziye kendi malzemesi ile bir başkası için yapı inşa ettiği hâllerde üçüncü kişinin kim olduğu konusu üzerinde durulması gerekmektedir. Öğretide bir görüşe göre[276] kanun koyucu malzeme maliki ve arazi maliki kavramlarını birbirinin zıttı kavramlar olarak kullanmıştır. Bu durumda arazi maliki arazinin sahibi olan kimse, malzeme maliki de malzeme sahibi olan kimsedir. Dolayısıyla, malzeme kime aitse malzeme maliki odur. Arazide yapı meydana getirmek isteyen kimse, bir müteaahhitle anlaşmışsa ve müteahhit yapıda kullanacağı malzemeleri kendisi sağlıyorsa malzeme maliki, iş sahibi olan yapı yaptırmak isteyen kimse değil, malzemenin sahibi olan müteahhittir. Diğer bir görüşe[277] göre ise müteahhit kendi malzemesini kullanmasına rağmen, iş sahibi olan yapıyı yaptıran kimsenin adına hareket etmektedir. Bu nedenle malzeme maliki iş sahibi sayılmaktadır ve haksız yapı kaynaklı hakları kullanacak olan yine odur. Biz de bu görüşlerden ikincisine katılıyoruz. Zira bu tür haksız yapıda müteahhit malzemeyi kendisi sağlasa da amaç, kimin isteği ile yapı yapıyorsa malzemenin mülkiyetini ona geçirmektir. Kanun'da "*kendisine ait malzemeyle"* yapı meydana getiren kimseden bahsedilmektedir; ama başkası için yapı meydana getiren kişi bu kapsama

[276] Erkan, Haksız Yapı, s. 67; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 456. Malzemelerin müteahhide ait olduğu durumda, arazi malikinin arazide kullanılan malzemenin kaldırılmasını talep etmesiyle birlikte malzemelerin mülkiyetini talep etme hakkı olan kimsenin müteahhit olduğu yönünde bkz. Erkan, Haksız Yapı, s. 67; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 456.
[277] Piotet (çev. Ünal), s. 244; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 821-822.

girmemektedir. Müteahhidin yapıyı arazi malikine ait arazi üzerinde yapması ihitimâlinde yapı zaten arazi malikine ait olacaktır. Burada da malzeme maliki mütahhide yaptırdığı yapıyı büyük ihtimâlle kendi arazisi sanmaktadır. Malzemenin müteahhit tarafından sağlanması farklılık yaratmamakta; müteahhit yapıyı malzeme maliki için yapmaktadır. Burada müteahhit haksız yapı anlamında üçüncü kişi bile sayılamaz. Yapıyı her kim için yapıyorsa, yapıda kullanacağı malzemeyi ona intikal ettireceği düşüncesiyle hareket eden bu kişi, haksız yapı bakımından yapıyı yaptıranın yardımcı kişisi sayılabilir. Zira haksız yapı olayı olsa da olmasa da kendi malzemesini yapı yaptıranın gösterdiği arazide kullanmakla bunun mülkiyetini kaybedeceğini göze almıştır, ama ortada haksız yapı olmasaydı mülkiyet yapıyı yaptırana geçecek iken, haksız yapı nedeniyle arazi malikine geçmiştir. Bu kişi, haksız yapı bakımından taraf sayılamayacaktır, ama haksız yapının taraflarından biri ile arasında hukuki ilişki bulunduğu için üçüncü kişi olarak nitelendirilmesi bile pek isabetli sayılamaz. Bu kişi, yapı yaptıranla bir sözleşme yapıp bu sözleşme çerçevesinde borcunu ifa etmiş olduğu için, sözleşmesinin diğer tarafından kararlaştırılan ücreti nasıl olsa alabilecektir.

(ii) Arazi Mülkiyetinin Devrini Talep Hakkı Bakımından İyiniyet

Haksız yapı taraflarına tanınan talep haklarından biri de, arazi mülkiyetinin devrini talep hakkıdır. Kanun koyucu, Türk Medeni Kanunu'nun 724. maddesinde, bu haktan ancak iyiniyetli olan tarafın faydalanabileceğini şu şekilde belirtmiştir:

> *"Yapının değeri açıkça arazinin değerinden fazlaysa, iyiniyetli taraf uygun bir bedel karşılığında yapının ve arazinin tamamının veya yeterli bir kısmının mülkiyetinin malzeme sahibine verilmesini isteyebilir."*

Madde metninden de anlaşılacağı üzere arazi mülkiyetinin devrini talep hakkı, iyiniyetli olmak kaydıyla hem malzeme malikine hem de arazi malikine tanınmıştır[278]. Buradaki iyiniyet, tazminat talep hakkı bakımından incelenen iyiniyetle hemen hemen aynıdır. Mülkiyetin malzeme malikine geçirilmesini talep

[278] İyiniyetin, mülkiyet devri talebinin bir koşulu olması nedeniyle, hâkim tarafından re'sen araştırılması gerektiğine ilişkin görüş için bkz. Eren, Mülkiyet, ss. 349-350; Gürsoy ve diğerleri, s. 574.

eden taraf, yapıyı meydana getiren arazi maliki ise arazi malikinin iyiniyetli sayılabilmesi için kendisine ait arazide inşa edilen yapıda kullanılan malzemenin başkasına ait olduğunu bilmiyor ve bilmesinin de gerekmiyor olması aranmaktadır[279]. Arazi malikinin, malzemenin arazi maliki tarafından kullanılmasına ilişkin malzeme maliki ile aralarında, bir hukuki ilişki olmamasına rağmen hukuki ilişki bulunduğu inancı ile hareket etmesi; dolayısıyla malzeme malikinin, malzemenin kullanılması hususunda rıza gösterdiğini farz etmekte haklı olması hâlinde de arazi maliki iyiniyetli kabul edilir[280]. Yapıyı meydana getiren malzeme maliki ise arazi malikinin iyiniyetli sayılabilmesi için arazisinde bir yapı meydana getirildiğini bilmemesi, bilmesinin de kendisinden beklenmemesi, yapı meydana getirildiğini öğrenmiş olsa dahi bunu engellemeye çalışmış olması gerekir[281].

Malzeme malikinin iyiniyetinin kapsamı yapıyı yaptıranın malzeme maliki olup olmamasına göre değişiklik gösterecektir. Yapıyı yaptıran arazi maliki ise; malzemesinin başkası tarafından herhangi bir hakka veya taraflar arasında mevcut bir hukuki ilişkiye dayanmadan kullanıldığını bilmeyen ya da bilmesi gerekmeyen veya malzemesinin başkası tarafından kullanıldığını öğrenip bunu engellemeye çalışan malzeme maliki iyiniyetli sayılır[282]. Yapıyı yapan veya yaptıranın malzeme maliki olması durumunda da yaptığı ve yaptırdığı yapının başkasının arazisi üzerine inşa edildiğini bilmeyen, bilmesi de kendisinden beklenmeyen; ya da başkasına ait arazi üzerine yapı inşa etmesi hususunda arazi maliki ile aralarında hukuki ilişki olduğunu varsaymakta dolayısıyla arazi malikinin rızası olduğunu düşünmekte haklı olan malzeme maliki iyiniyetli sayılır[283]. Başkasına ait arazi üzerinde arazi maliki ile

---

[279] Akipek, II, s. 176; Akipek ve Akıntürk, s. 523; Ayan, II, s. 276; Ayiter, ss. 122-123; Belgesay, s. 100; Ertaş, s. 359; Esener ve Güven, s. 236; Gürsoy ve diğerleri, s. 577; Saymen ve Elbir, s. 317; Oğuzman ve diğerleri, s. 490; Sirmen, s. 418; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 302.

[280] Akipek, II, s. 176; Akipek ve Akıntürk, s. 523; Ayan, II, s. 277; Sirmen, ss. 420-421.

[281] Akipek, II, s. 176; Akipek ve Akıntürk, s. 523; Büyükay, s. 426; Husain, s. 204; Oğuzman ve diğerleri, s. 492; Sirmen, s. 425.

[282] Akipek, II, s. 179; Akipek ve Akıntürk, s. 525; Ayan, II, s. 277; Ayiter, s. 123, Ertaş, s. 360; Küley ve Ulukut, *Başkasına Ait Malzeme ile İnşaat Yapma*, s. 582; Oğuzman ve diğerleri, s. 492.

[283] Akipek, II, s. 183; Akipek ve Akıntürk, s. 528; Arsebük, s. 762; Ataay, s. 109; Ayiter, s. 124; Büyükay, ss. 430-431; Erkan, Haksız Yapı, ss. 176-178; Ertaş, s. 363; Husain, s. 204; Küley ve Ulukut, *Kendi Levazımı ile Başkasının Arsasına İnşaat*, s. 647; Oğuzman ve diğerleri, s. 502; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 827; *"Türk Medeni Kanunu'nun 724. maddesi hükmünden açıkça anlaşıldığı üzere, taşınmaz mülkiyetinin yapı sahibine verilebilmesi için öncelikli koşul iyiniyettir. Öngörülen iyiniyetin Türk Medeni Kanununun 3. maddesinde hükme bağlanan sübjektif iyiniyet olduğunda da kuşku yoktur. Bu kural, malzeme sahibinin, elattığı taşınmazın başkasının mülkü olduğunu bilmemesini veya beklenen tüm dikkat ve özeni göstermesine karşılık bilebilecek durumda olmamasını ya da yapıyı yapmakta haklı bir sebebinin bulunmasını ifade eder."* Yarg. HGK., 10.02.2010 T. ve E.

anlaşarak, ilerde mülkiyetin kendisine geçirileceği inancıyla yapı meydana getiren kimseyi de iyiniyetli saymak gerekecektir[284].

Öğretide bir görüşe göre[285] malzeme malikinin iyiniyetinin yapının başladığı andan tamamlandığı ana kadar sürmesi gerektiği savunulmaktadır[286]. Yapının tamamlanmasından sonra doğacak kötü niyet arazi mülkiyetinin devrinin talep edilmesini engellemeyecektir. Diğer bir görüşe göre[287] ise malzeme malikinin iyiniyetinin yapının bedelinin arazinin bedelini geçtiği ana kadar sürmesi yeterlidir. Haksız yapıda iyiniyetin yapının yapılmaya başlandığı anda bulunması yeterli değildir; ama yapının tamamlanmasına kadar sürmesi de gerekmemektedir. Zira

---

2010/14-29, K. 2010/66 (www.kazanci.com adresinden 30.10.2015 tarihinde erişilmiştir). Aynı yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 1. HD., 04.07.2005 T. ve E. 2005/7730, K. 2005/8312 (www.kazanci.com adresinden 30.10.2015 tarihinde erişilmiştir). İyiniyetin geniş yorumlanması gerektiği hususunda bkz. Arsebük, s. 762.

Arazi üzerinde yapı meydana getirmesi için kendisine verilen yetki sınırlarını aşan mazleme malikinin iyiniyet iddiasında bulunamayacağına ilişkin olarak bkz. Ataay, s. 109.

"…Türk Medeni Kanununun 724. madde hükmünce taşınmaz mülkiyetinin malzeme malikine verilebilmesi için öncelikli koşul iyiniyettir. Yasanın öngördüğü iyiniyetin Türk Medeni Kanununun 3. maddesinde hükme bağlanan subjektif iyiniyet olduğunda da kuşku yoktur. Bu kural malzeme sahibinin elattığı taşınmazın başkasının mülkü olduğunu bilmemesini veya beklenen tüm dikkat ve özeni göstermesine karşılık bilebilecek durumda olmamasını, ya da yapıyı yapmakta haklı bir sebebinin bulunmasını ifade eder. Ne var ki 14.02.1951 tarih 17/1 sayılı Yargıtay İçtihatları Birleştirme kararında belirtildiği gibi olay ve karinelerden durumun özelliklerine göre kendisinden beklenen dikkat ve özeni göstermemiş olduğu açık bulunan malzeme sahibinin temliken tescil talebinde bulunma olanağı yoktur. Çünkü bu gibi durumlarda kötüniyet karşı tarafın ayrıca ispatı gerekmeksizin belirlenmiş olur…" Yarg. 14. HD., 02.04.2007 T. ve E. 2007/2532, K. 2007/3515 (www.kazanci.com adresinden 07.10.2015 tarihinde erişilmiştir).

Zeminin kendisine ait olduğu inancıyla hareket eden malzeme malikinin iyiniyetli olduğu hususunda bkz. Yarg. 14. HD., 17.11.2003 T. ve E. 2003/5284, K. 2003/8150 (Surlu, s. 34-35).

[284] Arık, s. 983; *"…Levazım sahibinin hüsnüniyet sahibi telâkki edilebilmesi de inşaat yaptığı arsayı kendi malı zannederek inşaatı bu zanna müsteniden yapmış veya arsa sahibinin, arsa mülkiyetini levazım sahibine temlik edeceğini açıkça taahhüt ederek arsayı levazım sahibine teslim ve inşaata da bu taahhüt sebebile muvafakat etmiş olduğunun sübutuna bağlıdır. Mevcut deliller Esma'nın, arsa mülkiyetini oğlu Kâzım'a temliki taahhüt ettiğini kabule yeter derecede olmadığı ve Kâzım'ı hüsnüniyetli telakki etmeye imkân bulunmadığı cihetle 650 nci maddeye istinaden açılan dâvanın istima kabiliyeti yoktur…"* Yarg. HGK., 05.11.1952 T. ve E. 1951/169, K. 1952/140 (Rauf Sevin, "Kendi Malzemesiyle Başkasının Arsasına Bina Yapan Levazım Sahibinin Hüsnüniyeti", **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı: 5, 1953, s. 144-145).

[285] Acemoğlu, s. 156; Ataay, s. 97; Eren, Mülkiyet, s. 346; Erkan, Haksız Yapı, s. 146; Erkan, Haksız Yapı, s. 180; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 467; Esener, s. 119; Esener ve Güven, s. 237; Gürsoy ve diğerleri, s. 574; Husain, s. 293; Oğuzman ve diğerleri, s. 503; Sirmen, s. 425; Yücel, s. 550.

[286] Aynı esasın başkasının malzemesiyle kendi arazisi üzerinde yapı meydana getiren arazi maliki açısından da uygulanması gerekmektedir. Bu durumda yapının yapılması devam ederken yapıyı meydana getiren kimsenin kullandığı malzemenin ya da yapı meydana getirdiği arazinin kendisine ait olmadığını öğrenmesi hâlinde iyiniyet ortadan kalkacaktır. Bu bilgilenmenin herhangi bir şekilde olması yeterli midir, yoksa mutlaka ihtar ya da dava gibi hukuki yollarla mı olması gerekmektedir. İyiniyete temel teşkil eden husus mazur görülebilir bir bilgisizlik hâlidir. Burada önemli olan iyiniyete temel teşkil eden bilgisizlik durumunun ortadan kalkmasıdır. Bilgisizliğin ne şekilde ortadan kalktığının bir önemi olmaması gerekir.

[287] Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 829.

birçok olayda yapının tamamlanması gündeme gelmemekte; yapının tamamlanmış kısmı için de haksız yapı hükümlerine başvurulabilmektedir. Yapının tamamlanmamış kısmının değeri, pekâlâ arazi değerinden fazla olabilir. Arazi mülkiyetinin devrini talep hakkı bakımından yapı değerinin arazi değerinden fazla olması aranmaktadır (TMK 724). Dolayısıyla, iyiniyetin, yapının değerinin arazinin değerini geçtiği ana kadar sürmesi arazi mülkiyetinin devrini talep hakkı bakımından daha uygun bir süre teşkil edebilir. Bu nedenle kanaatimizce ikinci görüş daha isabetlidir.

Türk Medeni Kanunu'nda belirtildiği gibi, öğretide[288] de, başkasının arazisi üzerinde yapı meydana getiren malzeme malikinin, iyiniyet iddiasında bulunabilmesi için kendisinden beklenen özeni göstermiş olması gerektiği kabul edilmektedir. Buna göre, başkasına ait arazide bir yapı meydana getirmek hakkına sahip olmamak asıldır. Kendisinde, başkasına ait arazide yapı meydana getirmek yetkisi bulunduğu kanısına sahip olmak; normal durumun aksini iddia etmek demektir. Hâl böyle iken, malzeme maliki kendisinden beklenen özeni göstermeyerek Türk Medeni Kanunu'nun 3. maddesinin ikinci fıkrası gereği, iyiniyet karinesinden yararlanamayacak taraf olarak görülmektedir[289]. Bu durumda iyiniyetli olduğunu ispat etme yükü malzeme malikinde olacaktır. Bunun nedeni tapu kayıtlarının herkes

---

[288] Necip Bilge ve Ergun Önen, **Medenî Yargılama Hukuku**, 1711 Sayılı Kanuna Göre Yeniden Yazılmış 3. Baskı, Sevinç Matbaası, Ankara 1978, s. 504; Baki Kuru ve diğerleri, **Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı**, Yetkin Yayınevi, 6100 sayılı HMK'na Göre Yeniden Yazılmış 25. Baskı, Ankara 2014, s. 356; İlhan Postacıoğlu, **Medeni Usul Hukuku Dersleri**, 1711 Sayılı Kanuna Göre Yazılmış 6. Bası, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul 1975, s. 545; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 827-828, dn. 45; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 295.

[289] *Yukarıda sözü edilen 1951 tarihli Yargıtay içtihadı birleştirme kararında bu husus şu şekilde ifade edilmektedir: "Medenî Kanunumuzun üçüncü maddesi hükümlerince bir hakkın doğumu için kanunen iyiniyet şart kılınan hâllerde onun vücudunun asıl olduğu esas kaidedir. Hilafını idiia eden taraf tabiatıyla ispat ile ödevlidir. Ancak, işbu maddenin ikinci fıkrası gereğince hâlin icaplarına göre kendisinden beklenen ihtimamı sarfetmemiş olmasından kanunen iyiniyet iddiasında bulunamayacak kimsenin aslın hilafı olan kötüniyeti belirmiş olduğundan bu durumda esas kaide uygulanarak kötüniyetin diğer tarafa ispat ettirilmesine sebep ve vecih kalmaz. Sabit ve mütehakkak bir hususun diğer tarafa ispat ettirilmesi cihetine gidilmesi de beyyine külfetinin tevcih suret ve tarzını düzenleyen Medenî Kanunun altıncı madesi ile usul hükümlerine de veçhile aykırı düşmez. Başkasının arsası üzernde kendi levazımı ile arsanın değerinden fazla değerde bina yapmış olan levazım sahibinin muhik tazminat karşılığında arsa ve binanın mecmuunun temlikini isteyebilmesi, MK. nun 650'inci maddesi hükümlerince iyiniyet ile hareket etmiş olması şartının tahakkukuna bağlı bulunmuştur. Vakıa ve hadiselerden olayda hâlin icapları veçhile kendisinden beklenen ihtimamı sarfetmemiş olması itibariyle iyiniyet iddiasında bulunamıyacağı belirmiş olan levazım sahibinin bu maddeye dayanan temlik istemi kabul olunamaz. İşbu madde hükmünden faydalanabilmek şartı olan iyiniyetin hilafı gerçekleşmiş durumu kanunî ehliyet ve sairede olduğu gibi mahkemece re'sen nazara alınması gerekir ve buna hukukî ve kanununi bir engel bulunmamaktadır…"* Yarg. İBGK., 14.02.1951 T. ve E. 1949/17, K. 1951/1 (www.kazanci.com adresinden 29.08.2015 tarihinde erişilmiştir).

tarafından bilindiğinin kabul edilmesidir[290]. Yargıtay da kararlarında[291] arazi mülkiyetinin kendisine devrini talep eden kimsenin iyiniyetli olduğunu ispat etmesini aramıştır.

Yargıtay, tapuya kayıtlı bir araziyi tapu dışı satın alarak burada bir yapı meydana getiren malzeme malikini iyiniyetli kabul etmiştir[292]. Aynı şekilde, çifte tapu nedeniyle kendisine ait tapu geçersiz hâle gelen malzeme malikinin de elindeki tapu kaydına güvenerek kendisine ait zannettiği arazi üzerinde yapı meydana getirmesinde iyiniyetli olduğu isabetli olarak Yargıtay tarafından kabul görmüştür[293].

---

[290] *"İhtilâflı yer tapuda müseccel bir gayrimenkuldür. Tapuda kayıtlı bir gayrimenkulü temellük etmek isteyen bir kimse o mahâllin sahibini tahkik etmeden haricî satış bedelini malik olduğunu idda eden herhangi bir şahsa ödeyerek gayrimenkule vaziyed etmiş olsa dahi o kimsenin hüsnüniyet sahibi addedilmesini mucip bir keyfiyet diye telâkki olunamaz. Bu vaziyette zilyedin hüsnüniyet sahibi addolunması için muktazi dikkat ve itinayı göstermiş olduğunun kabulü lâzımdır. Hakikî malikten zilyedliğin telâkki olunması hâlinde ancak, hüsnüniyet bahis mevzuu olabilir. Bu bakımdan Medenî Kanunun 650 nci maddesinin hüsnüniyete müteallik şartını dâvacının tahakkuk ettirmemiş bulunduğunun kabulü iktiza eder…"* Yarg. 1. HD., 09.04.1954 T. ve E. 1954/6346, K. 1954/3275 (Senai Olgaç, **Kazaî ve İlmî İçtihatlarla Türk Kanunu Medenîsi ve İlgili Hususî Kanunlar**, Cilt: II, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1957, (Medeni Kanun Şerhi, 1957), s. 265).

[291] "*Bir kimse kendi malzemesi ile başkasının taşınmazına sürekli esaslı ve tamamlayıcı (mütemmim cüz)nitelikte yapı yapmışsa ve (Medeni Kanunun 724 maddesine göre),"yapının değeri açıkça arazinin değerinden fazlaysa iyiniyetli taraf uygun bir bedel karşılığında yapının ve arazinin tamamının veya yeterli bir kısmının mülkiyetinin malzeme sahibine verilmesini isteyebilir. "Söz konusu madde hükmünden açıkça anlaşıldığı üzere taşınmazın mülkiyetinin yapı malikine verilebilmesi için öncelikli koşul iyi inançtır. Öngörülen iyi inancın Medeni Kanunun 3.maddesinde hükme bağlanan subjektif iyi inanç olduğunda kuşku yoktur.Bu kural, elattığı taşınmazın başkasının mülkü olduğunu bilmemesini veya beklenen tüm dikkat ve özeni göstermesine karşın bilecek durumda olmamasını;yada yapıyı yapmakta haklı bir sebebin bulunmasını ifade eder.Böyle bir davada iyi inançlı olduğunu iddia eden kişinin 14.2.1951 tarih 17/l sayılı İçtihatları Birleştirme Kararında belirtildiği gibi bu iddiasını ispat etmesi gerekir…"* Yarg. 1. HD., 04.07.2005 T. ve E. 2005/7730, K. 2005/8312 (www.kazanci.com adresinden 29.10.2015 tairihinde erişilmiştir); *"İnşaatın hüsnüniyetle yapıldığını isbat inşaat sahibine düşer..."* Yarg. 1. HD., 25.05.1954 T. ve E. 1954/728, K. 1954/4663 (Olgaç, Medeni Kanun Şerhi, 1957, s. 264); *"Dâvalılar lehine Medenî Kanunun 650 nci maddesine müsteniden bir hak doğduğunun kabul olunabilmesi için inşaatı dâvalıların ispat eylemeleri iktiza eder. Kendilerine ait zanniyle bina yağıldığı yolundaki dâvalıdan sadır olan beyan bu kimselerin hüsnüniyet sahibi addedilmelerini mucip olmaz. Bu cihetin göz önünde tutulmaması isabetsizdir…"* Yarg. 1. HD., 03.05.1954 T. ve E. 1954/108, K. 1954/3940 (Olgaç, Medeni Kanun Şerhi, 1957, ss. 264-265).

[292] *"... Memuru huzurunda olmıyarak hariçte bir arsasını satan kimse müşteriye o arsa üzerine ev yapmasına açıkça müsaade etmiş de müşteri bu müsaadeye istinatla bina yapmış ise bunda müşterinin hüsnüniyetle hareketi açıktır. 650 inci maddeye istinadı caizdir ve esasta bu hususta ihtilaf yoktur…"* Yarg. İBGK., 05.07.1944 T. ve E. 1944/12, K. 1944/26 (www.kazanci.com adresinden 25.02.2015 tarihinde erişilmiştir).

Tapuda başkası adına kayıtlı arazi üzerinde bir yapı meydana getiren kişilerin iyiniyet iddialarının kabul edilebilir olmadığı yönündeki görüş için bkz. Saymen ve Elbir, s. 322.

Tapulu taşınmazı malikinden haricen satın alan kişinin iyiniyetli sayılacağı, üçüncü bir kişiden satın alan kişinin iyiniyetli sayılmayacağı yönünde bkz. Husain, s. 178. Ayrıca tapuda malik görünen ancak gerçekte malik olmayan kimselerden alınan inşaat muvafakatinin de geçerli olacağı yönünde bkz. Husain, s. 208.

[293] *"...Davacının, 1956 yılında tapudan satın aldığı arsayı kendi malı bilerek bina inşa etmesinde, iyiniyetli olduğunun kabulü gerektiğine, sonradan kendi tapusunun geçerli tapu karşısında iptal*

(b) Kusur Aranmaması

Kanun koyucunun açıkça belirtmediği; öğretide de üzerinde durulmamış bu koşul; aslında haksız yapı kavramına bağlı olarak ortaya çıkan hakların kullanılması koşulu olmaktan ziyade, bu haklar bakımından, özellikle tazminat talebinde gösterdiği özellik nedeniyle incelenmeye değer bulunmuştur. Tarafların nezdinde ortaya çıkarak sübjektif bir nitelik arz etmesi nedeniyle de sübjektif koşul başlığı altında ele alınması uygun görülmüştür. Yoksa kusur, haksız yapı kavramına bağlı olarak ortaya çıkan hakların kullanılması açısından meydana gelmesi gerekli bir koşul değildir[294].

Genel olarak Borçlar Hukukunun inceleme alanına giren kusur kavramına ilişkin bir tanıma; Türk Borçlar Kanunu'nda yer verilmemiştir; ancak öğretideki hâkim görüşün esas itibariyle tanımladığı üzere kusur; hukuk düzenince kınanan, hoş görülmeyen davranış biçimidir[295].

Öğretide kusur, haksız yapı hükümlerine bağlı olarak ortaya çıkan hakların kullanılmasında uygulanacak zamanaşımı sürelerini etkileyen bir husus olarak görülmektedir. Örneğin, malzemenin sökülüp geri verilmesi ya da kaldırılması talebi, karşı tarafın kusurlu olması hâlinde haksız fiil zamanaşımına; kusurunun bulunmaması hâlinde sebepsiz zenginleşme zamanaşımına tâbi olacaktır[296].

Türk Medeni Kanunu'nun 723. maddesinde malzemenin sökülüp alınamaması durumunda arazi malikinin malzeme malikine uygun bir tazminat ödemekle yükümlü olduğu hüküm altına alınmıştır. Bu hükümde, tazminatın tarafların iyiniyetli veya kötü niyetli olmalarına göre değişen miktarlarda ödeneceği ifade edilmiştir. Maddeden de anlaşılacağı üzere, tazminatın ödenmesi hususunda kusurlu olunması

---

edilmiş olmasının, davacının MK. nun 650. maddesi açısından gerçekleşen iyiniyetini etkileyemeyeceğine göre karar düzeltme isteğinin kabulü gerekir…" Yarg. HGK., 14.06.1978 T. ve E. 1977/442, K. 1978/660 (www.kazanci.com adresinden 25.02.2015 tarihinde erişilmiştir).

[294] Bu koşulun, haksız yapı kavramına bağlı olarak ortaya çıkan hakların kullanılması açısından aranan bir koşul olduğu varsayıldığında söz konusu koşul olsa olsa bulunmaması gereken olumsuz bir şart olarak değerlendirilebilir; olumsuz şart başlığı altında ele alınabilirdi.

[295] Bu tanım objektif kusur teorisi esas alınarak yapılmış bir tanımdır. Objektif kusur teorisinde, ortalama bir insanın aynı şartlar altında nasıl davranacağı göz önünde bulundurulur. Antalya, s. 416; Eren, Borçlar, ss. 569-571; Kılıçoğlu, s. 304; Reisoğlu, Borçlar, s. 171. Sübjektif kusur teorisine göre failin içinde bulunduğu sosyolojik ve psikolojik koşullar önem arz etmektedir. Sübjektif kusur teorisi esas alınarak yapılan kusur tanımı için bkz. Oğuzman ve Öz, s. 52.

[296] Eren, Mülkiyet, s. 348; Gürsoy ve diğerleri, s. 577; Oğuzman/Seliçi/Oktay- Özdemir, s. 488; Saymen ve Elbir, s. 319; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 805-806.

şartı aranmamıştır. Önemli olan malzemenin sökülüp alınamamış olması ve tarafların iyiniyet-kötü niyet incelemesinin yapılmasıdır. Burada kusur, tazminat sorumluluğunun bir koşulu olarak sayılmamıştır. Ama belki iyiniyetli taraf arazi mülkiyetinin devrini isterken, diğer taraf haksız yapıya kusuruyla sebep olmuşsa, bu husus, arazi için ödenecek tazminatın hesabında göz önünde tutulabilir. Meselâ arazi maliki, iyiniyetli malzeme malikinin malzemesini çalmıştır. Malzeme maliki iyiniyetlidir ve meydana getirilen yapı da araziden değerlidir. Malzeme maliki arazi mülkiyetinin kendisine devrini talep etmektedir. Bu durumda arazi maliki kusurlu olduğu için arazi bedeli belirlenirken bu kusur göz önünde bulundurulabilir. Ya da malzeme maliki, arazi malikinin arazisini işgal ederek bir yapı meydana getirmiştir. Arazi maliki iyiniyetlidir ve malzeme maliki tarafından meydana getirilen yapı da araziden değerlidir. Arazi maliki malzeme malikine arazinin mülkiyetinin devrini teklif etmiştir. Bu durumda malzeme malikinin kusurlu ise arazi için ödeyeceği bedel, kusursuz ise ödeyeceği bedele göre daha yüksek olabilir. Çünkü kanun koyucu arazi mülkiyetinin devrini talepte arazinin tam bedelinin değil; uygun bir bedelin ödeneceğini hüküm altına almıştır (TMK 724).

(3) Objektif Koşullar

Objektif koşullar, kanun koyucunun, haksız yapı hükümlerinin uygulanabilmesi için aradığı, haksız yapı taraflarından bağımsız olarak gelişen, inşa edilen yapı ve üzerinde meydana getirildiği araziyle ilgili olan, nicelik itibariyle birtakım ölçülerle belirlenebilen koşullardır.

Bu koşullar; sökülüp kaldırılmanın aşırı zarara yol açmaması ve arazinin değeri ile yapı değeri arasındaki farkın açıkça anlaşılır olmasıdır.

(a) Sökülüp Kaldırılmanın Aşırı Zarara Yol Açmayacak Olması

Malzemenin sökülüp geri alınmasının ya da kaldırılmasının talep edilmesi durumunda, malzemenin aşırı bir zarara yol açmadan araziden ayrılabilecek olması, koşulu aranır (TMK 722/II-III). Malzeme maliki, söz konusu malzemenin sökülüp

alınmasının[297] aşırı zarara yol açacak olması hâlinde, malzemesi rızası dışında kullanılmış olsa dahi bu hakkını kullanamayacaktır[298].

Türk Medeni Kanunu'nun 722. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında, malzemenin ancak aşırı zarara yol açmaması hâlinde sökülüp alınabileceği belirtilmiş; ancak aşırı zarar kavramından ne anlaşılması gerektiğine dair bir kıstasa yer verilmemiştir.

Aşırı zarar kavramının içeriğinin belirlenmesi hususu, öğretide tartışmalıdır. Bir kısım yazarlar[299], yalnız arazi malikinin malvarlığında meydana gelecek azalmanın incelenmesi gerektiğini savunurken, bir kısım yazarlar[300] da malzeme malikinin uğrayacağı zararın göz önünde bulundurulması gerektiğini savunmaktadırlar. Diğer bir kısım yazarlar[301] da yalnız arazinin uğrayacağı değer kaybının değil; malzemede meydana gelebilecek değer kaybının da göz önünde tutulması gerektiğini ileri sürmektedirler.

Kayaoğlu[302], aşırı zarar kavramından, başkasının malzemesini kullanarak yapı inşa eden arazi malikinin uğrayacağı zararın anlaşılması gerektiğini, söküp almanın yapıya da araziye de zarar verebileceğini, arazi kullanılamaz hâle gelebileceğinden arazide meydana gelebilecek zararın da bu kavrama dâhil olduğunu; malzeme malikinin kendisine tanınan bir hakkı kullanması nedeniyle zarara uğramasının söz konusu olmayacağını ifade etmektedir. Yapı ve arazinin toplam değerinden, arazi değerinin çıkarılması sonucunda elde edilen değer olan yapı değerinin; yapı değerinden söküp alma masrafları düşülmesiyle elde edilen değerden çok fazla olması durumunda aşırı zarardan söz edilebileceğini belirtmektedir. Yapının malzeme maliki tarafından yapılmış olması hâlinde ise aşırı zarar kavramından

---

[297] Sökülüp alınmanın yapı tamamlanmadan daha kolay yapılacağı hususunda bkz. Gücün, s. 128; Saymen ve Elbir, s. 319; Wieland (çev. Karafakı), s. 196.
[298] Akipek ve Akıntürk, s. 524; Ayiter, ss. 121-122; Ertaş, s. 346; Esener ve Güven, s. 224; Gürsel, ss. 42, 49; Gürsoy ve diğerleri, s. 614; Oğuzman ve diğerleri, ss. 487-488; Saymen ve Elbir, ss. 318-319; Sirmen, s. 417; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 803.
[299] Ayiter, s. 122; Gücün, s. 127; Kayaoğlu, s. 1290; Mardin, s. 824; Şener, s. 1297; Wieland (çev. Karafakı), s. 196.
[300] Belgesay, s. 95; Gücün, s. 127-128.
[301] Akipek, II, s. 178; Akipek ve Akıntürk, s. 524; Ataay, ss. 75-77; Bertan, s. 617; Eren, Mülkiyet, ss. 345, 347; Esener, ss. 118, 119; Esener ve Güven, ss. 236-238; Gürsel, ss. 46-47; Gürsoy ve diğerleri, s. 572; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, ss. 18-19; Oğuzman ve diğerleri, ss. 488-489, 497; Saymen ve Elbir, ss. 318-319; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 803; Wieland (çev. Karafakı), s. 199.
[302] Kayaoğlu, ss. 1290, 1298. Görüşün eleştirisi için bkz. Küley ve Ulukut, *Başkasına Ait Malzeme ile İnşaat Yapma*, s. 579.

anlaşılması gerekenin yapının sökülmesi hâlinde yapı ve arazide meydana gelecek değer eksikliği olduğunu ifade etmiştir.

Mardin[303]*,* sökülüp alınmanın sadece arazi maliki için büyük bir zarara sebebiyet vermesi hâlinde aşırı zarardan söz edilebileceğini öne sürmektedir.

Velidedeoğlu/Esmer[304]*,* talepte bulunan kimsenin aşırı zarar ölçütünün belirlenmesinde dikkate alınması gerektiği görüşündedir. Arazideki yapı malzeme maliki tarafından meydana getirilmişse, söküp kaldırma talebinin arazi maliki tarafından ileri sürüleceği ve bu nedenle arazisine zarar verecek bir talepte bulunmayacağından, meselenin malzemenin uğrayacağı zarar üzerinden değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır[305]. Yapının arazi maliki tarafından yapılmış olması hâlinde de söküp alma talebinin malzeme maliki tarafından ileri sürüleceği ve kendisi açısından meydana gelecek zararı yine en iyi kendisinin bileceğinden bahisle, sökülüp alınma sonucunda arazide meydana gelebilecek zararın dikkate alınması gerektiğini ileri sürmektedirler.

Wieland[306]*,* yapının arazi maliki tarafından inşa edilmesi hâlinde; aşırı zarar kavramından anlaşılması gerekenin, söküp alma nedeniyle arazide meydana gelebilecek değer kaybı ve arazinin uğrayacağı zarar olduğunu ifade etmektedir[307]. Ancak, yapıyı meydana getirenin malzeme maliki olması hâlinde aşırı zarar ile kastedilmek istenenin sökülüp alınma sonucunda arazinin ve binanın uğrayacağı objektif değer kaybı olduğunu ileri sürmektedir.

Aşırı zararın malzeme maliki açısından gündeme gelebileceğini savunan *Belgesay'a*[308] göre ise, yapının önemi, malzemenin kaldırılması nedeniyle meydana gelebilecek zararın malzeme değeriyle kıyaslanması, yapıyı yapan kimsenin

[303] Mardin, s.824. Aynı yönde görüş için bkz. Şener, s. 1297.
[304] Velidedeoğlu ve Esmer, ss. 294, 301. Aynı yönde görüş için bkz. Ayiter, s. 122; Esmer, s. 123, 132.
[305] Yazarlar, bu ölçütün mutlak olmadığını, bunun yanı sıra yapının tamamlanıp tamalanmadığının, yapı ile arazi arasındaki değer farkının, mazleme malikinin iyiniyetli olup olmadığının, söküp alma neticesinde arazinin uğrayacağı zararın da dikkate alınması gerektiği görüşündedir, Velidedeoğlu ve Esmer, s. 294.
[306] Wieland (çev. Karafakı), ss. 196, 199.
[307] Bu durumda iyiniyet-kötü niyet incelemesi de yapılması gerektiği yönünde bkz. Wieland (çev. Karafakı), s. 196.
[308] Belgesay, s. 95.

iyiniyetli olup olmadığı[309] gibi koşulların göz önünde bulundurularak aşırı zararın belirlenmesi gerekir.

Gücün[310], aşırı zararın[311], yapı kim tarafından inşa edildiyse onun açısından değerlendirilmesi gerektiği kanaatindedir. Bu durumda yapı, başkasının malzemesi ile arazi maliki tarafından inşa edildiyse arazi malikinin uğrayacağı zarara; malzeme maliki tarafından başkasının arazisinde inşa edildiyse malzeme malikinin uğrayacağı zarara bakılacaktır. Her iki durumda da yapıda meydana gelebilecek zararlar dikkate alınacaktır.

Ataay[312], kanun koyucunun aşırı zarar kavramının taraflara göre belirlenmesini istemesi hâlinde tarafların iyiniyet-kötü niyetini göz önünde bulundurarak hüküm koyacağı; buna hiç değinmediği için sorunun taraflardan birine göre çözümlenmesini istemediğini belirtmektedir[313]. Hâl böyle iken, aşırı zarar belirlemesi yapılırken, malzemenin veya arazinin uğrayacağı zararlarla, malzemenin alınması veya kaldırılması ile birlikte meydana gelebilecek ekonomik değer kayıpları göz önüne alınacaktır.

Saymen/Elbir[314], sökülüp kaldırılmanın sadece malzeme malikine, sadece arazi malikine ya da her ikisine birden vereceği zararın, aşırı zarar ölçüsünün belirlenmesinde eşit olacağı görüşündedir. Aynı zamanda çimento, kum gibi yapı ile mutlak surette birleşen malzemelerin özüne zarar gelmeden araziden ayrılmasının mümkün olmaması sebebiyle, yalnız yapı tamamlanmadan sökülebileceğini savunmaktadır.

---

[309] Aynı yönde görüş için bkz. Velidedeoğlu ve Esmer, s. 294; Wieland (çev. Karafakı), s. 196; Malzeme ve arazi malikinin, malzemenin sökülüp geri verilmesi ya da kaldırılması hakkını düzenleyen 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 722. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında bu talep hakkının kullanılması için iyiniyet-kötü niyet incelemesi yapılması gerekliliğinden bahsedilmemiştir. Hâl böyle iken, aşırı zarar belirlemesinde iyiniyetli olunup olunmamasına göre zarar belirlemesi yapılamayacağı düşünülmektedir bkz. Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 804. Ayrıca bkz. İnal, s. 264, dn. 59.

[310] Gücün, ss. 127-128.

[311] Aşırı zararın malzeme ve arazide meydana gelebilecek objektif değer kaybı olarak anlaşılmaması gerektiğine ilişkin açıklamalar için bkz. Gücün, s. 128.

[312] Ataay, ss. 75-77.

[313] Aynı yönde görüş için bkz. Yücel, s. 549.

[314] Saymen ve Elbir, ss. 318-319, 320-321. Aynı yönde görüş için bkz. Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 18.

Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir'e[315] göre yapının arazi maliki tarafından başkasının malzemesiyle yapılması durumunda, sökülme nedeniyle malzemede ve arazide meydana gelebilecek değer kaybı, malzemenin sökülüp alınması ile malzeme malikinin elde edeceği menfaate göre daha fazla ise aşırı zararın gerçekleştiği kabul edilir. Yapının malzeme maliki tarafından başkasının arazisi üzerinde yapılmış olması durumunda ise malzemenin sökülüp kaldırılması ile arazi malikinin elde edeceği menfaate göre malzeme ve arazide meydana gelebilecek değer kaybına bakılır. Yazarlar, yapının arazi maliki ve malzeme maliki tarafından meydana getirilmiş olma ihtimâlleri için farklı aşırı zarar ölçütleri belirtmişlerdir.

Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop'a[316] göre aşırı zarar belirlemesi yapılırken, söküp alma ya da kaldırma nedeniyle hem taşınmazda meydana gelebilecek zararın hem de malzemenin uğrayacağı değer kaybının göz önünde tutulması gerektiğini ileri sürmektedir.

*Akipek'*e[317] göre aşırı zarar ne yalnız malzeme malikine ne de yalnız arazi malikine göre belirlenebilir. Arazideki yapının olduğu gibi kalmasında mı yoksa malzemenin sökülmesinde mi menfaat vardır, buna bakılmalıdır. Hâkim zararın aşırı olup olmadığını belirlerken yapının tamamlanmış olup olmadığına yapının özelliklerine, kullanılış amacına ve ararzinin bulunduğu yer ve türünü göz önünde bulundurmalıdır.

İnal[318], aşırı zarar kavramından anlaşılması gerekenin somut olayın tüm özellikleri göz önünde bulundurularak, tarafların ve kamunun menfaatlerinin yanı sıra meydana gelebilecek ekonomik olsun ya da olmasın tüm zararların göz önünde bulundurulmasıyla elde edilecek sonuç olduğunu ifade etmektedir.

Aşırı zarar kavramından anlaşılması gerekenin ne olduğu hususunda Yargıtay kararlarında da bir birlik söz konusu değildir. Yargıtay'ın aşırı zarar konusunda, sadece objektif bir ölçünün belirlenmesi gerektiğini savunan kararlarının[319] yanı sıra

---

[315] Oğuzman ve diğerleri, ss. 488-489. Aynı yönde görüş için bkz. Acemoğlu, ss. 152-153; Bertan, s. 617; Edis, İnşaat, ss. 309-310; Eren, Mülkiyet, s. 345; Ertaş, s. 358; Gürsoy ve diğerleri, ss. 572, 576-577; Sirmen, ss. 417-418, 424.

[316] Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 803. Aynı yönde görüş için bkz. Esener, ss. 118, 119; Esener ve Güven, ss. 236, 238; Gürsel, s. 46-47.

[317] Akipek, II, s. 178. Ayrıca bkz. Akipek ve Akıntürk, ss. 524-525.

[318] İnal, s. 275. Aşırı zararın takdirinde kamu menfaatinin ağır basacağı yönünde bkz. Husain, s. 250, 252.

[319] *"Bilirkişi raporunda nizalı yer üzerindeki binanın davalı bakımından yıkılmasının aşırı zarara mucip olduğu belirtilmiştir. Bu hususun şahsa göre değil, objektif esaslara ve iktisadî hayat*

son dönemde, objektif ve sübjektif ölçünün her ikisinin de bir arada bulunması gerektiğini savunan kararları[320] da bulunmaktadır. Buna göre mevcut yapının korunmasındaki genel iktisadî yarar, malzeme bedeli gibi objektif ölçüler ile birlikte; arazi malikinin o yapıdan yararlanma derecesi, arazinin bütünlüğünün bozulmaması gibi subjektif ölçüler de aşırı zarar belirlenirken göz önünde tutulmalıdır. Yargıtay,

---

icaplarına nazaran tesbiti gerekir." Yarg. 1. HD., 15.11.1968 T. ve E. 1968/8215, K. 1968/7264 (Karahasan, Eşya, 1977, s. 827); *"Bilirkişi raporunda, dava konusu olan yer üzerindeki muhtesatın kal'inin fahiş zararı mucip olmadığı ve hatta imar durumu bakımından kal'in bir zaruret teşkil ettiği, zemin değerinin muhtesatın değerinden çok yüksek olduğu tesbit edildiği hâlde, mahkemece, muhtesatın kayım kıymeti ile levazımın değeri arasındaki farkın 23 bin liraya baliğ olduğundan bahisle kal'in fahiş zararı mucip telâkki edilmesi isabetsizdir."* Yarg. 1. HD., 29.09.1962 T. ve E. 1962/4563, K. 1962/6000 (Karahasan, Eşya, 1977, s. 830); *"Binanın kal'inin fahiş zararı mucip telâkki edilebilmesi için elde edilebilecek malzeme bedeli hariç kal neticesi fahiş iktisadî bir zararın mevcudiyetinin tahakkuk etmesi lâzımdır… Ehli vukufun takdir ettiği kıymetlerin mukayesesi suretile ortada fahiş iktisadi bir zararın mevcut olup olmadığı araştırılmıştır. Ahırın tamamı 16 bin lira, asgarî malzeme bedeli 12300 lira ve davacının yerine isabet eden kısmın değeri 7335 lira ve asgarî malzeme kıymeti dört bin liradır. Şu hâlde ahırın kal'i hâlinde elde edilecek malzeme bedeli hariç tutulduğu takdirde kal neticesinde fahiş iktisadî bir zarar düşünülemez…"* Yarg. 1. HD., 01.02.1962 T. ve E. 1962/8351, K. 1962/834 (Karahasan, Eşya, 1977, s. 831).

[320] "*…Ne varki, yasada aşırı zarar kavramı tanımlanmadığından yasa koyucunun bu yöndeki asıl amacının göz önünde tutulmasında yarar vardır. Değinilen maddenin düzenlemesine yol açan asıl neden, meydana getirilen yapının korunmasındaki mevcut olan genel iktisadi yarardır. Diğer bir söyleyişle yapının yıkımı hâlinde dava tarihine göre objektif ölçüler içerisinde tespit edilecek zararın çok fazla olması aşırı zararın varlığını gösterir. Bununla birlikte gerektiğinde özel ve teknik hususlarda uzman bilirkişilerin bilgisine başvurulmak suretiyle taşınmaz sahibinin o yapıdan yararlanma derecesi arsanın bütünlüğünün bozulup bozulmaması taşınmazın değerinde doğacak noksanlık gibi subjektif olgularda dikkate alınmalıdır…"* Yarg. 1. HD., 15.02.2010 T. ve E. 2010/395, K. 2010/1433 (www.kazanci.com adresinden 04.03.2015 tarihinde erişilmiştir); *"Bazı Yargıtay kararlarında vurgulandığı üzere, inşaatın kaldırılmasının arazi ve malzemeye vereceği zarar, kaldırılmasıyla malzeme malikinin elde edeceği yararlardan daha fazla ise, inşaatın kaldırılması fahiş bir zarara yol açar."* Yarg. 14. HD., 21.10.2008 T. ve E. 2008/8253, K. 2008/12065 (Surlu, ss. 45-47); Ayrıca bkz. Yarg. 14. HD., 11.02.2008 T. ve E. 2008/1019, K. 2008/1509 (Surlu, ss. 47-51); *"…Hemen belirtilmelidir ki, yasada "yıkımda aşırı zarar kavramı" tanımlanmış değildir. Bunun yanı sıra, anılan kavram yönünden gerek öğretide, gerekse yargısal uygulamada görüş birliği yoktur. Ancak, Medeni Kanunun 648/2. maddesinin uygulanmasında meydana getirilen binanın korunması hususundaki genel yararın gözardı edilemeyeceği kuşkusuzdur. Ne var ki, binanın davacı arsa sahibi yönünden de (subjektif olarak)değerlendirilmesi ve hak (yarar)dengesi kurulmak suretiyle adilane bir sonuca gidilmesi gerekir…"* Yarg. 1. HD., 09.09.1996 T. ve E. 1996/8775, K. 1996/9545 (www.kazanci.com adresinden 08.10.2015 tarihinde erişilmiştir); "*…Yasada "yıkımda aşırı zarar kavramı" tanımlanmış değildir. M.K.'nun 648/2. maddesinin uygulanmasında, meydana getirilen binanın korunması hususundaki genel yararın gözardı edilemeyeceği kuşkusuzdur. Ne varki, binanın davacı arsa sahibi yönünden de (subjektif olarak) değerlendirilmesi ve hak dengesi kurulmak suretiyle adilane bir sonuca gidilmesi gerekir…"* Yarg. HGK. 20.03.1996 T. ve E. 1996/1-40, K. 1996/177 (www.kazanci.com adresinden 04.04.2015 tarihinde erişilmiştir); *"…Yıkımı istenen muhdesatın, arsanın bütünlüğünü bozup bozmadığı, arsa sahibinin subjektif yararlanma derecesi gözönünde bulundurularak ve uzman bilirkişinin teknik bilgilerinden yararlanılarak kal'in aşırı zarar doğurup doğurmayacağının takdiri hâkime aittir…"* Yarg. 1. HD., 04.04.1995 T. ve E. 1994/12695, K. 1995/4890 (www.kazanci.com adresinden 04.04.2015 tarihinde erişilmiştir).

Yargıtay'ın bu kararlarında aşırı zarar ölçütünün kapsamını genişleterek, somut olayın tüm özelliklerinin bir arada bulundurulması gerektiğini ifade etmesi nedeniyle, kararların yerinde olduğuna ilişkin görüş için bkz. İnal, s. 271.

aşırı zarar kavramının arazi maliki açısından değerlendirilmesini sübjektif ölçü olarak belirlemiştir.

Aşırı zarar kavramının içeriğinin belirlenmesinde, menfaatler dengesinin göz önünde bulundurulması yerinde olacaktır. Bu durumda, yapının meydana getirildiği arazi üzerinde kalması durumunda arazi malikinin elde edeceği menfaat ile sökülmesi durumunda malzeme malikinin elde edeceği menfaat karşılaştırılmalıdır. Malzemenin sökülmesiyle malzeme malikinin elde edeceği menfaat ile arazi ve malzemede meydana gelebilecek değer kaybı arasındaki fark fazlaysa, malzemenin sökülmesinin aşırı zarara yol açacağı kabul edilmelidir[321]. Kanun koyucu, sökülüp alınmanın ya da kaldırılmanın aşırı bir zarara yol açmayacak olmasını, bu talep hakkının bir koşulu olarak gördüğüne; ancak aşırı zararın malzemeye mi araziye mi verilmesi hususunu belirtmediğine göre, arazinin bütünleyici parçası hâline gelen malzemenin araziye sıkı bir bağlılık arz etmesi göz önüne alınarak, hem malzemeye hem araziye gelebilecek zararın dikkate alınmasında fayda vardır.

Aşırı zarar incelemesi yapılırken, dava tarihindeki durum esas alınacak; aşırı zararın bulunup bulunmadığı bu tarihe göre belirlenecektir[322].

(b) Yapı Değerinin Açıkça Arazinin Değerinden Fazla Olması

Türk Medeni Kanunu'nun 724. maddesinde, iyiniyetli tarafın, uygun bir bedel karşılığında yapının ve arazinin tamamının veya yeterli bir kısmının mülkiyetinin malzeme sahibine verilmesini talep edebileceği hüküm altına alınmıştır; ancak bunun için yapının değerinin arazinin değerinden açıkça fazla olması da bir koşul olarak öngörülmüştür. Bu fark da objektif bir koşul oluşturmaktadır, çünkü tarafların kişisel durumları ile bir ilgisi yoktur. Arazinin değeri de üzerindeki yapının değeri de objektif ölçütlere göre belirlenip aradaki fark matematik kuralları ile bulunabilir.

---

[321] Ataay, ss. 75-77; Oğuzman ve diğerleri, ss. 488-489; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 803-804.

[322] Ataay, s. 77; Eren, Mülkiyet, ss. 345, 348; Gürsoy ve diğerleri, ss. 572, 577; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 27; Oğuzman ve diğerleri, ss. 489, 497; Velidedoğlu/Esmer, s. 294. *"...çekişmeli binanın, dav tarihi itibariyle kaim dğer, belirlenmek, ayrıca isabet ettiği arzın (zeminin) değerinin de saptanıp, yıkılmasından ötürüaşırı zarar doğup doğmayacağı açıklığa kavuşturulmak suretiyle MK.'nun 648 ve 649. maddeleri çerçevesinde bir hüküm kurulmalıdır..."* Yarg. 1. HD:, 12.11.1987 T. ve E. 1987/7900, K. 1987/10224 (Şener, s. 1298).

Yapının değerinin arazinin değerinden açıkça fazla olması, yapı değeri ile arazi değerindeki arasındaki farkın, belirgin olması demektir. Öğretide, bu farkın ilk bakışta anlaşılabilir olması gerektiği de öne sürülmüştür[323]; ancak öğretide bir başka görüşe görüşe[324] göre, yapı değeri ile arazi değeri arasındaki farkın ilk bakışta anlaşılamaması önem taşımamalıdır, yani yapı değeri ile arazi değeri arasındaki fark bir bakışta anlaşılamıyor diye mülkiyetin devri talebi hemen reddedilmemeli, farkın bulunabilmesi için bir inceleme yapılmalıdır. Yapı değeri ile arazi değeri arasındaki farkın ilk bakışta anlaşılır olması yapılan basit bir hesaplama sonucu farkın ilk seferde anlaşılır olmasıdır. Bu husus, uzun hesaplamalar yapılmasına gerek olmadan farkın anlaşılır olmasını ifade etmektedir; ama çoğu zaman farkın anlaşılması titiz bir hesaplamayı gerektirmektedir. Bu nedenle inceleme yapılması gerektiği görüşü yerindedir. Çünkü kanun koyucunun bu hakkın kullanılabilmesi için aradığı koşul farkın kolaylıkla hesaplanabilmesi ya da hesap gerektirmeyecek kadar net olması değil, inşaat sektörünün gereklerine uygun olarak yapılan hesaplamalar sonucunda bulunan farkın yapı lehine bariz bir üstünlük olarak ortaya çıkması olmalıdır. Bu gibi hesaplamalar yapılmadan yapının ya da arazinin daha değerli olduğunun hatta ikisi arasındaki farkın bariz olduğunun veya ikisinin değerinin hemen hemen aynı olduğunun iddia edilmesi, bu iddia da bulunanın sübjektif değerlendirmesinden başka bir anlam taşımaz. Kanun koyucunun arazi mülkiyetine belki de malikin istemi dışında el değiştirme sonucunun bağlandığı bir hükümde böyle sübjektif bir değerlendirmeye açık kapı bırakmak istediği düşünülemez.

Yapının değeri ile arazinin değerinin birbirinden bağımsız olarak hesaplanması her zaman mümkündür. Arazi değerinden kasıt, üzerindeki yapı hesaba katılmaksızın hesaplanmış, arazinin çıplak değeridir. Yapı değeri ile anlatılmak

---

[323] Acemoğlu, s. 158; Akipek, II, s. 1769; Akipek ve Akıntürk, s. 525; Ataay, ss. 103-104; Belgesay, s. 102; Büyükay, s. 431; Edis, İnşaat, s. 314; Eren, Mülkiyet, s. 350; Esmer, ss. 128, 133; Gürsel, s. 64; Gürsoy ve diğerleri, s. 575; Kayaoğlu, s. 1295; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 30; Küley ve Ulukut, *Başkasına Ait Malzeme ile İnşaat Yapma*, s. 581; Mardin, s. 822; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 830; Velidedoğlu/Esmer, s. 303; Wieland (çev. Karafakı), s. 203; *"...İkinci koşul ise yapı kıymetinin taşınmazın değerinden açıkça fazla olmasıdır. Bu koşul dava tarihine ve objektif esaslara göre saptanmalı, fazlalık ilk bakışta da kolayca anlaşılmalıdır..."* Yarg. HGK., 10.02.2010 T. ve E. 2010/14-29, K. 2010/66; Yarg. 1. HD., 04.07.2005 T. ve E. 2005/7730, K. 2005/8312 (Kararlara www.kazanci.com adresinden 30.10.2015 tarihinde erişilmiştir). Açıkça fazla olma deyiminden kastın uzman ve bilirkişilerin incelemesine gere kalmaksızın orta seviyede, makul, mantıklı bir kişinin anlayabileceği fazlalık olduğu yönünde bkz. Husain, s. 197.

[324] Ataay, s. 104, Yücel, s. 557. Farklı görüş için bkz. Erkan, Haksız Yapı, s. 173. Yazar, *"açıkça anlaşılır olma"* ifadesinin böyle bir imkân vermediğini ifade etmektedir. Ayrıca bkz. Belgesay, s. 102; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 830.

istenen, yapıda kullanılan malzemenin değeri ile bu yapının meydana getirilmesi sırasında harcanan emektir. Ancak öğretide bir görüşe göre[325] yapı değeri ile arazi değeri arasındaki fark ölçülürken, yapı değeri ile arazi değerinin ayrı ayrı hesaplanması doğru sonucu vermeyecektir. Örneğin, yapıda kullanılan malzemelerin bir kısmının arazi malikine bir kısmının malzeme malikine ait olması durumunda yapıda kullanılan malzemelerin değer toplamının yapı değeri olarak ele alınması her zaman adil olmayacaktır. Bu görüşe göre, arazinin üzerinde henüz yapı yokken taşıdığı değer ile üzerinde yapı meydana getirildikten sonraki değerinin yapı değeri olarak esas alınması çok daha doğru bir sonuç elde edilmesini sağlayacaktır. Ancak aynı kalitede bir yapı için gerekli malzeme ve emek daha dezavantajlı bir araziye pek fazla değer katamasa da, üzerinde yapıldığı arazinin konumu çok cazip olduğu için bu araziye daha çok değer katabilir. Yani, yapıya değer kazandıran yapıda kullanılan malzemeden çok arazinin konumu olabilir. Bu nedenle arazinin çıplak değeri ile üzerinde yapı meydana getirildikten sonraki değeri arasındaki farkın yapı değeri olarak alınması yapının esas değerini vermeyecektir.

Meydana getirilen yapının, üzerinde meydana getirildiği arazinin tamamını kaplaması durumunda arazinin tamamının değerinin, farkın hesaplanmasında dikkate alınacağı açıktır. Ancak, yapının, arazinin tamamını değil de bir kısmını kaplaması durumunda bu kısım bölünebiliyorsa, yapının denk düştüğü kısmın değerinin esas alınması gündeme gelebilir[326]. Zira Türk Medeni Kanunu'nun 724. maddesinde arazi mülkiyetinin tamamının devrinin yanı sıra bir kısmının devrinin talep edilebilmesi imkânı da tanınmaktadır. Bu, üzerinde durulması gereken önemli bir husustur. Bunun için hâkim önce, bölünmeye elverişli olması hâlinde, arazinin bir kısmının

---

[325] Akipek, II, s. 179; Akipek ve Akıntürk, s. 525; Ataay, s. 104; Ayan, II, s. 271; Ayiter, s. 124; Erkan, Haksız Yapı, s. 173; Esmer, s. 129; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 830.

[326] Akipek, II, s. 179; Akipek ve Akıntürk, s. 525; Ataay, ss. 104-105; Bertan, s. 631; Büyükay, ss. 431-432; Eren, Mülkiyet, s. 350; Erkan, Haksız Yapı, s. 174; Ertaş, ss. 360, 361; Esmer, s. 129; Gürsoy ve diğerleri, s. 575; Küley ve Ulukut, *Başkasına Ait Malzeme ile İnşaat Yapma*, s. 581; Oğuzman/Seliçi/Oktay- Özdemir, ss. 492-493; Sirmen, s. 421; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 830.
"Yapının bulunduğu arazi parçası davalıya ait taşınmazın bir kısmını kapsıyor ise tescile konu olacak yer, inşaat alanı ile zorunlu kullanım alanını kapsayacağından mahkemece iptal ve tescile karar verebilmek için bu kısmın ana taşınmazdan ifrazının da mümkün olması gereklidir. Mahkemece yapılması gereken iş; yukarıda belirtilen kurallara uygun inceleme ve araştırma yaparak çekişmenin esası hakkında bir hüküm kurmak olmalıdır." Yarg. 14. HD., 17.01.2012 T. ve E. 2011/15616, K. 2012/384 (www.kazanci.com adresinden 08.10.2015 tarihinde erişilmiştir).
"…İnşaatın kapsadığı alanının ifrazı kabil ise arsa değeri yalnız bu kısma göre, aksi hâlde tamamının değerine göre bulunmalıdır…" Yarg. 14. HD., 21.10.2008 T. ve E. 2008/8253, K. 2008/12065 (Surlu, ss. 45-47). Aynı yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 14. HD., 11.02.2008 T. ve E. 2008/1019, K. 2008/1509 (Surlu, ss. 47-51).

mülkiyetinin devredilebilmesi için o arazinin imar mevzuatına[327] göre bölünebilir olmasını da aramalıdır[328]. Arazinin bölünebilir nitelikte olup olmaması[329], bu hususta dikkat edilmesi gereken bir özelliktir; ancak sadece bunun göz önünde bulundurulması yeterli olmayacak; dolayısıyla âdil bir sonuç doğurmayacaktır[330]. Bölünebilir nitelikteki arazinin, üzerinde yapının meydana getirilen kısmının bölünüp mülkiyetinin devredilmesinden sonra, kalan kısmın değerinin düşmeyecek ya da önemli derecede azalmayacak olması, hâlâ ekonomik bir değer teşkil etmesi yahut kullanılabilir durumda olması; bölünmenin kalan kısma zarar vermeyecek olması göz önünde bulundurulması gereken bir diğer özelliktir[331].

---

[327] Burada kastedilen 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 15. ve 16. maddesidir: 3194 sayılı İmar Kanunu madde 15: *"(1)İmar planlarına göre yol, meydan, yeşil saha, park ve otopark gibi umumi hizmetlere ayrılan yerlere rastlayan gayrimenkullerin bu kısımlarının ifrazına veya tevhidine izin verilmez. (2)İmar parselasyon planı tamamlanmış olan yerlerde yapılacak ifraz veya tevhidin bu planlara uygun olması şarttır. (3)İmar planlarında parsel cepheleri tayin edilmeyen yerlerde yapılacak ifrazların, asgari cephe genişlikleri ve büyüklükleri yönetmelikte belirtilen esaslara göre tespit edilir. (4)İmar planı dışında kalan alanlarda yönetmeliklerinde tayin edilecek miktarlardan küçük ifrazlara izin verilmez."*
3194 sayılı İmar Kanunu madde 16: *"(1)Belediye ve mücavir alan hudutları içindeki gayrimenkullerin re'sen veya müracaat üzerine tevhid veya ifrazı, bunlar üzerinde irtifak hakkı tesisi veya bu hakların terkini, bu Kanun ve yönetmelik hükümlerine uygunluğu belediye encümenleri veya il idare kurullarınca onaylanır. (2)Onaylama işlemi, müracaatın belediyelere veya valiliklere intikalinden itibaren en geç 30 gün içinde sonuçlandırılır ve tescil veya terkini için 15 gün içinde tapuya bildirilir. (3)Tapu dairesi, tescil veya terkin işlemini bir ay içinde sonuçlandırmak zorundadır. (4)Bu Kanun hükümlerine göre şüyulandırılan gayrimenkullerin sahipleri ilgili idarenin tebliği tarihinden itibaren altı ay içinde aralarında anlaşamadıkları veya şüyuun izalesi için, mahkemeye müracaat edilmediği takdirde ilgili idare hissedarmış gibi, şüyuun izalesi davası açabilir. (5)Tarafların rızası veya mahkeme kararı ile şüyuun izalesi ve arazi taksimi de yukarıdaki hükümlere tabidir."*

[328] Bertan, s. 631; Erkan, Haksız Yapı, ss. 175, 184; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 471; Oğuzman/Seliçi/Oktay/Özdemir, s. 493; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 830-831.

[329] *... Mahkemece iptal ve tescile karar verebilmek için de bu kısmın ana taşınmazdan ifrazının mümkün olması gereklidir..."* Yarg. 14. HD., 24.05.2004 T. ve E. 2004/2519, K. 2004/4118 (Surlu, s. 52-53); "*...Mahkemece iptal ve tescile karar verebilmek için de bu kısmın ana taşınmazdan ifrazının mümkün olması gereklidir..."* Yarg. 14. HD. 17.11.2003 T. ve E. 2003/5284, K. 2003/8150 (Surlu, s. 34-35); *"...kural olarak MK. nun 648 ve 649/2. maddeleri hükümlerinin uygulanabilmesi için yalnızca binanın yıkımının aşırı zarar doğurması yeterli olmayıp ayrıca da temelli ve projeye uygun olarak yapılan inşaatın tamamının bir şahsın taşınmazı üzerinde bulunması zorunludur. Bu nedenle anılan koşullar gerçekleşmediği gibi açıklandığı üzere ifrazın mümkün olup olmadığı, arz sahibinin yararlanma derecesinin bulunup bulunmadığı dahi araştırılmadan cami ve müştemilatın davacının taşınmazı içerisinde kalan kısmının davacı adına temlikine karar verilmesinin isabetsizliği ortadadır."* Yarg. 1. HD., 23.03.1981 T. ve E. 1981/3108, K. 1981/3848 (Şener, s. 1299). Ayrıca bkz. Yarg. 14. HD., 31.03.2008 T. ve E. 2008/3200, K. 2008/4341 (Surlu, ss. 42).

[330] Ataay, s. 104; Erkan, Haksız Yapı, s. 174; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 830.

[331] Akipek, II, s. 179; Akipek ve Akıntürk, s. 525; Ataay, ss. 104-105; Erkan, Haksız Yapı, s. 184; Esmer, ss. 129, 133; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 31; Küley ve Ulukut, *Başkasına Ait Malzeme ile İnşaat Yapma*, ss. 581-582; Oğuzman ve diğerleri, ss. 492-493, dn. 909; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 830. Ayrıca bkz. Yarg. 1. HD., 23.03.1981 T. ve E. 1981/3108, K. 1981/3848 (Şener, s. 1299).
Arazinin tamamının mı yoksa bir kısmının mı değerinin dikkate alınacağının talepte bulunanın talebinin içeriğine göre değişeceğini savunan görüş için bkz. Oğuzman ve diğerleri, s. 493. Buna göre, talepte bulunanın, arazinin tamamının mülkiyetinin devrini talep etmesi durumunda, arazinin

Ataay'a[332] göre; bu durumda sadece yapının denk düştüğü kısım değil, arazinin üzerinde yapının işletilmesini sağlayan ya da kolaylaştıran herhangi bir başka yapı bulunması durumunda bu yapının üzerinde bulunduğu arazi parçasının değeri de göz önünde bulundurulacaktır. Ya da böyle bir yapı olmasa dahi mevcut yapının işletilmesi ya da ondan gerektiği gibi yararlanılması için bulunması zorunlu olan kısmın da değerinin dikkate alınması gerekecektir. Yargıtay'ın da bu yönde kararları bulunmaktadır[333]. Hâl böyle iken; arazi üzerinde meydana getirilen bu yapı, örneğin bir apartman ise apartmana giriş çıkışı sağlayan bölümlerin konulması, cadde ya da sokağa ulaşımı sağlayan yolların yapılması, hatta otopark yapılması için gerekli kısımlar da yapının üzerinde bulunduğu arazi kısmına dâhil sayılacaktır. Apartmanın ısınması için zorunlu olan ısı tesisatının kaynağının yer aldığı, kalorifer

---

tamamının değerine; bir kısmının mülkiyetinin devrini talep etmesi durumunda yapının denk düştüğü kısmın değerine bakılacaktır.

"Dava, Türk Medeni Kanununun 724. maddesine dayalı tapu iptali ve tescil isteğine ilişkindir. Uygun bedel genellikle yapı için gerekli olan arsa miktarının dava tarihindeki gerçek değeri olarak kabul edilmekte ise de, büyük bir taşınmazın bir kısmının devri gerektiğinde geri kalan kısmın bedelinde noksanlıklar meydana gelecekse, bunlar taşınmaza bağlı öteki zararlar da göz önünde bulundurularak hak ve yarar dengesi kurulması suretiyle hesaplattırılmalı, iptale konu zemin bedeli arsa sahibine ödenmek üzere depo ettirilmeli, önceden ödenmiş bedel var ise bu miktar ödenecek bedelden mahsup edilmelidir." Yarg. 14. HD., 17.01.2012 T. ve E. 2011/15616, K. 2012/384 (www.kazanci.com adresinden 08.10.2015 tarihinde erişilmiştir); *"...Uygun bedel genellikle yapı için lazım olan arsa miktarının dava tarihindeki gerçek değeri olarak kabul edilmekte ise de büyük bir taşınmazın bir kısmının devri gerektiğinde geri kalan kısmın bedelinde meydana gelecek noksanlıklar varsa taşınmaza bağlı öteki zararlar göz önünde bulundurularak bu bedelin aşılması hak ve nesafet kuralı gereğidir..."* Yarg. HGK. 08.03.2006 T. ve E. 2006/14-46, K. 1996/47 (Surlu, ss. 124-126); Yarg. HGK. 20.03.1996 T. ve E. 1996/1-40, K. 1996/177 tarihli bir kararında *"...binanın konumu bakımından davacıya ait arsanın bütünlüğünü bozduğu; bundan ötürü, yalnızca isabet ettiği 85 m^2'lik arz parçasının değeri ile oranlama yapılarak sonuca gidilemiyeceği açıktır…"* ifadesine yer vererek; bölünmenin, araziye zarar verip arazinin ekonomik değerini düşürmesi hâlinde mümkün olmayacağını belirtmiştir. (www.kazanci.com adresinden 04.03.2015 tarihinde erişilmiştir).

[332] Ataay, ss. 105, 112. Aynı yönde bkz. Husain, ss. 210-211.

[333] *"...yapının bulunduğu arazi parçası davalıya ait taşınmazın bir kısmını kapsıyor ise, tescile konu olacak yer, inşaat alanı ile zorunlu kullanım alanını kapsayacağından mahkemece iptal ve tescile karar verebilmek için bu kısmın ana taşınmazdan ifrazının da mümkün olması gereklidir..."* Yarg. 14. HD., 21.10.2008 T. ve E. 2008/8253, K. 2008/12065 (Surlu, s. 45-47). *"Türk Medeni Kanunu'nun 724. maddesine dayanarak malzeme sahibinin talep edebileceği zemin binanın inşaat alanı ile zorunlu kullanım alanından ibarettir. Zira, malzeme sahibi araziye bina sebebiyle hak kazanır. Somut olayda ise, bilirkişilerce düzenlenen rapor ve krokide davacının spor alanları, tören alanı, yeşil alan, oyun alanı, otopark gibi ünitelerden dolayı 6000 m^2 alana ihtiyaç duyduğu, ancak mevcut zemin 3365 m^2 olduğundan bununla yetinilmesi gerektiği belirtilmiştir. Keşfin yapıldığı tarihte özel okul olarak kullanılan ancak ileride ne amaçla kullanılacağı belli olmayan bir binaya bağlı olarak spor alanları, tören alanı, yeşil alan, oyun alanı, otopark yerlerinin zorunlu kullanım alanı olarak gösterilmesi suretiyle 3365 m^2 yüzölçümündeki alanın davacı adına tescili doğru olmamıştır."* Yarg. 14. HD., 22.06.2007 T. ve E. 2007/4924, K. 2007/8128 (Surlu, s. 130); *"...Yapının bulunduğu arazi parçası davalıya ait taşınmazın bir kısmını kapsıyor ise, tescile konu olacak yer, inşaat alanı ile zorunlu kullanım alanını kapsar..."* Yarg. 14. HD., 17.11.2003 T. ve E. 2003/5284, K. 2003/8150 (Surlu, ss. 34-35). Aynı yönde Yargıtay kararları için bkz. Yarg. 14. HD., 18.12.2006 T. ve E. 2006/13270, K. 2006/15189 (Surlu, ss. 131-132); Yarg. 14. HD., 24.05.2004 T. ve E. 2004/2519, K. 2004/4118 (Surlu, ss. 52-53).

kazanının bulunduğu ısı merkezinin apartmanın bulunduğu arazi parçası dışındaki bir arazi parçasında yer alması durumunda da bu arazi parçası ana yapının bulunduğu arazi parçasının içinde kabul edilecektir.

Arazi mülkiyetinin devrini talep hakkında henüz tamamlanmamış bir binanın bu talep hakkının konusunu oluşturup oluşturamayacağı hususunda Yargıtay, ancak tamamlanmış binaların, arazi ile yapı değeri arasındaki farkın açıkça anlaşılır olması hesaplamasına dâhil olabileceği kanısındadır[334]. Türk Medeni Kanunu'nun 724. maddesindeki yapı değerinden kasıt, malzeme ve harcanan emek değeri toplamıdır. Arazi üzerindeki yapı, her zaman tek başına bir malzeme maliki tarafından ya da yapının tamamı arazi maliki tarafından her zaman tek bir malzeme malikine ait malzeme kullanılarak inşa edilmiş olmayacaktır. Bu nedenle, değer hesabı yalnız yapı üzerinden yapılamaz. Miktara esas alınacak değer; yapı değerinden çok malzeme değeridir. Bu nedenle tamamlanmış bir yapının değerinden değil, bu yapı hangi aşamada olursa olsun, yapımında kullanılan malzemenin değeri ve bu yapının inşa edilmesinde harcanan emek değerinden veyahut söz konusu değerlerin arazide meydana getirdiği değer artışından söz edilmesi gerekir. Örneğin, bir arazi üzerinde yapılması planlanan bir yapının henüz birinci katının tamamlanmış olması hâlinde de beş katının da tamamlanmış ancak çatısının henüz yapılmamış olması hâlinde de tamamlanmamış olmasına rağmen bir yapının varlığından söz edilmesi mümkündür. Yalnız bir kattan ibaret bir yapı ile beş katlı ancak çatısı olmayan bir yapının değeri ya da arazide meydana getirdikleri değer artışı elbette birbirinden farklıdır. Ancak bu durum, bu yapıların, yapı sayılmayarak mülkiyet devri talebine konu olmayacakları anlamına gelmemektedir. Tek katlı bir yapı tamamlanmış bile olsa, değeri çoğu zaman arazi değerinden açıkça fazla olamayacaktır; ama çatısı henüz olmasa da beş

---

334 *"...Medeni Kanunun 650. maddesine göre binanın kıymeti açıkça arzın kıymetinden ziyade ise ve maddedeki diğer şartlar mevcut ise temliken tescil istenebilir. Eldeki davada ise davacının yapısının henüz inşa hâlinde olduğu ve ancak subasman seviyesine ulaştığı bina hâline gelmediği anlaşılmaktadır. Olayın bu durumu itibariyle davanın kabulüne olanak yoktur. Bu husus gözetilmeksizin davanın kabulü usul ve yasaya aykırıdır..."* Yarg. 14. HD., 06.02.1992 T. ve E. 1992/7990, K. 1992/1108 (Surlu, ss. 74-75). *"...Eldeki dosyada, mahkemece dava konusu taşınmaz başında yapılan keşif sırasında düzenlenen teknik bilirkişi raporunda, davacı tarafından yapılan inşaatın fiziki gerçekleşmesinin %40 oranında natamam, tek katlı bina görünümünde olduğu ifade edilmiştir. Bu hâle göre MK'nın 650. maddesinde tescil ile gerekli şartlar gerçekleşmediğinden davanın reddine karar vermek gerekirken, kabul kararı verilmesi doğru görülmediğinden hükmün bozulması gerekmiştir..."* Yarg. 14. HD., 25.09.2000 T. ve E. 2000/5632, K. 2000/5385 (Surlu, ss. 72-73).

katlı bir yapının değeri pekâlâ arazi değerinden açıkça fazla olabilecektir. Ancak, her iki durumda da kullanılan malzeme değerinin esas alınabileceği birer yapı vardır[335].

Yapı değeri ile arazi değeri arasındaki fark belirlenirken hangi tarihin esas alınacağı konusu tartışmalıdır. Öğretide baskın görüşe göre[336], yapı değeri ile arazi değeri arasındaki fark belirlenirken dava tarihi esas alınacaktır. Yargıtay da bu görüşü paylaşmaktadır[337].

Yapının tek bir malzeme maliki tarafından ya da tek bir malzeme malikine ait malzemeyle inşa edilmesi durumunda herhangi bir problem yoktur. Ancak, arazinin üzerindeki yapının birden fazla kişiye ait, ayrı malzemelerden meydana getirilmesi durumunda nasıl bir çözüm tarzının benimseneceği konusunda bir belirleme yapılmamıştır. Bu durumda sadece ayrı maliklere ait malzemelerin ayrı ayrı değerleri mi esas alınacaktır yoksa yine de yapı değeri bütün olarak mı ele alınacaktır? Kanun koyucu, adı geçen maddede yapı demekle yetinmiş; bütün bir yapının tek bir malzeme malikine ait malzemeyle meydana getirildiğini düşünerek diğer ihtimâlleri göz ardı etmiş görünmektedir.

---

[335] Nitekim öğretide, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 69. maddesinde ele alınan yapı maliki sorumluluğunun doğması için de tamamlanmış bir yapının bulunması gerekmediğini savunan yazarlar vardır. Tamamlanmış olsun ya da olmasın herhangi bir yapının yapımındaki bozukluk ya da bakımındaki eksiklik nedeniyle üçüncü bir kişiye zarar verilmesi hâlinde yapı malikinin kusursuz sorumluluğu doğacaktır. Bu durumda tamamlanmamış dahi olsa bir yapının varlığından, Borçlar Hukuku anlamında da söz edilmektedir. Bkz. Antalya, s. 597; Kılıçoğlu, s. 348; Reisoğlu, Borçlar, s. 194; Tandoğan, Kusura Dayanmayan, s. 170; Tandoğan, Mesuliyet, s. 186. Farklı görüş için bkz. Eren, Borçlar, s. 652; Oğuzman ve Öz, s. 173; Tekinay ve diğerleri, Borçlar, s. 522.
Yapının tamamlanmamış olmasının haksız yapı hükümlerinin uygulanmasına engel olmayacağına ilişkin olarak bkz. İnal, s. 247, dn. 5.

[336] Akipek, II, s. 179; Akipek ve Akıntürk, s. 525; Ataay, s. 105; Ayan, II, s. 271; Ertaş, s. 361; Gürsel, s. 64; Oğuzman/Seliçi/Oktay/Özdemir, s. 493, dpn. 908; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 306.
Farklı görüş için bkz. Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 830. Adı geçen yazarlar, arazi değeri ile yapı değeri arasındaki fark belirlenirken, karar tarihindeki ya da dava dosyası bilirkişiye gönderilmiş ise bilirkişinin inceleme yaptığı tarihteki değerlerin esas alınması gerektiğini savunmaktadırlar. Aynı yönde görüş için bkz. Erkan, Haksız Yapı, s. 176; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 466. Ancak, böyle bir çözüm tarzı, dava açıldıktan sonra yapı değerinin, arazi değerinin altında kalacağına kanaat getiren, mülkiyet devri talep tarafın; birtakım eklemeler yaparak yapı değerini arazi değerinin üzerine çıkmasını sağlamasına sebep olarak bazı sakıncaların doğmasına neden olabilir.
Hüküm tarihinin esas alınacağına ilişkin görüş için bkz. Ayiter, s. 124. Yazar, arazisinde başkası tarafından yapı meydana getirilen arazi malikinin kötü niyetli olması durumunda değerlerin belirlenmesinde inşaata başlama tarihinin de esas alınabilceğini ileri sürmektedir, Ayiter, ss. 124-125.
Yapının tamamlandığı andaki değer farkının dikkate alınacağı hususunda bkz. Edis, İnşaat, s. 314. Aynı yönde görüş için bkz. Husain, s. 198.

[337] Yarg. 14. HD., 21.10.2008 T. ve E. 2008/8253, K. 2008/12065 (Surlu, ss. 45-47). Ayrıca bkz. Yarg. 14. HD., 11.02.2008 T. ve E. 2008/1019, K. 2008/1509 (Surlu, ss. 47-51); Yarg. 14. HD., 13.12.2007 T. ve E. 2007/14863, K. 2007/15907 (Surlu, ss. 51-52).

b) Haksız Yapı Kavramına Bağlı Olarak Ortaya Çıkan Hakların Konusu ve Nitelikleri

Bu başlık altında, yukarıda genel hatlarıyla bahsedilen haksız yapı hükümlerine bağlı olarak ortaya çıkan hakların kullanılması koşullarının, hangi hakkın kullanılmasına etki ettiği üzerinde durulacak; hakların nitelikleri hususunda incelemelerde bulunulacaktır.

(1) Malzemenin Sökülüp Geri Verilmesini ya da Kaldırılmasını Talep Hakkı ve Niteliği

Malzemenin sökülüp geri verilmesini ya da kaldırılmasını talep hakkı, Türk Medeni Kanunu'nun 722. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında düzenlenmiştir. Söz konusu fıkralara göre, bu talep hakkı hem arazi malikine hem malzeme malikine tanınmıştır. Şöyle ki:

> *"(2) Ancak, sahibinin rızası olmaksızın kullanılmış olan malzemenin sökülmesi aşırı zarara yol açmayacaksa, malzeme sahibi, gideri yapıyı yaptırana ait olmak üzere bunların sökülüp kendisine verilmesini isteyebilir. (3) Aynı koşullar altında arazinin maliki de, rızası olmaksızın yapılan yapıda kullanılan malzemenin, gideri yapıyı yaptırana ait olmak üzere sökülüp kaldırılmasını isteyebilir."*

İnceleme konusu talep hakkı malzeme maliki tarafından kullanılması hâlinde malzemenin sökülüp geri verilmesini talep; arazi maliki tarafından kullanılması hâlinde malzemenin sökülüp kaldırılmasını talep hakkı[338] olarak adlandırılmaktadır[339].

---

[338] Bu talep hakkı yürürlükten kalkmış 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nde *"kal (yıkım) ve istirdadını talep"* hakkı olarak adlandırılmaktaydı. Buradan anlaşılması gerekenin yapının yıkılması değil, yapıda kullanılan malzemenin sökülmesi olduğuna ilişkin açıklamalar için bkz. Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 802.
Yapının arazi maliki tarafından başkasına ait malzemeyle meydana getirilmesi hâlinde arazi malikinin söküp kaldırma talebinde bulunamayacağına ilişkin olarak bkz. Kayaoğlu, s. 1292.

[339] Akipek, II, s. 181; Akipek ve Akıntürk, s. 527; Ataay, s. 22; Ayan, II, s. 264; Ayiter, s. 123; Eren, ss. 344, 347; Ertaş, ss. 358, 361; Esener, s. 119; Esener ve Güven, s. 238; Gürsoy ve diğerleri, s. 571; Hatemi ve diğerleri, s. 635; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 25; Oğuzman ve diğerleri, s. 496; Saymen ve Elbir, s. 319; Sirmen, s. 423; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 813; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 292.

Türk Medeni Kanunu'nun 722. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında malzemenin ancak, malzeme malikinin rızası[340] olmadan kullanılmış olması, yapının da ancak arazi malikinin rızası olmadan inşa edilmiş olması hâlinde, malzemenin sökülüp geri verilmesinin ya da kaldırılmasının talep edilebileceği belirtilmiştir[341]. Yukarıda yaptığımız açıklamalar ışığında rızanın, sadece malzemenin sökülüp alınmasını ya da kaldırılmasını talep hakkının kullanılmasına değil; diğer iki talep hakkının da kullanılmasına etki eden bir koşul olduğunu; hatta ön koşul niteliğinde olduğunu yinelemekte fayda vardır. Malzemenin sökülüp alınması ya da kaldırılmasını talep hakkı elbette malzemenin rıza dışı kullanılması hâlinde gündeme gelecektir; zira rıza olması hâlinde haksız yapı hükümleri uygulama alanı bulamayacaktır[342].

Malzemenin sökülüp alınması ya da kaldırılmasını talep hakkının kullanılabilmesi için gerekli ikinci şart sökülüp alınmanın ya da kaldırılmanın aşırı zarara yol açmayacak olmasıdır[343]. Söküp alma ya da kaldırmanın aşırı zarara yol açması hâlinde malzeme sökülemeyecek; bu durumda diğer iki hakkın kullanılması gündeme gelecektir[344]. Söküp alma ya da kaldırma masrafları yapıyı meydana getirene aittir. Hâl böyle iken, yapının, malzeme maliki tarafından meydana

---

[340] Yapının meydana getirilmesinden sonra verilen rızanın da geçerli olduğuna ilişkin açıklamalar için bkz. Ayiter, s. 122; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 802.

[341] Arazisi üzerinde, bir başkası tarafından yapı inşa edilmesine izin veren arazi malikinin, daha sonra yapının kaldırılmasına ilişkin yapacağı talep, hakkın kötüye kullanılması teşkil edecektir, Acemoğlu, s. 152.

[342] Tekinay ve diğerleri, malzeme malikinin, malzemenin kullanılmasına ilişkin olarak verdiği rızanın, taraflar arasında hukuki bir ilişki meydana getirmiş olmasının zorunlu olmadığını,; böyle bir durumda da rızanın mevcut olduğunu ve geri verme talebinde bulunulamayacağını savunmaktadır Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 802.

[343] Değerine hiçbir zarar gelmeksizin malzmenin geri verilmesi mümkünse, arazi malikinin, malzeme maliki talep etmese dahi malzemeyi aynen geri verebileceğine ilişkin görüş için bkz. Oğuzman ve diğerleri, s. 489, dn. 891.

[344] Malzeme maliki tarafından bir başkasına ait arazi üzerinde meydana getirilen yapının sökülüp kaldırılmasının aşırı zarara yol açacak olması hâlinde sökülüp kaldırılmamasının arazi malikinin mülkiyet hakkına bir müdahâle niteliğinde olduğuna ilişkin görüş için bkz. Erman, s. 484. Bu görüşe göre malzeme malikinin meydana getirmiş olduğu yapı ile arazi üzerindeki müdahâlesi devam etmektedir. Hâl böyle iken arazi malikinin malzeme malikine karşı müdahâlenin meni davası açmasında bir engel yoktur. Ancak sökülüp alınma esas itibariyle araziye yapılmış müdahâlenein menine ilişkin bir taleptir. (Bu yönde görüş için bkz. Ataay, s. 71; Erkan, Haksız Yapı, s. 111; Edis, İnşaat, ss. 308-309; Gürsoy ve diğerleri, s. 571; Husain, s. 257; Oğuzman ve diğerleri, s. 496, dn. 924. Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 815). Bu sebeple arazi malikinin malzemenin sökülüp alınması talebinin aşırı zarar nedeniyle reddedilmesi hâlinde müdahâlenin meni davasını açamaması gerekir. Yapının aşırı zarar nedeniyle yıkılmasına karar verilememesi üzerine hâlihazırda malzeme arazinin bütünleyici parçası olduğundan arazi maliki mülkiyet hakkına dayanarak malzemeyi kaldırabilir. Ancak bu durumda masraflar kendisine ait olacaktır. Malzeme malikinin kaybettiği malzeme nedeniyle tazminat isteme hakkı saklıdır.

getirilmesi hâlinde masraflar[345] malzeme malikine; arazi maliki tarafından meydana getirilmesi hâlinde arazi malikine ait olacaktır. Yapının üçüncü bir kişi tarafından meydana getirilmesi hâlinde de söküp alma ya da kaldırma masrafları üçüncü kişiye ait olacaktır[346].

Bu başlık altında malzemenin sökülüp geri verilmesini ya da kaldırılmasını talep hakkını, malzeme maliki ve arazi maliki açısından ayrı ayrı ele alacağız:

(a) Malzeme Maliki Açısından

Yapının bir başkasına ait arazide, arazi malikinin rızası olmaksızın meydana getirilmesi hâlinde, meydana getirdiği yapıda kendisine ait malzemeyi kullanan malzeme malikinin malzemenin sökülüp geri verilmesi talebinde bulunup bulunamayacağı hususunda kanunda bir hüküm yoktur. Bu husus öğretide tartışmalıdır. Kanun'da başkasının arazisinde bir yapı meydana getiren malzeme malikine söküp alma hakkının tanınmamış olması sebebiyle böyle bir hakkın var olmadığını savunan yazarların[347] yanı sıra malzeme malikine böyle bir hakkın tanındığını savunan yazarlar[348] da vardır. Yargıtay'ın da önceki tarihli kararlarında

---

[345] Sökme masraflarının içine malzemenin sökülmesinin gerektirdiği tüm masraflar ile sökülen malzemenin araziden alınıp götürülmesi sırasında yapılan masrafların girdiğine ilişkin olarak bkz. Ataay, s. 77; Edis, İnşaat, s. 310.

[346] Eren, Mülkiyet, s. 352; Esener, s. 120; Esener ve Güven, s. 239; Gürsoy ve diğerleri, s. 578; Husain, s. 259; Kayaoğlu, s. 1303; Oğuzman ve diğerleri, s. 505; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 302.
Arazideki yapının üçüncü kişi tarafından yapılması hâlinde malzeme malikinin, malzemenin sökülüp verilmesi talebinde bulunamayacağına ilişkin olarak bkz. Wieland (çev. Karafakı), s. 198. Ayrıca bkz. Kayaoğlu, s. 1291. Farklı görüş için bkz. Erkan, Haksız Yapı, s. 127.
Yapının üçüncü bir kişi tarafından meydana getirilmiş olması hâlinde, arazi malikinin, malzeme malikinden yapının sökülüp kaldırılmasını isteme hakkı olmadığına ilişkin olarak bkz. Bertan, s. 619. Bu durumda söküp kaldırma talebinin üçüncü kişiye karşı ileri sürüleceğine ilişkin olarak bkz. Husain, s. 259; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 25.
Üçüncü kişinin söküp alma ya da kaldırma talep hakkının olmadığına ilişkin olarak bkz. Husain, s. 267.

[347] Belgesay, ss. 98-99; Erkan, Haksız Yapı, s. 188; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 457, dn. 21; Gürsoy ve diğerleri, ss. 572-576; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 28-29; Küley ve Ulukut, *Kendi Levazımı ile Başkasının Arsasına İnşaat*, s. 645; Oğuzman ve diğerleri, s. 498; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 842; Wieland (çev. Karafakı), s. 198.

[348] Akipek, II, s. 182; Akipek ve Akıntürk, s. 527; Ataay, s. 72; Ayiter, s. 125; Husain, s. 245; Postacıoğlu, s. 785; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 299.
Velidedeoğlu ve Esmer, yapının malzeme maliki tarafından bir başkasına ait arazi üzerinde meydana getirilmesi durumunda, malzeme malikinin söküp alma talebinin istisnai olduğunu, söküp almadan dolayı arazi malikinin uğrayacağı bütün zararların malzeme maliki tarafından tazmin edilmesi gerektiğini ifade etmektedir, Velidedeoğlu ve Esmer, s. 299. aynı yönde görüş için bkz. Ataay, s. 73.

malzeme malikine bu hakkı tanıdığı görülmektedir[349]. Başkasının arazisinde kendi malzemesi ile arazi malikinin rızası olmadan inşaat yapan malzeme maliki iyiniyetli olsa dahi kendisine ya tazminat ya da yapı çok değerliyse arazi mülkiyetinin devrini isteme yetkisi verilmiştir. Burada malzemenin sökülüp alınması, ancak arazi maliki yapıya katlanmak niyetinde değilse gündeme gelir. Bu durumda da zaten arazi maliki, malzemenin sökülüp kaldırılması talebinde bulunacaktır. Yapı arazinin bütünleyici parçası olmakla arazi malikinin mülkiyetine girmiştir. Bu nedenle yapının akıbetine, sadece arazi maliki karar verebilir. Malzeme, malikinin rızası olmadan kullanılmışsa durum farklıdır, malzeme maliki söküp alma talebinde bulunabilir. Ancak malzemenin kullanılması hususunda malzeme malikinin rızası varsa, bütünleyici parça kuralı gereği, yapıya katlanıp katlanamayacağına arazi maliki karar verir. Malzeme malikinin iyiniyeti haksız yapıya ilişkin diğer hükümlerle yeterince korunmuştur.

Arazisinde meydana getirdiği yapıda bir başkasına ait malzemeyi kullanan arazi malikinin, koşulları oluşmuş olmasına rağmen malzeme maliki tarafından kullanılan malzemenin sökülüp geri verilmesi talebini yerine getirmemesi gündeme gelebilir. Öğretide bir görüşe[350] göre arazi malikinin bu şekilde malzemeyi söküp geri vermemesi durumunda malzeme malikinin, malzemeyi kendisinin söküp sökemeyeceğine ilişkin olarak Türk Borçlar Kanunu'nun 113. maddesinin birinci fıkrası uygulama alanı bulabilir. Söz konusu fıkraya göre:

> *"Yapma borcu, borçlu tarafından ifa edilmediği takdirde alacaklı, masrafı borçluya ait olmak üzere edimin kendisi veya başkası tarafından ifasına izin verilmesini isteyebilir; her türlü giderim isteme hakkı saklıdır."*

Akipek, bu durumda malzeme malikinin talepte bulunabilmesini iyiniyetli olması ve arazi malikinin zararlarını gidermesi koşullarına bağlamıştır, Akipek, II, s. 182. Aynı yönde bkz. Akipek ve Akıntürk, s. 527.

[349] *"...Mülkiyetinde olmıyan arsa üzerinde fuzulen bina yaptıran kimsenin hüsnüniyeti sabit olmaksızın arsanın kendisine temliki hakkındaki iddiası kanunen şayanı kabul değildir. Binanın kal'i fahiş zararı müeddi olduğu takdirde kal' edilmeyip davacıdan binanın en az kıymetini istemeğe müddeaaleyhin hakkı olduğu gibi kal'i fahiş zararı müeddi olsun olmasın binanın enkazını söküp götürmeğe de salahiyettardır..."* Yarg. HGK., 28.02.1935 T. (Gücün, s. 136). *"...Suiniyetle inşaatta bulunan müddeaaleyhin kendi tarafından yapılan muhdesatı kaldırıp götürmeye hakkı olduğu ve buna karar verilmesini istediği hâlde arsa sahibinin kal'a rıza göstermediğinden bahsile kal'a mahâl olmadığına karar verilmesi usul ve kanuna uygun olmayıp nakzı müstelzimdir..."* Yarg. 1. HD., 04.11.1934 T. (Gücün, s. 132).

[350] Ayiter, s. 122; Bertan, ss. 614-615; Husain, s. 259; Kayaoğlu, ss. 1291, 1292, 1299; Oğuzman ve diğerleri, s. 488, Saymen ve Elbir, s. 317; Şener, s. 1297; Wieland (çev. Karafakı), s. 200.

Buna göre malzeme malikinin malzemenin sökülüp kendisine verilmesini talep hakkını kullanması ile birlikte arazi maliki nezdinde, malzemenin sökülerek malzeme malikine verilmesi borcu doğar. Malzeme maliki, sökme masrafları, malzemenin sökülüp kendisine verilmesi borcunu yerine getirmeyen, yapma borcu borçlusu arazi malikine ait olmak üzere söküp almanın kendisi veya bir başkası tarafından yerine getirilmesi talebinde bulunabilir. Diğer bir görüş[351] ise söküp alma talebinin yalnız arazi malikine karşı ileri sürülebilen şahsi bir hak olduğundan bahisle malzeme malikinin söküp alma işlemini kendi başına gerçekleştiremeyeceğini savunmaktadır.

Öğretide[352] malzeme malikine ait malzemenin, başkasına ait arazi üzerinde kullanılmakla Türk Medeni Kanunu'nun 722. maddesi gereği bu arazinin bütünleyici parçası olması ve malzeme malikinin, malzeme üzerindeki mülkiyet hakkının sona ermesi nedeniyle; malzeme malikinin malzeme üzerindeki aynî hakkının, şahsi bir talep hakkına dönüştüğü savunulmaktadır. Ancak, malzeme malikinin, malzemesi üzerindeki aynî hakkının sona erdiği kabul edilecek olursa; malzemesinin neye dayanarak geri verilmesini isteyeceği sorusu ortaya çıkmaktadır. Başkasına ait arazi üzerindeki yapı ile birleşerek arazinin bütünleyici parçası hâline gelen malzeme üzerindeki mülkiyet hakkı, malzemenin arazinin bütünleyici parçası hâline geldiği anda sona mı ermektedir; yoksa malzeme malikinin malzeme üzerindeki mülkiyet hakkı devam mı etmektedir? Malzeme malikinin mülkiyet hakkının devam ettiği düşünüldüğünde, istihkak davası açılabilecektir. Ancak, böyle bir durum malzemenin arazi üzerindeki yapı ile birleşerek, arazinin bütünleyici parçası olması; dolayısıyla malzeme üzerindeki aynî hakkın kaybedilmesi sonucunun gerçekleşmesi şeklindeki kuralla bağdaşmayacaktır. Bu durumda istihkak davası açılamayacaktır[353]. Malzeme malikinin yapı ile birleşerek arazinin bütünleyici parçası hâline gelen malzemesinin sökülüp geri verilmesini talep edebilmesinin sebebi malzeme üzerindeki mülkiyet hakkının devam etmesi değildir. Bu talep hakkını ileri sürebilmesinin nedeni, Türk

[351] Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 804.

[352] Ataay, s. 22; Ayiter, s. 122; Bertan, ss. 614-615, 618; Büyükay, s. 425, dn. 16; Eren, Mülkiyet, s. 348; Gürsoy ve diğerleri, s. 577; Husain, s. 258; Küley ve Ulukut, *Başkasına Ait Malzeme ile İnşaat*, s. 577; Saymen ve Elbir, ss. 317; 319; Oğuzman ve diğerleri, s. 488, dn. 883; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 804-805; Velidedeoğlu ve Esmer, ss. 299, 300; Wieland (çev. Karafakı), s. 196.
Malzemenin sökülüp ayrılması hâlinde bile mülkiyetin malzeme malikine kendiliğinden dönmeyeceği; ayrıca zilyetliğin geçirilmesine ihtiyaç olduğu yönünde bkz. Edis, İnşaat, s. 310; Erkan, Haksız Yapı, s. 129; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 805.

[353] Saymen ve Elbir, s. 317.

Medeni Kanunu'nun 722-724. maddeleri arasında yer alan özel olarak düzenlenmiş haksız yapı hükümleridir. Böylelikle, malzeme üzerindeki aynî hakkını kaybeden malzeme malikine, kanun koyucu özel bir giderim imkânı sağlamıştır[354].

Öğretide[355], malzeme malikinin, söz konusu talep hakkını, yapının inşa edildiği ve arazinin bütünleyici parçası hâline geldiği dönemdeki arazi malikine ve onun külli hâleflerine karşı ileri sürebileceği; araziyi sonradan edinen yeni malik ya da maliklere dolayısıyla cüzi hâleflere karşı ileri süremeyeceği kabul edilmektedir. Aynı şekilde arazi maliki de yapının sökülüp kaldırılması talep hakkını malzeme maliki ve onun külli hâleflerine karşı ileri sürebilecektir[356]. Bunun sebebi malzeme malikinin malzemenin geri verilmesi şeklindeki talep hakkının şahsi bir talep hakkı[357] olarak görülmesidir[358]. Bu durumda, arazinin üçüncü bir kişiye devri

---

[354] Örneğin, malzemenin sökülüp geri verilmesi talebinden başka arazi malikinin arazisi üzerindeki yapıda başkasına ait bir malzemeyi bedelini ödemeden kullanması nedeniyle arazi malikinin sebepsiz zenginleştiği oranda malzeme malikine bedel ödemesi gündeme gelecektir, bu da tazminat talep hakkı ile sağlanabilmektedir. Malzeme maliki ister sebepsiz zenginleşme hükümlerine ister haksız yapı hükümlerine bağlı olarak ortaya çıkan seçimlik haklardan tazminat talep hakkını kullanarak zararını tazmin edebilecektir. Ancak, sebepsiz zenginleşme ikincil nitelikte bir talep hakkı doğurduğundan, haksız yapıya ilişkin özel hükümler vasıtasıyla alacağına kavuşabilecek talep hakkı sahibinin sebepsiz zenginleşme talebinde bulunması gündeme gelmeyebilecektir.

[355] Akipek ve Akıntürk, s. 524; Ataay, s. 70; Aybay ve Hatemi s. 210; Ayiter, s. 122; Belgesay, s. 97; Edis, İnşaat, ss. 314-317; Eren, Mülkiyet, s. 348; Esener, s. 118; Esener ve Güven, s. 236; Gürsoy ve diğerleri, s. 577; Hatemi ve diğerleri, s. 636; Husain, s. 261; Kayaoğlu, ss. 1290-1291; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 17; Küley ve Ulukut, *Başkasına Ait Malzeme ile İnşaat Yapma*, s. 577; Oğuzman ve diğerleri, s. 488; Saymen ve Elbir, s. 317; İsmet Sungurbey, "Başkasının Nesnesine Gider Yapan Elmenin ve Başkasının Arsasına Yapı Yapan Kimsenin Haklarının Niteliği; Özellikle Nesnel Borç Görüşünün Eleştirisi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nin 50. Yıl Armağanı**, Cumhuriyet Döneminde Hukuk, İstanbul Üniversitesi Yayınları, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1973, ss. 310-311; Şener, s. 1297; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 805; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 300; Wieland (çev. Karafakı), s. 196. Malzemenin sökülüp geri verilmesi talebinin eşyaya bağlı borç niteliğinde olması nedeniyle araziyi sonradan edinen malike karşı da ileri sürülebileceği hususunda bkz. Ertaş, s. 358; Piotet, ss. 235-236.

Malzeme malikinin malzeme üzerindeki şahsi hakkını bir başkasına devretmesi hâlinde de devredilen kişinin söküp alma talebinde bulunabileceğine ilişkin olarak bkz. Husain, s. 263. Üçüncü kişilerin arazi üzerindeki yapıyı bütünleyici parça olarak kabul etmeleri ve öyle görmeleri nedeniyle bu çözüm tarzının daha doğru olduğu hususunda bkz. Kayaoğlu, s. 1291.

Arazinin üçüncü bir kişiye devredilmesi hâlinde malzeme malikinin sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanarak eski malike başvurabileceğine ilişkin olarak bkz. Husain, s. 264. Bunun ancak bedelsiz devirlerde mümkün olduğuna ilişkin olarak bkz. Küley ve Ulukut, *Başkasına Ait Malzeme ile İnşaat Yapma*, s. 577.

Belgesay, yeni malikin araziyi bedelsiz olarak devralması durumunda, malzeme maliki aleyhine bir kazanç elde etmesi nedeniyle, yeni malike karşı sebepsiz zenginleşme davası açılabileceği görüşündedir, Belgesay, s. 97. Aynı yönde görüş için bkz. Velidedeoğlu ve Esmer, s. 300.

[356] Ataay, s. 70; Kayaoğlu, s. 1291. Araziyi yeni edinen malikin de malzeme malikine karşı haksız yapıya ilişkin talepleri ileri sürebileceğine ilişkin görüş için bkz. Aybay ve Hatemi s. 210.

[357] Arazi malikinin malzemenin sökülüp kaldırılması talebinin aynî bir talep hakkı olduğu yönünde bkz. Ataay, s. 71; Erkan, Haksız Yapı, s. 111; Edis, İnşaat, s. 309; Husain, s. 257; Oğuzman ve diğerleri, s. 496, dn. 924; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 815.

hâlinde, haksız yapı hükümlerine bağlı olarak ortaya çıkan seçimlik haklar devre dışı kalmaktadır. Böylece, arazi malikleri tarafından, malzeme maliklerinin kanundan kaynaklanan bu seçimlik haklarını kullanmalarını engellemek amacıyla devirler gerçekleştirmelerinin önü açılmış olmaktadır. Yargıtay uygulamasına bakıldığında, Yargıtay'ın da bu hususta aynı görüşte olduğu[359]; yalnız muvazaa hâlinde, malzeme malikinin, malzemenin sökülerek geri verilmesini ve arazi mülkiyetinin kendisine geçirilmesini talep hakkını cüz'i hâleflere karşı ileri sürülebileceğini benimsediği görülmektedir[360].

Öğretide baskın görüş[361], malzeme malikinin, malzemenin sökülerek kendisine verilmesini talep hakkını kullanmasının zamanaşımı süresinin, arazi

---

358 *"…Yerin maliki aynı zamanda mütemmim cüzülerin de sahibi olacağından dolayı malzeme sahibi Medenî Kanunun 648 inci maddesine dayanarak kişisel haklarını ayrıca isteyebilir."* Yarg. HGK., 05.06.1963 T. ve E. 1963/1-24, K. 1963/47 (Karahasan, 1977, s. 817); *"Dava konusu yeri, tapu kaydına dayanarak satın alan davalı ortaklık, mütemmim cüzülerile birlikte bu yere malik olmuştur. Davacı, Medenî Kanunun 655. maddesi yolile 648 ve 649. maddesine dayanarak ancak eski malike, yani mütemmim cüzülerin meydana geldiği tarihteki malike karşı kal veya tazminat iddiasında bulunabilirse de, yeni malik davalı ortaklığa karşı böyle bir istek ileri süremez. Çünkü, bu haklar, hukukî nitelikçe (herkese karşı ileri sürülebilir) aynî haklardan olmayıp (yalnız belli bir kimseye karşı ileri sürülebilen) şahsî haklardan, daha açıkçası, alacak haklarından ibarettir…"* Yarg. HGK., 14.11.1962 T. ve E. 1962/4-140, K. 1962/94 (Karahasan, 1977, s. 817).

359 Aynı yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. HGK., 14.11.1962 T. ve E. 1962/4-140, K. 1962/94:*"Dava konusu yeri, tapu kaydına dayanarak satın alan davalı ortaklık, mütemmim cüzüleriyle birlikte bu yere malik olmuştur. Davacı Medeni Kanunun 655 inci maddesi yoluyla 648 ve 649 uncu maddesine dayanarak ancak eski malike yani mütemmim cüzülerin meydana geldiği tarihteki malike karşı kal veya tazminat iddiasında bulunabilirse de, yeni malik davalı ortaklığa karşı böyle bir istek ileri süremez. Çünkü, bu haklar, hukuki nitelikçe (herkese karşı ileri sürülebilen) aynî haklardan olmayıp (yalnız belli bir kimseye karşı ileri sürülebilen) şahsi haklardan, daha açıkçası, alacak haklarından ibarettirler."* (Mustafa Reşit Karahasan, **Gayrimenkul Hukuk Davaları, İki Cild Birarada**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1974, (Gayrimenkul) ss. 530-531).

360 Yarg. 14. HD., 26.09.2006 T. ve E. 2006/8235, K. 2006/9885 (Surlu, ss. 34-35*); "Medeni Kanunun 650. maddesine dayanan temlik istekleri kişisel hak niteliğindedir. Bu nedenle, malzeme sahibinin, arsa malikine karşı haiz olduğu dava hakkı bu konu üzerinde dava açılmadan ve karar alınmadan arsanın mülkiyetinin başkasına geçmesi hâlinde yeni malike karşı ileri sürülemez. Malzeme sahibi yeni malikten tazminat dahi isteyemez. Yeni malik davalıya karşı böyle bir isteğin ileri sürülebilmesi iktisabının muvazaaya dayalı olduğunun kanıtlanmasına bağlıdır ki…"* Yarg. 14. HD., 30.04.2002 T. ve E. 2002/2091, K. 2002/3359 (Surlu, s. 31). İyiniyetli cüz'i hâleflere bu talebin ileri sürülemeyeceği hususunda bkz. Eren, Mülkiyet, s. 348; Gürsoy ve diğerleri, s. 577.

361 Eren, Mülkiyet, s. 348; Gürsoy ve diğerleri, s. 577; Oğuzman/Seliçi/Oktay- Özdemir, s. 488; Saymen ve Elbir, s. 319; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 805-806.

Ayiter'e göre, söz konusu talep hakkı kanundan doğan bir alacak hakkı olduğundan haksız fiil ya da sebepsiz zenginleşme hükümleri değil; genel zamanaşımı uygulama alanı bulacaktır; Ayiter, s. 122.

Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop da burada genel zamanaşımı süresi olan 10 yıllık zamanaşımı süresinin uygulanacağı yönündeki görüşünden vazgeçmiştir Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 805-806 ve dn. 14c.

Wieland, malzemenin arazi ile bağı devam ettiği sürece malzemenin, malzeme maliki tarafından sökülüp geri alınabileceği görüşündedir Wieland (çev. Karafakı), s. 196.

Yücel, malzemenin sökülüp geri verilmesi talep hakkının herhangi bir zamanaşımı süresine tabi olmadığı görüşündedir, Yücel, s. 557. Aynı yönde görüş için bkz. Büyükay, s. 423, dn. 6.

malikinin kusurlu olması hâlinde haksız fiil[362]; kusurlu olmaması hâlinde sebepsiz zenginleşme[363] hükümlerine göre belirleneceğini belirtmektedir. Hem haksız fiil hem de sebepsiz zenginleşme talepleri, iki ve on yıllık zamanaşımı sürelerine tâbidir. Haksız fiil zamanaşımı süresi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yıl ve her hâlde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yıldır (TBK 72). Sebepsiz zenginleşme zamanaşımı süresi ise, hak sahibinin zenginleşmeyi geri isteme hakkı olduğunu öğrendiği tarihten itibaren iki yıl ve her hâlde zenginleşmenin gerçekleştiği andan itibaren on yıldır (TBK 82). Söz konusu zamanaşımı süreleri, haksız yapı bakımından uygulandığında, iki yıllık kısa zamanaşımı ile on yıllık uzun zamanaşımı sürelerinin başlangıcında herhangi bir farklılık olmadığı görülecektir. Zira iki yıllık kısa zamanaşımı süresi, malzeme malikinin, malzemesinin rızası dışında kullanıldığını ve malzemesinin kimin arazisinde kullanıldığını öğrendiği tarihten itibaren başlar. On yıllık uzun zamanaşımı süresi ise haksız yapının meydana getirildiği tarihten itibaren söz konusu olur. Bu durumda kusur incelemesi yapılmasına gerek kalmaksızın malzemenin geri verilmesi talebinin bu süreler içerisinde ileri sürülülebileceği söylenebilir.

(b) Arazi Maliki Açısından

Arazi malikinin rızası olmadan meydana getirilen yapının sökülüp kaldırılmasını arazi malikinin yanı sıra arazide bir irtifak hakkı sahibi olan kimse de talep edebilir[364]. Hatta bu irtifak hakkı bir üst hakkı ise, malikin rızası olsa bile, üst hakkı sahibinin bu talepte bulunabilmesi gerekir.

---

[362] 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu madde 72: *" (1)Tazminat istemi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın ve her hâlde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar. Ancak, tazminat ceza kanunlarının daha uzun bir zamanaşımı öngördüğü cezayı gerektiren bir fiilden doğmuşsa, bu zamanaşımı uygulanır.*
(2) Haksız fiil dolayısıyla zarar gören bakımından bir borç doğmuşsa zarar gören, haksız fiilden doğan tazminat istemi zamanaşımına uğramış olsa bile, her zaman bu borcu ifadan kaçınabilir."

[363] 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu madde 82: *" (1) Sebepsiz zenginleşmeden doğan istem hakkı, hak sahibinin geri isteme hakkı olduğunu öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın ve her hâlde zenginleşmenin gerçekleştiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar.*
(2) Zenginleşme, zenginleşenin bir alacak hakkı kazanması suretiyle gerçekleşmişse diğer taraf, istem hakkı zamanaşımına uğramış olsa bile, her zaman bu borcunu ifadan kaçınabilir."

[364] Akipek, II, s. 182; Akipek ve Akıntürk, s. 527; Ataay, s. 70; Belgesay, s. 99; Bertan, s. 619; Edis, İnşaat, s. 309; Erkan, Haksız Yapı, s. 114; Esener, s. 120; Esener ve Güven, s. 238; Kayaoğlu, s. 1299;

Yapının kötü niyetli malzeme maliki tarafından meydana getirilmiş olması hâlinde, arazi maliki, yapı nedeniyle başka zararlara da uğraması söz konusu ise bunların tazminini talep edebilecektir. Burada sözü geçen zararlar arazi malikinin araziyi kullanamaması ve gerektiği gibi yararlanamaması sonucunda ortaya çıkan zararlardır[365]. Bu zararların, öğretide[366] zilyetliğin geri verilmesi (TMK 993 vd.) ve haksız fiil (TBK 49 vd.) hükümlerine bağlı olarak talep edebileceği savunulmaktadır[367].

Öğretide bir kısım yazarlarca[368], bir başkası tarafından, arazisinde yapı meydana getirilen arazi malikinin, arazisi üzerindeki mülkiyet hakkı ihlâl edildiği kabul edilmektedir. Mülkiyet hakkının aynî bir hak olması sebebiyle, arazi maliki tarafından yapılacak, malzemenin sökülüp kaldırılması talebinin bir süreye bağlı olmadığı; saldırı devam ettiği sürece bu talep hakkının söz konusu olacağı ifade edilmektedir.

Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 25; Küley ve Ulukut, *Kendi Levazımı ile Başkasının Arsasına İnşaat*, s. 643; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 292; Wieland (çev. Karafakı), ss. 199-200.
Zilyedin de böyle bir hakkı olduğuna ilişkin olarak bkz. Gürsel, s. 79.

[365] Eren, Mülkiyet, s. 345; Erkan, Haksız Yapı, s. 130. Yapının üçüncü kişi tarafından yapılması hâlinde yapının sökülüp kaldırılamadığı takdirde arazi malikinin bu yüzden bir zarar uğraması söz konusuysa bu zararın, üçüncü kişiden vekaletsiz iş görme veya haksız fiil hükümlerine göre giderilebileceğine ilişkin olarak bkz. Oğuzman ve diğerleri, s. 505.

[366] Akipek, II, s. 182; Akipek ve Akıntürk, s. 528; Ataay, ss. 77-78; Bertan, s. 619; Edis, İnşaat, s. 310; Eren, Mülkiyet, s. 345; Erkan, Haksız Yapı, ss. 130-131; Ertaş, s. 361; Gürsoy ve diğerleri, s. 572; Husain, ss. 307-308; Kayaoğlu, s. 1299; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 28; Küley ve Ulukut, *Kendi Levazımı ile Başkasının Arsasına İnşaat*, s. 645; Oğuzman ve diğerleri, s. 496;
Malzemenin sökülüp alınması sırasında bu şekilde meydana gelebilecek zararların, sökülüp alınmanın veya kaldırılmanın aşırı zarar yol açması kavramı içerisinde değerlendirilmesi; dolayısıyla aşırı zarara yol açıp açmayacağı belirlenirlen bu zararların da hesaba katılması bir çözüm yolu olarak düşünülebilir.

[367] Ayrıca kötü niyetli arazi malikinin araziyi boşalttığı tarihe kadar ecrimisil ödemesinin de gerektiğine ilişkin olarak bkz. Oğuzman ve diğerleri, s. 496; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 819.

[368] Ataay, s. 71; Erkan, Haksız Yapı, s. 111; Edis, İnşaat, ss. 308-309; Husain, s. 257; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 815. Arazi malikine ait arazide yapılan yapının arazinin bütünleyici parçası olması sebebiyle, arazi maliki tarafından her zaman kaldırılabileceği, kanunun düzenlemiş olduğu hususun kaldırma masraflarını isteme hakkı olduğu yönünde bkz. Oğuzman ve diğerleri, s. 496, dn. 924.
Bu hakkın aynî bir ytalep hakkı olması sebebiyle arazi maliki tarafından herkese karşı ileri sürülebileceğine ilişkin olarak bkz. Erkan, Haksız Yapı, ss. 118-119.

(2) Tazminat Talep Hakkı ve Niteliği

Haksız yapı hükümlerine bağlı olarak ortaya çıkan tazminat[369] talep hakkı, Türk Medeni Kanunu'nun 723. maddesinde düzenlenmiştir. Malzemesi, arazinin bütünleyici parçası hâline gelen ve söküp alma koşulları oluşmadığı ya da talepte bulunulmadığı için araziden söküp alınamayan malzeme malikinin, bu nedenle meydana gelen zararının karşılanması gerekir[370]. Hâl böyle iken malzeme malikinin tazminat talep etme hakkını kullanması gündeme gelebilir[371].

Yapının üçüncü kişi tarafından meydana getirilmesi de bu durumu değiştirmeyecektir. Zira arazi maliki arazisinde üçüncü bir kişi tarafından başkasına ait malzeme kullanılarak yapı meydana getirilmesi sonucu, arazinin bütünleyici parçası olan yapı nedeniyle zenginleşmiştir. Bu sebeple sökülüp alınamayan veya bu talepte bulunulmaması nedeniyle sökülemeyen malzeme nedeniyle malzeme malikine bir tazminat ödemelidir[372]. Üçüncü kişinin bu davranışı nedeniyle tazminat ödemek durumunda kalan arazi maliki üçüncü kişiye rücu edebilmelidir. Bu ilişki haksız fiil ya da vekâletsiz iş görme hükümlerine göre çözümlenebilir[373].

---

[369] Serozan, maddede anılan tazminat kavramını, buradaki tazminat kavramının gerçek ve teknik anlamdaki *"zarar-giderim"* karşılığında kullanılmadığı ve bir kavram hatası olduğundan bahisle eleştirmektedir. Yazara göre burada kullanılması gereken kavram *"zenginleşme parası"*dır, Serozan, *Asla Bağlılık Kuralı*, s. 788. Aynı yönde görüş için bkz. Erkan, Haksız Yapı, s. 134.

[370] *"...binaların temelli nitelikte olup, yıkımlarının aşırı zarar doğuracağı uzaman bilirkişi aracılığıyla yapılan uygulamada belirlenmiştir. Bu durumda kural olarak MK nın 648. maddesi gereğince yıkma kararı verilemez. Ancak, bunu izleyen MK. nın 649. maddesinde yapının üzerinde bulunduğu ana gayrimenkulün mütemmim cüz'i olup, ona tâbi bulunması nedeniyle yer sahibi yararına meydana gelen sebepsiz zenginleşme dolayısıyla arz sahibinin yapı sahibine muhik bir bedel ödemesi zorunluluğu öngörülmüştür..."* Yarg. 1. HD., 02.07.1987 T. ve E. 1987/5283, K. 1987/6772 (Şener, ss. 1300-1301).

[371] Akipek, II, ss. 176, 182-183; Akipek ve Akıntürk, ss. 522-523, 528; Ataay, ss. 81, 138-151; Ayiter, s. 123; Belgesay, s. 100; Berki, Aynî Haklar, s. 34; Bertan, ss. 622, 624; Eren, Mülkiyet, s. 348; Erkan, Haksız Yapı, s. 133; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 457; Ertaş, s. 359; Esener, ss. 118, 120; Esener ve Güven, ss. 236, 238; Esmer, ss. 124, 132; Gürsoy ve diğerleri, ss. 572, 577; Kayaoğlu, ss. 1292, 1299; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, ss. 20, 25, 28, 39; Küley ve Ulukut, *Başkasına Ait Malzeme ile İnşaat Yapma*, s. 580; Küley ve Ulukut, *Kendi Levazımı ile Başkasının Arsasına İnşaat*, s. 651; Oğuzman ve diğerleri, ss. 493, 498; Saymen ve Elbir, s. 321; Sirmen, s. 418, 424; Şener, s. 1300; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 806, 832; Velidedeoğlu ve Esmer, ss. 294, 302; Wieland (çev. Karafakı), s. 201.
Bu talep hakkının gerekli olmadığı; sorunun sebepsiz zenginleşmeye ilişkin hükümlerle çözülebileceği, sebepsiz zenginleşmeye ilişkin hükümlerle haksız yapı nedeniyle talep edilebilecek tazminat hakkının birbirini dışlayan kurallar olmadığı hususunda bkz. Serozan, *Asla Bağlılık Kuralı*, s. 799.

[372] Eren, Mülkiyet, ss. 352-253; Esener, s. 121; Esener ve Güven, s. 239; Gürsoy ve diğerleri, s. 578; Husain, ss. 309-310; Oğuzman ve diğerleri, s. 505; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 302.

[373] Akipek, II, s. 184; Akipek ve Akıntürk, s. 529; Eren, Mülkiyet, s. 353; Ertaş, s. 368; Esener, s. 121; Esener ve Güven, s. 239; Gürsoy ve diğerleri, s. 579; Husain, s. 311; Oğuzman ve diğerleri, s. 505.

Tazminat talep hakkı, malzeme maliki veya üçüncü kişi tarafından bir başkasının arazisi üzerinde ya da arazi maliki tarafından bir başkasının malzemesi ile yapı inşa edilmesinde gündeme gelebilir. Tazminat miktarını belirleyecek olan, yapıyı yaptıran tarafın iyiniyetli olup olmadığıdır[374]. Yapı üçüncü kişi tarafından yapıldığında da, üçüncü kişinin değil, malzemesi kullanılan kişinin iyiniyeti önem taşımalıdır. Çünkü üçüncü kişinin tazminat talep hakkı olmayacaktır, arazi maliki yapıyı yaptırmadığı için onun iyiniyeti de sorgulanmayacaktır; ama malzeme maliki yapıyı yaptırmış olmasa da bu yapıda kullanıldığı için malzemesinin mülkiyetini yitirmiş olacak ve pekâlâ iyiniyetli de olabilecektir. Bu konuda yukarıda tazminat talep edenin iyiniyet-kötü niyet değerlendirmesine ilişkin olarak yapılan açıklamalar geçerlidir.

Türk Medeni Kanunu'nun 723. maddesinin birinci fıkrasına göre malzemenin sökülüp alınamaması durumunda arazi maliki, malzeme malikine uygun bir tazminat ödemekle yükümlüdür. İyiniyetli arazi malikinin ödemekle yükümlü tutulduğu *"uygun tazminat"*, içeriği hâkim tarafından doldurulması gereken bir kavramdır. Burada hâkime takdir yetkisi tanınmıştır[375].

Öğretide baskın görüş, uygun tazminat kavramından anlaşılması gerekenin, yapıda kullanılan malzemenin, hâkim tarafından mevcut durum göz önünde bulundurularak hükmedilecek objektif değeri olduğunu belirtmektedir[376]. Ödenecek

---

[374] Akipek ve Akıntürk, s. 523; Ayiter, ss. 122-123, 125; Ataay, ss. 23, 81, 84; Belgesay, s. 100; Eren, Mülkiyet, s. 348; Ertaş, ss. 359, 362; Esener ve Güven, s. 236; Esmer, ss. 125, 132; Gürsel, s. 49; Gürsoy ve diğerleri, ss. 572-573, 577; Husain, s. 287; Oğuzman ve diğerleri, ss. 489, 498; Saymen ve Elbir, ss. 321-322; Sirmen, s. 418; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 806-812; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 302; Yücel, s. 550.

[375] Akipek, II, s. 176; Akipek ve Akıntürk, s. 523; Ataay, s. 98; Ayan, II, s. 276; Bertan, ss. 623-624; Erkan, Haksız Yapı, s. 147; Erkuyumcu, s. 143; Gürsoy ve diğerleri, s. 573; Kayaoğlu, s. 1299; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 42; Küley ve Ulukut, *Kendi Levazımı ile Başkasının Arsasına İnşaat*, s. 653; Oğuzman ve diğerleri, s. 490; Sirmen, s. 418; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 806-812. Hâkim söz konusu takdir yetkisini Türk Medeni Kanunu'nun 4. maddesi uyarınca kullanır. Türk Medeni Kanunu madde 4: *"Kanunun takdir yetkisi tanıdığı veya durumun gereklerini ya da haklı sebepleri göz önünde tutmayı emrettiği konularda hâkim, hukuka ve hakkaniyete göre karar verir."*

[376] Akipek, II, s. 176; Akipek ve Akıntürk, s. 523; Ayiter, ss. 123, 125; Eren, Mülkiyet, s. 348; Ertaş, s. 359; Esmer, ss. 124, 132; Gürsel, s. 56; Gürsoy ve diğerleri, s. 577; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 20; Küley ve Ulukut, *Başkasına Ait Malzeme ile İnşaat Yapma*, s. 580; Oğuzman ve diğerleri, s. 490; Saymen ve Elbir, ss. 318, 322; Serozan, *Asla Bağlılık Kuralı*, s. 806; Sirmen, ss. 418-419; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 809; Velidedeoğlu ve Esmer, ss. 297, 303. Uygun tazminatın belirlenmesinde malzeme malikinin yaptığı masrafların değil; arazi malikinin malvarlığında meydana gelen zenginleşmenin esas alınması gerektiği hususnda bkz. Acemoğlu, ss. 153-154. Uygun tazminatın malzeme bedeline eşit olmadığı yönünde bkz. Kayaoğlu, s. 1299.
Uygun tazminat kavramı kapsamına malzemenin objektif değerinin yanı sıra inşaat masraflarının ve arazide yapı nedeniyle meydana gelen değer artışının da dâhil edilmesini kabul eden görüş için bkz. Ataay, s. 99.

tazminat hâkim tarafından belirlenecek; bu belirleme yapılırken hâl ve koşulların gerektirmesi durumunda miktar; indirilip artırılabilecektir[377]. Örneğin, hâkim, yapının arazinin değerinin artırmış olması durumunda, malzeme malikine, malzeme değerine ek olarak, arazide meydana gelen değer artışının da tazminat olarak ödenmesine karar verebilecektir[378]. Buradaki amaç, başkasına ait malzemeyi kullanarak sebepsiz zenginleşen arazi malikinin, malzeme malikinin fakirleşmesine karşılık olarak dengede tutulmaya çalışılmasıdır. Malzeme malikine, malzemenin objektif değerine eşit bir miktar olarak ödenecek tazminat miktarı, malzeme malikinin zararını karşılamaya yetmeyebilir. Buna karşılık arazi malikinin elde ettiği fayda da malzemenin objektif değerinden fazla olabilir. Bu durumda hâkim tazminatın miktarını yükseltebilir[379]. Aynı şekilde malzemesi, arazi malikince meydana getirilen yapıda kullanılan malzemenin malikinin, malzemesinin kullanılmasına ses çıkarmaması söz konusu olabilir. Buna karşılık arazi malikinin de malzemenin objektif değerinden daha az bir yarar elde etmesi gündeme gelebilir. Bu durumda da hâkim, tazminat miktarından indirime gidebilecektir[380].

Yapıyı yapan arazi malikinin kötü niyetli olması durumunda kanun gereği, hâkim tarafından arazi malikinin, malzeme malikinin tüm zararlarını tazmin etmesine karar verilmesi mümkündür. Bu durumda arazi maliki; malzeme malikinin, malzemesinin objektif değerinin yanı sıra, malzemesinin başkası tarafından

---

Tekinay ve diğerleri, uygun tazminattan malzemenin kullanıldığı zamanki objektif değerinin anlaşılması gerektiğini savunmuştur Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 808-809. Aynı yönde görüş için bkz. Ayiter, s. 123. Acemoğlu, tazminat değerinin belirlenmesinde yapının hüküm tarihindeki değerinin esas alınması gerektiğini savunmaktadır, Acemoğlu, s. 154. Aynı yönde görüş için bkz. Serozan, *Asla Bağlılık Kuralı*, s. 805, 806. Dava tarihinin esas alınması gerektiğinin savunanlar için bkz. Ataay, s. 99; Esmer, s. 124; Husain, s. 296; Velidedoğlu/Esmer, s. 297; Yücel, s. 550.

Saymen ve Elbir, uygun tazminatın; malzeme maliki ile arazi maliki arasında sonradan geçersiz hâle gelen bir sözleşmenin bulunması hâlinde bu sözleşme hükümlerine göre; böyle bir sözleşme yoksa hâkim tarafından 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 723. maddesine göre belirlenmesi gerektiğini ifade etmiştir. Hâkimin hükmedeceği tazminat her iki tarafın da iyiniyetli olması hâlinde malzemenin objektif değeri; arazi malikinin iyi, malzeme malikinin kötü niyetli olması durumunda malzemenin arazi sahibine sağladığı menfaat oranındadır Saymen ve Elbir, ss. 317-318.

[377] Aybay ve Hatemi s. 209; Ayiter, s. 125; Erkan, Haksız Yapı, s. 151; Husain, ss. 300-301; Oğuzman ve diğerleri, s. 490; Sirmen, s. 419; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 808;

Bu indirip artırmanın tam zarar üst sınır ile en az bedel alt sınırı arasında değişeceği hususunda bkz. Aybay ve Hatemi s. 209.

[378] Acemoğlu, s. 154.

[379] Ertaş, s. 362; Gürsoy ve diğerleri, s. 573; Oğuzman ve diğerleri, s. 490; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 809.

Gürsoy ve diğerleri, *"uygun tazminat"* kavramına, malzeme dışında yapılan giderlerin, inşaat masraflarının ve özellikle emeğin karşılığının dâhil edilmesi görüşündedirler, Gürsoy ve diğerleri, s. 573.

[380] Oğuzman ve diğerleri, s. 490; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 809.

kullanılması nedeniyle malvarlığında meydana gelen zararları, yoksun kaldığı kazancı, üçüncü şahıslar nezdinde bulunduğu taahhütleri yerine getirememesi nedeniyle uğradığı zararları tazmin etmekle yükümlü tutulabilecektir[381].

Yapının arazi maliki tarafından başkasının malzemesiyle yapılması durumunda yukarıda görüldüğü üzere iyiniyetli arazi maliki tarafından ödenecek uygun tazminat, malzemenin objektif değeri olarak belirlenmiştir. Yapının malzeme maliki tarafından kendi mülkiyetindeki malzeme ile meydana getirilmesi durumunda ise öğreti[382], malzeme malikinin harcadığı emeği de göz önüne alarak, iyiniyetli malzeme malikine ödenecek uygun tazminatın harcanan emeğin ve malzemenin değerinden oluşacağını ifade etmektedir. Hâkim, arazi malikinin harcanan emek ve malzemenin değerinden daha fazla bir yarar elde etmesi hâlinde hükmedeceği tazminatta artırım yapabilir. Aynı zamanda hâkim, malzeme malikinin uğradığı zararın emek ve malzeme değerinin üstünde olması durumunda, miktardan indirim de yapabilir[383].

Türk Medeni Kanunu'nun 723. maddesinin ikinci fıkrası, yapıyı yaptıran malzeme malikinin kötü niyetli olması durumunda, arazi malikinin ödeyeceği tazminatın malzemenin, arazi maliki için taşıdığı en az değeri geçmeyebileceğine hükmetmiştir. Burada da yine hâkimin takdir yetkisi söz konusudur. Bu durumda malzeme malikinin kötü niyetli olması durumunda hâkim, malzemenin arazi maliki açısından taşıdığı sübjektif değerin tazmin edilmesine karar verebilir[384].

---

[381] Akipek, II, s. 176; Akipek ve Akıntürk, s. 523; Ayiter, ss. 123, 125; Belgesay, s. 100; Bertan, s. 625; Gürsel, ss. 41-42, 56; Gürsoy ve diğerleri, s. 577; Husain, ss. 303-304; Kayaoğlu, s. 1294; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 20; Küley ve Ulukut, *Başkasına Ait Malzeme ile İnşaat Yapma*, s. 580; Oğuzman ve diğerleri, s. 491; Saymen /Elbir, ss. 317-318, 322; Sirmen, s. 419; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 806-807; Velidedeoğlu ve Esmer, ss. 298, 303.

[382] Bertan, s. 624; Edis, İnşaat, s. 312; Ertaş, s. 362; Gürsoy ve diğerleri, s. 573; Oğuzman ve diğerleri, s. 499; Sirmen, s. 424; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 834.
Bu durumda ödenecek tazminatın sadece malzemenin objektif değerinden oluşacağını belirtip harcanan emeği göz önünde bulundurmayan anlayış için bkz. Saymen ve Elbir, s. 322.
Yapının malzeme maliki tarafından kendisine ait malzemeyle meydana getirilmesi hâlinde, malzeme malikine ödenecek tazminatın malzemenin dava tarihindeki objektif değeri ile yapı masraflarının yanı sıra arazide meydana gelen objektif değer artışı olduğu yönünde bkz. Erkan, Haksız Yapı, s. 150.

[383] Oğuzman ve diğerleri, s. 500; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 834-835.

[384] Ataay, s. 100; Belgesay, ss. 100-101; Erkan, Haksız Yapı, ss. 152-154; Gürsoy ve diğerleri, s. 573; Oğuzman ve diğerleri, ss. 500-501; Saymen ve Elbir, s. 321; Serozan, *Asla Bağlılık Kuralı*, s. 806; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 836-837. Farklı görüş için bkz. Bertan, s. 626. Bertan'a göre buradaki tazminat miktarı, malzemenin arazi maliki açısından taşıdığı sübjektif değer değil; yapının arazi malikine bir menfaat sağlaması hâlinde bu menfate göre belirlenecek miktardır. Maddedeki ifade ile anlatılmak istenen de budur, Bertan, s. 626. Aynı yönde görüş için bkz. Acemoğlu, s. 154; Erkan, Haksız Yapı, s. 154; Gürsel, ss. 59-60; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 836.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında belirlenecek tazminat miktarında, hâkim yapıyı yaptıran kimse haricindeki taraf bakımından da iyiniyet-kötü niyet incelemesi yaparak, tazminatta indirim ya da artırım yapabilecektir[385].

Türk Medeni Kanunu'nun 723. maddesinde yer alan ölçüler, tarafların iyiniyetli olup olmamasına göre hâkim tarafından belirlenecek tazminat miktarı açısından hâkime, yol gösterici niteliktedir. Hâkim bu miktarlarla bağlı olmadığı gibi takdir yetkisini kullanarak tazminat miktarını belirleyebilir.

Kendisine ait malzeme, bir başkası tarafından kullanılarak bir arazi üzerinde yapı meydana getirilen malzeme maliki, yalnız malzemeyi kullanan arazi maliki ve onun külli hâleflerinden tazminat talebinde bulunabilir. Araziyi sonradan edinen üçüncü kişilerden, hakkın şahsi bir nitelik taşıması gereği olarak, tazminat talep edilemez[386]. Ancak Yargıtay, üçüncü kişilere yapılan devrin, malzeme malikinin

---

Bu durumda meydana getirilen yapının arazinin değerini düşürmesi veya değerinde bir değişiklik yapmaması hâlinde arazi malikinin tazminat ödemeyeceğine, arazinin değerinin artması hâlinde bu artış oranında bir tazminat vermesi gerektiğine ilişkin olarak bkz. Kayaoğlu, s. 1300.

Malzemenin en az değerinden anlaşılması gerekenin yapı meydana getirilmesi sonucunda arazide meydana gelecek değer fazlası olduğu yönünde bkz. Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 42.

Belgesay, bu durumda ödenecek miktarın belirlenmesinde, malzemenin arazi maliki açısından taşıdığı subjektif değeri geçmemek üzere malzemenin tam değeri, işçilik ücreti, inşaatı yapan kimsenin kişisel özellikleri ile sağladığı menfaatlerin göz önünde bulundurulması gerektiğini savunmaktadır, Belgesay, ss. 100-101. Aynı yönde görüş için bkz. Erkan, Haksız Yapı, s. 155.

Bu şekilde ödenecek miktarın belirlenmesinde esas alınacak tarih, arazi malikinin yapının arazi ile bütünleştiği başka bir deyişle tamamlandığı andır. Bu durumda ödenecek miktar da arazi malikinin bu tarihteki sübjektif zenginleşmesiyle sınırlıdır. Bkz. Serozan, *Asla Bağlılık Kuralı*, s. 806.

"...Asgari levazım değerinin hesabında yapı ve eklentilerin yapımında kullanılan tüm malzemenin işçilik ve yapımcı karı gibi unsurlar gözetilmeksizin, piyasadaki en düşük değerlerinden yapım yılı veya yıllarına göre yıpranma payı düşüldükten sonra elde edilecek miktar şeklinde hesaplanacağı kabul edilerek, bu konuda konusunda uzman bilirkişi yada bilirkişi kurulundan rapor alınarak hasıl olacak sonuca uygun bir karar verilmelidir..." Yarg. 13. HD., 06.11.2003 T. ve E. 2003/6734, K. 2003/13242 (www.kazanci.com adresinden 07.10.2015 tarihinde erişilmiştir).

[385] Ataay, ss. 101-102; Bertan, s. 625; Edis, İnşaat, s. 313; Erkan, Haksız Yapı, ss. 154-158; Ertaş, s. 362; Wieland (çev. Karafakı), ss. 201-213. Malzeme malikinin ortak kusurunun da tazminatın belirlenmesinde göz önünde bulundurulacağına ilişkin olarak bkz. Eren, Mülkiyet, s. 349; Gürsoy ve diğerleri, ss. 577-578.

[386] Aybay ve Hatemi s. 210; Edis, İnşaat, ss. 314-317; Eren, Mülkiyet, s. 349; Erkan, Haksız Yapı, ss. 138, 140; Esener, s. 118; Esener ve Güven, s. 236; Esmer, s. 132; Hatemi ve diğerleri, s. 636; Husain, s. 306; Gürsoy ve diğerleri, s. 578; Oğuzman ve diğerleri, s. 491; Sungurbey, ss. 310-311. Farklı görüş için bkz. Şafak N. Erel, **Eşyaya Bağlı Borç**, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Matbaası, Ankara 1982, s. 34; Ertaş, s. 358; Piotet, ss. 235-236; Rona Serozan, "Nisbi Hakların Güçlendirilmesi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,** Cilt: 40, Sayı: 1-4, 1974, (Nisbi Haklar), ss. 472-473. Yazarlar, eşyaya bağlı borç niteliği sebebiyle söz konusu hakkın üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebileceğini savunmaktadır.

Arazinin üçüncü bir kişiye devredilmesi hâlinde, arazi üzerindek, yapı yeni malik açısından yarar ifade ediyorsa bu durumda arazinin üçüncü kişiye intikal tarihinin esas alınarak arazinin eski malikinin malzeme malikine bu değer artışını aşmamak üzere bir tazminat ödemesi gerektiğine ilişkin olarak bkz. Husain, s. 302. Aynı yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 13. HD., 12.10.2000 T. ve E. 2000/7506, K. 2000/8151: *"Hemen belirtelim ki, davacı kötüniyetle başkasına ait tapulu taşınmaza*

haksız yapı hükümlerinden kaynaklanan talep haklarını kullanmasını engellemek amacıyla yapılması hâlinde, malzeme malikinin taleplerini üçüncü kişilere karşı yöneltebilmesi gerektiğini karar altına almıştır[387].

Öğretide bir görüş[388] tarafından, yapının arazi maliki tarafından meydana getirilmesi hâlinde malzeme malikinin tazminat talebinin, arazi maliki iyiniyetliyse sebepsiz zenginleşme; arazi maliki kötü niyetliyse haksız fiil zamanaşımına tabi olduğu savunulmaktadır. Aynı görüş, başkasına ait arazi üzerinde yapı meydana

---

kendi levazımı ile bina ve eklentilerini yapan ağaçları da diken kişi konumundadır. Taşınmaz üzerindeki bina, eklenti ve dikilenlerle birlikte üçüncü kişiye satılmış ve davacıya elçektirilmiştir. Bu olgular karşısında davacının, davalılardan MK. nun 648-655 ve 649/2 madde hükümleri uyarınca bir talepte bulunabileceğinin kabulü gerekir. Taşınmaz içerisindeki muhtesatlarla birlikte satılıp alıcısına teslim edildiğine göre davalılar davacının yaptığı muhtesatları benimsemiş sayılırlar. Böyle olunca da davacı tarafından yapılan bu muhtesatların yıkımının fahiş zarar tevlit edip etmediğinin araştırılmasına da gerek yoktur: Davacı levazımının asgari değerini isteyebilir. Gerek öğreti ve gerekse sapma göstermeyen uygulama ile asgari levazım değerinin, yapı eklenti ve dikilenlerinin yapımında kullanılan tüm malzemenin işçilik ve yapımcı karı gibi unsurlar gözetilmeksizin piyasadaki en düşük değerlerinden, yapım yılı veya yıllarına göre yıpranma düşüldükten sonra elde edilecek miktar şeklinde hesaplanacağı da benimsenmiş bulunmaktadır. Diğer taraftan davacı bu davada taşınmazın kendisince yapılan bina, eklentiler ve dikilenler nedeniyle fazla bedele satıldığını, bu fazla bedel kadar zenginleştiklerini öne sürerek bunun ödetilmesini istemiştir. Gerçekten taşınmaz davaya konu muhdesatlar nedeniyle daha yüksek bir bedelle satılmış ise bu hâlde davalıların haksız olarak zenginleştikleri miktarı davacıya iade etmeleri gerekir. Bu hâlde de olaya BK.nun 61 ve devam eden madde hükümleri uygulanmalıdır. Hâl böyle olunca da davalıların sebepsiz zenginleşmelerinin olup olmadığının tesbiti de önem kazanmaktadır. Bunun tesbitinde ise, davacının yaptığı bina, eklentiler ve dikililer için hiçbir şekilde maliyet hesabı yapılmaksızın taşınmazın üçüncü kişiye satış tarihi itibariyle taşınmazın mevkii, konumu, imar durumu, satın alınmasındaki objektif amaç, taşınmaz üzerindeki muhtesatların alıcıya sağlayacağı muhtemel yarar ile varlığının getireceği muhtemel zarar gibi faktörler tek tek irdelenerek taşınmazın muhtesatlı gerçek sürüm değeri ile muhtesatlar yok farz edilerek gerçek sürüm değerleri ayrı ayrı saptanmakta bu yolla bulunacak iki değer arasında muhtesatları yapan lehihe bir fark oluşmaz, değişik bir anlatımla taşınmaz üzerinde bulunan muhtesatların varlığı alıcı yönünden bir ekonomik değer taşımadığı için satım bedeline etki yapmıyor veya yapmayacak ise davalıların muhtesatlar nedeniyle zenginleşmelerinin olmadığı aksi hâlde iki bedel arasında muntesatları yapan yönünden lehine bir fark oluştuğunda da bu iki değerinin birbirine oranlanması, bu oranının üçüncü kişiye satış bedeline uygulanması suretiyle elde edilecek fark bedel kadar muhtesatlar nedeniyle arsa sahiplerinin zenginleştiği kabul edilmektedir." (www.kazanci.com adresinden 26.10.2015 tarihinde erişilmiştir).
Arazinin üçüncü bir kişiye devredilmesi hâlinde, üçüncü kişiye karşı açılacak davanın sebepsiz zenginleşme davası olduğu yönünde bkz. Esmer, ss. 132-133.

[387] Üçüncü kişiye yapılan devrin muvazaalı olduğunun kanıtlanması ile tazminat talebinin taşınmazı sonradan edinen üçüncü kişiye karşı da ileri sürülebileceğine ilişkin Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 14. HD., 30.04.2002 T. ve E. 2002/2091, K. 2002/3359 (Surlu, s. 31).

[388] Akipek, II, s. 177; Akipek ve Akıntürk, s. 523; Eren, Mülkiyet, s. 349; Ertaş, s. 359; Esener, s. 119; Esener ve Güven, s. 236; Esmer, s. 133; Gürsoy ve diğerleri, ss. 574, 578; Oğuzman ve diğerleri, ss. 490-491. Farklı görüş için bkz. Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 812. Söz konusu yazarlar, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 723. maddesine dayanan tazminat davalarının haksız fiil ve sebepsiz zenginleşme davalarından farklı karakterde olduğunu; haksız fiil ve sebepsiz zenginleşme zamanaşımı sürelerinin kısa olması nedeniyle arazi malikinin bu süreler sonunda tazminat ödemekten tamamen kurtulacağı ihtimâlini adil bir sonuç olarak görmemekte; bu nedenle 10 yıllık genel zamanaşımının uygulanması gerektiğini belirtmektedirler. Mlazeme malikinin tazminat talep hakkının süresini karışma ve birleşmeye ilişkin 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 776. maddesinin üçüncü fıkrasının kıyasen uygulanması suretiyle 1 ve 10 yıllık zamanasşımı süresine dayandıran görüş için bkz. Husain, s. 305.

getiren malzeme malikinin tazminat alacağına uygulanacak zamanaşımı süresinin, sebepsiz zenginleşme[389] zamanaşımı olduğunu ifade etmektedir[390]. Zira haksız yapı kavramına bağlı olarak ortaya çıkan hakların kullanılmasına etki eden bir koşul olarak ele alınan kusur kavramı burada söz konusu olacak ve her iki tarafın da iyiniyetli olması hâlinde kusurdan söz edilemeyeceğine göre; burada haksız fiil değil; sebepsiz zenginleşme zamanaşımı uygulama alanı bulacaktır[391].

(3) Arazi Mülkiyetinin Malzeme Malikine Geçirilmesini Talep Hakkı ve Niteliği

Haksız yapı taraflarına tanınmış bir diğer talep hakkı da arazi mülkiyetinin malzeme malikine geçirilmesini talep hakkıdır[392]. Türk Medeni Kanunu'nun 724. maddesinde[393] hüküm altına alınmış bu talep hakkı hem arazi maliki hem malzeme

---

[389] Piotet'e göre malzeme malikinin tazminat istemi niteliği itibariyle bir sebepsiz zenginleşme alacağıdır,. Zira yazar sebepsiz zenginleşme şartlarının gerçekleşmesi ile birlikte tazminat talep hakkının doğacağını kabul etmektedir, Piotet, s. 247.

[390] Akipek, II, s. 183; Akipek ve Akıntürk, s. 528; Ataay, ss. 83-84; Erkan, Haksız Yapı, s. 158; Oğuzman ve diğerleri, s. 500; Yücel, ss. 549-550. Farklı görüş için bkz. Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 839-840. Adı geçen yazarlar, burada sebepsiz zenginleşme zamanaşımının değil; inşaat sözleşmeleri için Türk Borçlar Kanunu'nda kabul edilen 5 yıllık zamanaşımının uygulanması gerektiğini savunmaktadırlar. Bu yazarlara göre, taraflar arasında bir inşaat sözleşmesi olmasa bile inşaat sözleşmelerindekine benzer bir durum söz konusudur.
Bu sürenin başlangıcı malzeme malikinin taşınmazın kendisine ait olmadığını öğrendiği andır. Kötü niyetli ise bu sürenin başlangıcı yapının tamamlandığı tarihtir. Bkz. Ataay, s. 84. Ataay'a göre malzeme malikinin iyiniyetli ya da kötü niyetli olmasına bakılmaksızn yapacağı söküp alma talebine uygulanavcak zamanaşımı sebepsiz zenginleşme zamanaşımıdır, Ataay, s. 84.

[391] Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop'a göre, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 723. maddesine dayanan tazminat talep hakkının ileri sürülmesinin, arazi malikinin kusuru olmadığı takdirde sebepsiz zenginleşme zamanaşımına tabi olması, bu tazminat miktarının sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre belirlenmesini zorunlu kılmamaktadır. Hâkim hakkaniyete göre karar verecektir. Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 811.

[392] Arazi üzerinde malzeme maliki lehine bir üst hakkı kurulmasının da bu kapsamda değerlendirilebileceğine ilişkin olarak bkz. Bertan, ss. 627-628; İnal, s. 260; Wieland (çev. Karafakı), s. 204. Farklı görüş için bkz. Erkan, Haksız Yapı, ss. 161-162; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, ss. 457-458, Yazar, Kanun'da açıkça arazi mülkiyetinin devrinden söz edildiğinden bir sınırlı aynî hak tesisinin bu kapsama girmediğinden bahisle üst hakkı kurulmasının ilgili Kanun maddesine dayanılarak tesis edilemeyeceğini savunmaktadır. En azından olan hukuk açısından mümkün olmayan bu itimalin olması gerewken hukuk bakımından söz konusu olabileceğini ifade eden yazar, düzenlemenin emredici nitelikte olmaması sebebiyle tarafların kendi aralarında anlaşarak bir üst hakkı tesisinde bulunabileceklerini ifade etmektedir.
Maddede yapılacak bir düzenlemeyle mülkiyet hakkının devrinin yanı sıra, malzeme malikine, arazi üzerinde bir üst hakı kurma ya da inşaatın niteliğinin uygun olması durumunda inşaatın değeri oranında kat mülkiyeti talep hakkı tanınması gerektiğine; böylelikle Kanun'un kurumları arasındaki (örneğin karışma ve birleşme) birliğin sağlanmış olacağına ilişkin olarak bkz. Husain, ss. 200-201.

[393] Surlu, bu maddenin 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun arazi mülkiyetinin maddi kapsamını belirleyen 718. maddesinin ikinci fıkrasıyla bağlantının kesildiği bir madde olduğunu belirterek; 718.

maliki tarafından kullanılabilir[394]. Anılan maddeye göre, arazi üzerindeki yapının değerinin, açıkça üzerinde bulunduğu arazinin değerinden fazla olması hâlinde, iyiniyetli taraf uygun bir bedel[395] karşılığında arazi mülkiyetinin tamamının ya da bir

---

maddenin bir istisnası olduğu görüşünü ileri sürmektedir, Surlu, s. 29. Aynı yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 14. HD., 30.03.2007 T. ve E. 2007/1175, K. 2007/3478 *"... Kural olarak, Türk Medeni Kanunu'nun 684 ve 718. maddeleri gereğince yapı üzerinde bulunduğu taşınmazın tamamlayıcı parçası (mütemmim cüzü) hâline gelir ve o taşınmazın mülkiyetine tabi olur. Ancak, yasa koyucu somut olayda olduğu gibi bazı özel durumlara değer tanımış, taşınmaz maliki ile yapıyı yapan kişi arasındaki ilişkiyi keserek yapı sahibine koşulların varlığı hâlinde yapı sebebiyle temliken tescil isteme yetkisi vermiştir..."* (Surlu, ss. 89-90). Ayrıca bkz. Yarg. 14. HD., 09.11.2007 T. ve E. 2007/12089, K. 2007/13878 (Surlu, ss. 31-32), Yarg. 14. HD., 17.09.2007 T. ve E. 2007/8549, K. 2007/10296 (Surlu, ss. 32-33). Ancak, arazi üzerine inşa edilen yapılar, araziye sahip olan kişi ya da kişilerden bağımsız olarak arazinin bütünleyici parçası hâline gelmekte; malzeme malikine mülkiyetin kendisine geçirilmesi hakkı tanınsa dahi yapı ve arazi mülkiyeti, bağlantılı olarak, birbirinden ayrılmadan malzeme malikine geçmektedir. Yapının mülkiyeti arazinin mülkiyetinden ayrı olarak malzeme malikine geçmemektedir. Bu nedenle bu maddeyi bir istisna olarak nitelendirmek mümkün görünmemektedir.

[394] Yürürlükten kalkmış 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin 650. maddesinde sadece malzeme malikine tanınan arazi mülkiyetinin devrini talep hakkı, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 724. Maddesinde *"iyiniyetli taraf"* ifadesi kullanılarak hem arazi malikine hem de malzeme malikine tanınmıştır. 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nde yalnız bu hakkın yalnız malzeme malikine tanınmasının çeviri yanlışından ileri geldiği ile ilgili açıklamalar için bkz. Arık, s. 982, dn. 1.

Anılan Kanun'da arazi malikine arazinin mülkiyetinin malzeme malikine devrinin talep yetkisi tanınmadığı hâlde dahi arazi malikinin böyle bir teklifte bulunabileceğine ilişkin görüş için bkz. Belgesay, s. 102.

Oğuzman ve diğerleri, başkasının malzemesi ile kendi arazisinde yapı meydana getiren arazi malikinin, iyiniyetli olsa dahi rızasını almadan malzemesini kullandığı malzeme malikini arazisini devralmaya zorlayamayacağını, bu nedenle arazinin mülkiyetinin devrini talep hakkından yoksun olduğunu belirtmiş; burada ancak arazi mülkiyetinin devrini teklif edebileceğini ifade etmiştir Oğuzman ve diğerleri, s. 492. (Aynı yönde görüş için bkz. Husain, s. 195; Wieland (çev. Karafakı), s. 204). Söz konusu yazarlar yapının arazi maliki tarafından değil de, malzeme maliki tarafından yapılmış olması durumunda ise iyiniyetli arazi malikine, arazi mülkiyetinin devrini talep hakkı tanınmasının yerinde olduğu görüşündedirler, Oğuzman ve diğerleri, ss. 501-502. Arazi mülkiyetinin, malzeme malikine devrini talebinin arazi maliki açısından bir talep hakkı teşkil ettiği görüşü için bkz. Acemoğlu, s. 155; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 820.

Arazi mülkiyetinin geçirilmesini talep hususunda arazi malikinin sahip olduğu hakkı satım, malzeme malikinin sahip olduğu hakkı ise alım hakkı olarak değerlendiren görüş için bkz. Aybay ve Hatemi ss. 209-210; Hatemi ve diğerleri, ss. 620, 636.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 724. maddesinin gerekçesinde de *"Ayrıca, İsviçre Medeni Kanununun 673. maddesine uygun olarak arazi malikine arazi mülkiyetinin malzeme sahibine devrini teklif etme hakkı tanınmıştır."* ifadesine yer verilmiştir. Buradan hareketle, arazi malikinin, arazi mülkiyetinin malzeme malikine devrini talep etmesinin talep hakkından çok bir teklif olduğu düşünülebilir.

Yürürlükten kalkmış 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin haksız yapıyı inceleyen 648-650. maddeleri arasında, arazi malikine, arazi mülkiyetinin malzeme malikine geçirilmesini talep hakkı tanınmamıştır. Buna rağmen arazi malikinin böyle bir talep hakkı olduğu görüşü için bkz. Acemoğlu, s. 155; Bertan, ss. 628-629, 630; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 820.

[395] Haricen satışlarda ödenen satış bedelinin uygun tazminatın tam karşılığı olarak kabul edilemeyeceğine ilişkin Yargıtay kararları için bkz. Yarg. HGK., 25.11.1992 T. ve E. 1992/14-573, K. 1992/700: *"Davacı çekişmeli yerde bina yapmadan önce harici satış nedeni ile bu yeri teslim almış ve tasarrufta bulunmuştur. Ödenen harici satış bedelinin, yenilik doğurucu karar almayı gerektiren temliken tescil isteklerinde Yasa'da belirtilen ve iyiniyetli levazım sahibinin binasını inşa ettiği arsa sahibine vermesi öngörülen muhik tazminatın tam karşılığı olarak kabulü mümkün değildir.";* Yarg. HGK., 21.10.1992 T. ve E. 1992/14-455, K. 1992//599 *"Davacı çekişmeli yerde bina yapmadan önce*

kısmının kendisine geçirilmesi talebinde bulunabilir. Bu talep hakkının koşulları yukarıda ayrıntılı olarak incelendiği üzere iyiniyet ve yapı değerinin açıkça arazi değerinden fazla olmasıdır.

Uygun bedelin taraflar arasında kararlaştırılması her zaman mümkün olduğu gibi; tarafların bedel üzerinde anlaşamamaları hâlinde hâkim tarafından belirlenmesi mümkündür. Bu durumda bedele esas teşkil edecek husus, öğretide bir görüşe göre[396] devredilecek arazinin dava tarihindeki[397] gerçek rayiç değeridir. Burada da hâkimin takdir yetkisi söz konusu olduğundan belirlenecek uygun bedelin somut olayın şartlarına uygun olarak indirilip artırılması mümkündür[398]. Öğretide bir görüşe göre[399] tarafların iyi veya kötü niyeti bu miktarın değişmesinde göz önünde bulundurulacak bir hususdur.

Arazi üzerindeki yapının değerinin arazi değerinden açıkça fazla olması hâlinde iyiniyetli taraf[400] lehine arazi mülkiyetinin malzeme malikine geçirilmesini talep hakkı doğmaktadır. Öğretide bir görüşe göre bu talep hakkı yenilik doğuran bir

---

harici satış nedeni ile bu yeri teslim almış ve tasarrufta bulunmuştur. Ödenen satış bedeli bu kullanma karşılığıdır. Yoksa temliken tescil isteklerinde yasa'da belirtilen ve iyiniyetli levazım sahibinin binasının inşa ettiği arsa sahibine vermesi öngörülen muhik tazminatın tam karşılığı olarak kabulü mümkün değildir." (Kararlara www.kazanci.com adresinden 31.10.2015 tarihinde erişilmiştir).

[396] Akipek, II, s. 180; Akipek ve Akıntürk, s. 526; Ataay, s. 110; Edis, İnşaat, s. 314; Eren, Mülkiyet, s. 346; Erkan, Haksız Yapı, s. 180; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 469; Esmer, s. 130; Gürsoy ve diğerleri, s. 576; Mardin, s. 822; *"Uygun bedel genellikle yapı için lazım olan arsa miktarının dava tarihindeki gerçek değeri olarak kabul edilmekte…"* Yarg. 1. HD., 04.07.2005 T. ve E. 2005/7730, K. 2005/8312: (www.kazanci.com adresinden 25.10.2015 tarihinde erişilmiştir).
Yapının arazi maliki tarafından meydana getirilmiş olması hâlinde uygun tazminat olarak arazi bedeline ek olarak arazi malikinin yapı için harcadığı miktarın da ödenmesi gerektiğine ilişkin olarak bkz. Küley ve Ulukut, *Başkasına Ait Malzeme ile İnşaat Yapma*, s. 582.

[397] Hüküm tarihinin esas alınacağına ilişkin olarak bkz. Acemoğlu, s. 158; Oğuzman ve diğerleri, s. 494; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 831. Yapının meydana getirildiği andaki değerlerin dikkate alınacağı hususunda bkz. Gücün, s. 133.

[398] Ataay, s. 110; Edis, İnşaat, s. 314; Erkan, Haksız Yapı, s. 181; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 469.

[399] Ataay, s. 111; Bertan, s. 631; Erkan, Haksız Yapı, s. 181; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, ss. 469-470; Husain, s. 209; Oğuzman ve diğerleri, s. 494; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 831.
Arazinin sadece bir kısmının mülkiyetinin devri söz konusu ise geri kalan kısmın değerindeki artış ya da eksilmelerin de uygun bedelin belirlenmesinde etkili olacağına ilişkin olarak bkz. Ataay, s. 111; Husain, s. 209. Aynı yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 1. HD., 04.07.2005 T. ve E. 2005/7730, K. 2005/8312: *"…büyük bir taşınmazın bir kısmının devri gerektiğinde geri kalan kısmın bedelinde meydana gelecek noksanlıklar,varsa taşınmaza bağlı öteki zararlar gözönünde bulundurularak bu bedelin aşılması hak ve nesafet kuralı gereğidir."* (www.kazanci.com adresinden 25.10.2015 tarihinde erişilmiştir).

[400] Yapının, arazi üzerinde bir yapı yaptırma hakkına sahip bir kimse tarafından başkasına ait malzeme kullanılarak yapılması durumunda madde metninin buna elverişli olmaması nedeniyle malzeme malikinin arazi mülkiyetinin devrini talep edemeyeceği, meselenin genel hükümlere göre çözümlenmesi gerektiği hususunda bkz. Bertan, s. 628.

hakkın[401] kullanılması niteliğindedir[402]. Söz konusu hakkın kullanılması ile birlikte arazi malikinin arazi mülkiyetini malzeme malikine geçirmesi, malzeme malikinin de arazi malikine uygun bir bedel ödemesine ilişkin taraflar arasında bir borç ilişkisi meydana gelir[403]. Arazi malikinin, arazi ile birlikte yapının mülkiyetinin malzeme malikine geçirilmesi için tapu sicilinde tescil talebinde bulunması ve tescilin gerçekleşmesi ile birlikte malzeme maliki arazinin yeni maliki olacaktır[404]. Mülkiyeti devir borcu ulaşması gereken yenilik doğuran bir hakla doğsa da burada tescilsiz bir kazanım hâli olmadığından tescil, malikin talebiyle olacaktır. Malikin tescile yanaşmaması hâlinde tescile zorlama davası açılacaktır.

Tarafların bedel konusunda anlaşamaması ya da malikin tescile yanaşmaması durumunda ise malzeme maliki mülkiyetin kendisine geçirilmesi için dava açacaktır. Açılan davada hâkim uygun bedel konusunda takdir yetkisini kullanarak[405] bir miktar belirleyecek ve tescil talebi konusunda arazi malikinin iradesi yerine geçecek bir karar verecektir. Hâkimin yenilik doğuran bu kararı ile mülkiyet geçecektir[406].

---

[401] *"Yenilik doğuran hakları tek taraflı bir hukuki işlem ile bir hukuki ilişkiyi kurmak, içeriğini değiştirmek veya sona erdirmek suretiyle başka bir şahsın hukuk alanında değişiklik meydana getirebilme yetkisi veren haklar olarak tanımlamak mümkündür."* Buz, Vedat; Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar, Ankara 2005, s. 57; *"...Kural olarak tek taraflı bir irade beyanı ile yeni bir hukuki durumun yaratılmasını, mevcut hukuki durumun değiştirilmesini veya kaldırılmasını sağlayan haklara yenilik doğurucu (inşai) haklar denir..."* Yarg. HGK., 29.01.1997 T. ve E. 1996/7-704, K. 1997/6 (YKD. 1997, s. 899).

[402] Acemoğlu, ss. 158-159; Aybay ve Hatemi s. 209; Bertan, s. 632; Büyükay, s. 430; Eren, Mülkiyet, s. 351; Ertaş, s. 360; Gürsoy ve diğerleri, s. 575; Hatemi, Meseleler, ss. 11-12; Hatemi ve diğerleri, s. 620; Oğuzman ve diğerleri, s. 493. Görüşün eleştirisi için bkz. Erkan, Haksız Yapı, ss. 168-169; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, ss. 460-461. Yazar, bu görüşü, yenilik doğuran hakkın kullanılmasının tek başına hakkın doğumu için yeterli olacağı; ancak burada mülkiyet devrinin arazi malikinin katılımıyla gerçekleşebileceği, malzeme malikinin sadece hukuki ilişki kurma talep hakkının bulunduğundan bahisle eleştirmektedir.

Eşyaya bağlı borç görüşü için bkz. Erel, s. 34; Ertaş, s. 358; Piotet, s. 235; Serozan, *Nisbi Haklar*, s. 472. Görüşün eleştirisi için bkz. Erkan, Haksız Yapı, ss. 167-168; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 460. Yazar, bu görüşü eşyaya bağlı borçların ancak kanunun ifadesinin izin verdiği durumlarda mümkün olabileceğinden bahisle eleştirmektedir.

Erkan, arazi mülkiyetinin devrini talep hakkının ne yenilik doğuran bir hak ne de eşyaya bağlı borç niteliği taşıdığını savunmaktadır. Yazara göre bu hak sadece mülkiyetin nakli konusunda bir talep imkânı verir, Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, ss. 460-461, 473.

[403] Eren, Mülkiyet, s. 351; Ertaş, s. 360; Gürsoy ve diğerleri, s. 575; Oğuzman ve diğerleri, s. 504.

Tarafların anlaşarak arazi üzerinde paylı mülkiyet ilişkisi ya da arazideki yapı üzerinde malzeme maliki lehine bir üst hakkı tanıyarak da anlaşma sağlayabileceği yönünde bkz. Bertan, s. 627.

[404] Belgesay, s. 102; Erkan, Haksız Yapı, s. 170; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 470; Hatemi ve diğerleri, s. 620; Oğuzman ve diğerleri, s. 494; Sirmen, ss. 422, 426.

[405] Esmer, s. 134; Oğuzman ve diğerleri, s. 504.

[406] Akipek, II, s. 180; Akipek ve Akıntürk, s. 526; Ataay, s. 113; Belgesay, s. 102; Bertan, s. 632; Eren, Mülkiyet, s. 351; Erkan, Haksız Yapı, s. 170; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 463; Ertaş, ss. 360-361; Gürsoy ve diğerleri, s. 575; Hatemi ve diğerleri, s. 620; Oğuzman ve diğerleri, s. 504; Sirmen, s. 426; Yarg. İBGK., 15.05.1957 T. ve E. 1956/11, K. 1957/9 (www.kazanci.com adresinden 04.10.2015 tarihinde erişilmiştir).

Burada mülkiyet hakkının tescil dışı kazanılması söz konusudur. Tapu siciline yapılacak tescil, kurucu değil, açıklayıcı nitelikte olacaktır[407]. Ancak yolsuz tescil oluşumunu ve dolayısıyla tapuya güven ilkesine bağlı olarak iyiniyetli üçüncü kişilerin Türk Medeni Kanunu'nun 1023. maddesi[408] gereği hak kazanımlarını önlemek adına yeni malik olan malzeme malikinin adına tescil yapılması gerekmektedir.

Arazinin malzeme malikine devriyle birlikte arazi üzerinde önceden mevcut sınırlı aynî hak sahiplerinin durumun ne olacağı öğretide tartışmaldır. Bir görüşe göre[409] sınırlı aynî hak sahiplerinin hakları, arazinin el değiştirmesiyle birlikte devam eder. Ancak yeni malik Türk Medeni Kanunu'nun 724. maddesinin kıyasen uygulanması sonucu tazminat karşılığı bu hakların terkinini talep edebilecektir. Katıldığımız, diğer bir görüşe göre[410] ise Kanun'da sınırlı aynî hakların sona erme sebepleri düzenlenmiş olup bu durum, sınırlı aynî hakları sona erdiren sebeplerden biri değildir. Hâl böyle iken yeni malik arazinin mülkiyetini sınırlı aynî haklarla yüklü olarak kazanır ve bu haklar yeni malik zamanında da devam eder. Arazi üzerinde sınırlı bir aynî haktan söz edildiğine göre, bu sınırlı aynî hakkın kurulabilmesi için gerekli olan tapuya tescil işlemi gerçekleşmiş demektir. Bu durumda, tapu siciline tescil ile kurulan sınırlı aynî hak üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilir özellik taşımaktadır. Bu nedenle yeni malik döneminde de söz konusu bu sınırlı aynî haklar devam edecektir. Malzeme malikinin, mülkiyetin devrini talep hakkını[411], şahsi bir talep hakkı olduğundan bahisle yapının meydana getirildiği

---

[407] Bertan, s. 632; Eren, Mülkiyet, s. 351; Erkan, Haksız Yapı, s. 171; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 463; Gürsoy ve diğerleri, s. 575; Oğuzman ve diğerleri, ss. 494-495; Sirmen, s. 426.

[408] 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu madde 1023: *"Tapu kütüğündeki tescile iyiniyetle dayanarak mülkiyet veya bir başka aynî hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunur."*

[409] Ertaş, ss. 368-369. yeni malikin kanundan doğan irtifak haklarına ve mülkiyet hakkını tahammül edilemeyecek hâle sokmayan aynî haklara katlanmak zorunda olduğuna ilişkin olarak bkz. Ertaş, s. 369.

[410] Erkan, Haksız Yapı, s. 185.

[411] Malzeme malikinin, arazi mülkiyetinin devrini talep hakkını devredilebilir bir hak olarak gören ve bu sebeple malzeme malikinden inşaatı satın alan kişilerin de bu talep hakkını kullanabileceğini ileri süren görüş için bkz. Erkan, Haksız Yapı, s. 186; Ertaş, s. 367. Ayrıca bkz. Yarg. HGK., 22.12.1982 T. ve E. 1979/14-1906, K. 1982971: *"Tarafların idida ve savunmaları ile dosyadaki delillerden; davacının, davalı köye ait tapulu taşınmaz üzerindeki binayı üçüncü kişiden satın aldığı, bazı tamirat ve ilaveler yaptığı anlaşılmaktadır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 13.2.1971 gün, 1969/1-404 E, 1971/76 K. sayılı kararında da çok açık bir şekilde vurgulandığı üzere, "başkasının arsası üzerinde inşaat yapılmasından doğan ve kişisel nitelikte bulunan hakkın devir ve temlikini önleyen bir hüküm yoksa da; inşaatı alan kişi, ancak levazım sahibini haklarına hâlef olur ve satıcısının arsa malikinden isteyebileceğinden fazla bir istemde bulunamaz. MK.nun 650. maddesi hükmünce, temlik davasının kabul edilebilmesi için diğer koşullar yanında levazım sahibinin iyiniyetli olması da zorunludur..."*

zamandaki arazi malikine ve külli hâleflerine karşı ileri sürülebileceği; araziyi sonradan edinen cüzi hâleflere karşı ileri sürülemeyeceği, öğretide[412] savunulmaktadır. Yargıtay'ın bu talep hakkının yalnız külli hâleflere yöneltilebileceğini belirten kararlarının[413] yanı sıra; devrin, malzeme malikinin bu talep hakkını kullanmasını engellemek amacıyla yapılması hâlinde cüzi hâleflere karşı da ileri sürülebileceğini[414] ifade eden kararları[415] da bulunmaktadır. Haksız

---

(www.kazanci.com adresinden 31.10.2015 tarihinde erişilmiştir); Yarg. HGK., 22.12.1982 T. ve E. 1982/404, K. 1982/76; Yarg. HGK., 22.12.1982 T. ve E. 1982/979, K. 1982/971 (Karahasan, Eşya, 2002, s. 809).

[412] Ataay, s. 107; Acemoğlu, s. 159; Ayan, II, s. 272; Aybay ve Hatemi s. 210; Ayiter, s. 124; Edis, İnşaat, ss. 314-317; Eren, Mülkiyet, s. 351; Erkan, Haksız Yapı, ss. 169-170, 171, 185; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 471; Esener, ss. 119, 120; Esener ve Güven, s. 237, 239; Esmer, s. 134; Gücün, s. 133; Gürsoy ve diğerleri, s. 575; Hatemi ve diğerleri, ss. 620, 636; Husain, s. 210; Oğuzman ve diğerleri, s. 491; Rauf Sevin, "Kendi Malzemesiyle Başkasının Arsasına Bina Yapan Levazım Sahibinin Hüsnüniyeti", **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı: 5, 1953, s. 416; Sungurbey, ss. 306, 309-311. Tekinay, s. 569; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 824; Yücel, s. 555. Farklı görüş için bkz. Erel, s. 34; Ertaş, s. 358; Piotet, ss. 235-236; Serozan, *Nisbi Haklar*, ss. 472-473.
Mülkiyetin devrini talep hakkınınn eşyaya bağlı borç olarak nitelendirilmesinin şahsi hak olarak kabul edilmesini etkilemeyeceğine ilişkin olarak bkz. Erkan, Haksız Yapı, s. 167; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 460.
Yücel, arazinin el değiştirmesi hâlinde malzeme malikinin de arazinin yeni malikinin de birbirlerine karşı haksız yapıdan kaynaklı talep haklarını kullanamayacağını; devrin ahlaka aykırı bir amaç güdülerek gerçekleştirilmesi hâlinde de bu durumun devam edeceğini ileri sürmekte ve haksız fiil hükümlerine göre tazminat istenebileceğini kabul etmektedir, Yücel, ss. 555-556.
Arazinin yeni malikinin malzeme malikinin durumunu bilmesinin bu sonucu değiştirmeyeceğine ilişkin görüş için bkz. Acemoğlu, s. 159. Acemoğlu, bu durumda malzeme malikinin araziyi devreden arazi malikine karşı sebepsiz zenginleşmeye dayanarak tazminat isteyebileceğini ya da şartlarının oluşmuş olması hâlinde sözleşme öncesi sorumluluk hükümlerine gidilmesi talebinde bulunabileceğini savunmaktadır, Acemoğlu, s. 159.

[413] "*…Hemen belirtmek gerekir ki, temliken tescil isteme hakkı ancak, yapı yapıldığı sıradaki taşınmazın maliki olan kişiye karşı açılacak davada ileri sürülebilecek bir kişisel hak olup, yenilik doğurucu bu dava sonunda, verilen kararın kesinleşmesinden sonra aynî hakka dönüşebilir...*" Yarg. 1. HD., 15.09.2003 T. ve E. 2003/8171, K. 2003/8942 (www.kazanci.com adresinden 07.10.2015 tarihinde erişilmiştir); *"Medeni Kanunun 650 nci maddesine dayanan temlik istekleri şahsi hak niteliğindedir. Dava konusu taşınmazı tapu kaydına dayanarak iktisap eden kimseye karşı böyle bir davanın yürütülmesi olanağı yoktur."*Yarg. HGK., 11.02.1976 T. ve E. 1974/1-480, K. 1976/224 (www.kazanci.com adresinden 31.10.2015 tarihinde erişilmiştir); *"... Ve nihayet Medenî Kanunun 650 nci maddesine müstenit dâva selâhiyeti, ancak arsa sahibine ve onun küllî hâleflerine karşı olup arsa sahibinin cüz'î hâlefi olan müşteri dâvalı Hâlim'e karşı bu dâvanın tevcihi de caiz değildir."* Yarg. HGK., 05.11.1952 T. ve E. 1951/169, K. 1952/140 (Sevin, ss. 414-415).

[414] Bu durumda ileri sürmenin 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 49. maddesinin ikinci fıkrası ve 51. maddesinin birinci fıkrası uyarınca gerçekleşeceğine ilişkin olarak bkz. Aybay ve Hatemi s. 210; Erkan, Haksız Yapı, s. 171; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 463.

[415] *"Türk Medeni Kanununun 724. maddesinde bina sahibine tanınan bu hak, kişisel hak niteliğinde olup bina sahibi ve onun külli hâlefleri tarafından, inşaat yapılırken taşınmazın maliki kim ise ona ya da onun külli hâleflerine karşı ileri sürülebilir. Hemen belirtmek gerekir ki taşınmaza sonradan malik olan kişiye karşı da bu kişisel hak ancak bina sahibini bu haktan mahrum bırakmak amacıyla arsa sahibi ile el ve işbirliği içinde olduğu iddiasıyla ileri sürülebilir."*Yarg. 14. HD., 21.10.2008 T. ve E. 2008/8253, K. 2008/12065 (www.kazanci.com adresinden 24.09.2015 tarihinde erişilmiştir); *"...Yapı sahibi, Medeni Kanunun 650. maddesine dayanan kişisel hakkını kural olarak üçüncü kişilere karşı ileri süremez ise de, üçüncü kişilerin iktisabının muvazaaya dayalı bulunması durumunda kişisel hakkın bunlara karşı da ileri sürülmesi mümkündür…"* Yarg. 14. HD., 11.02.2001 T. ve E. 2001/

yapıya ilişkin talep haklarının her ne kadar şahsi bir hak olmaları sebebiyle cüzi hâleflere karşı ileri sürülemeyeceği kabul edilse de bu sakıncayı gidermenin bir yolu vardır. Bu yol, haksız yapı nedeniyle doğan talep haklarının Türk Medeni Kanunu'nun 1010. maddesinin birinci fıkrasının birinci bendi[416] uyarınca tapu siciline şerh verilmesidir[417]. Söz konusu bu şerh, çekişmeli hakların korunması için verilen şerhtir (TMK 1010/I, b. 1). Malzeme maliki ile arazi maliki arasındaki haksız yapıya ilişkin hakların kullanılması aşamasında uyuşmazlık konusu arazinin başkasına devrini engellemek üzere tedbir kararı açılınmalıdır. Bu tedbir kararı da çekişmeli hakların korunmasına ilişkin bir mahkeme kararı olduğundan TMK 1010/I, b. 1 uyarınca tapu siciline şerh edilebilir.

Arazinin devrinin haksız yapı hükümlerini etkisiz kılmak amacıyla yapılması hâlinde dahi -amaç ispatlanmadıkça- malzeme malikinin arazinin devrinin talep etme hakkını kullanamayacağı ileri sürüldüğünde, malzeme maliki malzemesine kavuşamayacaktır. Malzeme maliki, arazinin yeni malikine karşı haksız yapı

8467, K. 2001/8675 (Surlu, s. 40-41); *"Her ne kadar inşaat sahibi M.K.'nun 650. maddesine dayanan şahsi hakkını üçüncü kişilere karşı ileri süremezsede inceleme konusu olay özellik göstermektedir. Davalılar davacının oğlu ve gelini olmasına, bu taşınmazın davacı tarafından satın alındığını, binanın onun tarafından yapıldığını, böylece davacının kayıt malikine karşı şahsi hakkı bulunduğunu bilmelerine rağmen bu taşınmazı iktisapları davacının bu hakkını bertaraf etme amacını taşır ve iyiniyet kurallarına aykırı düşer. İktisap iyiniyetle olmayınca da davalılar üçüncü kişi olduklarından bahsiyle şahsi hakkın kendilerine karşı ileri sürülemeyeceği yolunda savunmada bulunamazlar. Esasen savunma hakkının kullanılmasında dahi iyiniyet kurallarına uyma zorunluğu vardır. Bu husus M.K.'nun 2. maddesi gereeğidir. O hâlde; davalıların bu savunmasına mahkemece itibar edilmemiş olması yerindedir. M.K.'nun 650. maddesinde yazılı diğer koşulların varlığı da saptanmıştır. Davanın kabulü doğru, buna karşı ileri sürülen itirazlar yersizdir."* Yarg. 14. HD., 16.09.1975 T. ve E. 1975/2801, K. 1975/3711 (www.kazanci.com adresinden 08.10.2015 tarihinde erişilmiştir).

Ancak Yargıtay bir kararında arazinin, arazi üzerinde inşaat meydana getiren kimseye devreni içeren bir taahhüt işleminden üçüncü kişinin haberinin olmasının, üçüncü kişinin iyiniyetine zarar vermeyeceğini kabul etmiştir: *"...Ayrıca Esma'nın arsayı müteveffa oğlu Kazım'a temlik edeceği hususunda bir taahhüdünün mevcudiyeti kabul olunsa dahi böyle bir taahüüt, şahsi borç tevlit eden bir taahhüt olup Hâlim Doyran lehine aynî hak tesis eden Esma'nın bu şahsî taahhüdünün üçüncü şahıs mevkiinde bulunan Hâlim tarafından bilinmesi, Hâlim'in hüsnüniyetine hâlel vermez..."* Yarg. HGK., 05.11.1952 T. ve E. 1951/169, K. 1952/140 (Sevin, ss. 414-415).

Yargıtay bir kararında da malzeme malikinin hakkının eşyaya bağlıb ir hak olduğunu ve bunu yeni malike karşı ileri sürebileceğini belirtmiştir. Aynı zamanda uyuşmazlık konusu davada tarafların akrabalık ilişkilerini de göz önünde bulundurarak arazi mülkiyetinin devrini talep etme hakkının şartlarının doğduğundan bahsetmiştir: *"... Böylece önceki kayıt malikinin muvafakatı ile davalı tarafından iyiniyetle yapılan bina nedeniyle eşyaya bağlı hak davalıya geçmiş ve muhik tazminat karşılığı dava açma hakkı doğmuştur. Tüm dosya içeriği, toplanan deliller, tarafların yakın akraba ilişkileri ve hayatın olağan akışı karşısında davalı yararına MK. nun 650. maddesindeki koşulların gerçekleştiğini kabul etmek gerekir."* Yarg. 1. HD., 03.12.1987 T. ve E. 1987/9103, K. 1987/11342 (Şener, s. 1304).

[416] 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 1010. maddesinin birinci fıkrasının birinci bendine göre *"Çekişmeli hakların korunmasına ilişkin mahkeme kararları tapu kütüğüne şerh verilebilir."*

[417] Edis, İnşaat, s. 316.

kaynaklı hiçbir talep hakkını kullanamayacaktır. Bu ihtimâlde malzeme maliki, devreden arazi malikinden kaybettiği malzemesine karşılık yalnızca tazminat talebinde bulunabilecektir.

Öğretide[418] bir görüşe göre bu talep hakkının kullanılması, hakkın kötüye kullanılması teşkil etmedikçe belli bir süreye tâbi değildir. Diğer bir görüşe[419] göre ise arazi mülkiyetini devrini talep hakkı şahsi bir talep hakkıdır ve bu nedenle on yıllık zamanaşımı süresine tâbidir. Bu süre inşaatın tamamlandığı andan itibaren başlamaktadır.

---

[418] Akipek, II, s. 180; Akipek ve Akıntürk, s. 526; Yücel, s. 557. Farklı görüş için bkz. Ataay, s. 108; Eren, Mülkiyet, s. 186; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 472; Husain, s. 212. Yazarlar, arazi mülkiyetinin devrini talep hakkının şahsi bir talep hakkı olduğundan bahisle TBK m. 146 uyarınca on yıllık zamanaşımı süresine tabi olacağını ve bu sürenin inşaatın tamamlandığı tarihten itibaren başlayacağını ifade etmektedir. Yapıya sonradan ilave yapılması ve bu ilavelerin arazinin değerinde bir artış meydana getirmesi hâlinde on yıllık zamanaşımı süresinin ilavenin tamamlandığı andan

[419] Ataay, s. 108; Eren, Mülkiyet, s. 186; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 472; Husain, s. 212. Yazarlar, arazi mülkiyetinin devrini talep hakkının şahsi bir talep hakkı olduğundan bahisle TBK m. 146 uyarınca on yıllık zamanaşımı süresine tabi olacağını ve bu sürenin inşaatın tamamlandığı tarihten itibaren başlayacağını ifade etmektedir. Yapıya sonradan ilave yapılması ve bu ilavelerin arazinin değerinde bir artış meydana getirmesi hâlinde on yıllık zamanaşımı süresinin ilavenin tamamlandığı andan itibaren başlayacağına ilişkin olarak bkz. Ataay, s. 108; Erkan, Haksız Yapı, s. 186; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 472; Husain, s. 212. Ayrıca bkz. Yarg. 14. HD., 13.04.2006 T. ve E. 2006/2861, K. 2006/4442: *"Somut olayda dava; Türk Medeni Kanunu'nun 724. maddesinden kaynaklanan hakkın ileri sürülmesi ile ortaya çıkmıştır. Yasada 724. maddeye dayanılarak açılan davaların belli bir zamanaşımı süresine tabi tutulduğuna dair hüküm yoktur. Denilebilir ki bu tür davalarda Borçlar Kanunu'nun 125. maddesi hükmünce 10 yıllık zamanaşımına tabidir ve bu hak kullanılmazsa karşı koyulması hâlinde ileri sürülemez. Ancak unutulmamalıdır ki Türk Medeni Kanunu'nun 724. maddesine dayanılarak açılan temliken tescil davasının dinlenebilmesi için bir kimsenin başkasına ait arazi üzerine bir yapı yapması, yapı değerinin açıkça arazi değerinden fazla olması sub£ektif koşul olarak da iyiniyetli olması gerekir. Başkasına ait arazi üzerine yapı yapıldıktan sonra bu hak hemen kullanılabileceği gibi, yapı başkasının arazisinde kaldığı sürece 10 yıllık zamanaşımı süresi geçmiş olsa bile yapının varlığı sebebiyle bu süre biter bitmez yeni bir talep ve dava hakkı doğacağından 10 yılın geçmesinden sonra da ileri sürülebilir. Dolayısıyla olayımızda olduğu gibi davacı ve karşı davalıya ait arazideki bina 12 yaşında olsa bile 10 yıllık zamanaşımı süresi dolmasından sonra yeni bir zamanaşımı süresi başlayacağından davalı ve davacıların Türk Medeni Kanunu'nun 724. maddesine dayalı hakları zamanaşımına uğramamıştır. Mahkemenin ortaya konan bu olguları bir yana bırakarak zamanaşımı varlığından sözedip temliken tescil istemini red etmesi yasaya aykırı olmuştur."* (www.kazanci.com adresinden 30.10.2015 tarihinde erişilmiştir). Yargıtay bu kararında talebin hem 10 yıllık zamanaşımına tâbi olacağını hem de yapının arazi üzerinde kalmaya devam etmesi sebebiyle, talebin bu süre bitiminde dahi ileri sürülebileceğini belirterek çelişkili ifadelere yer vermiştir.
Akipek, hakkın kullanılma süresi konusunda sınırın dürüstlük kuralı ile çizilebileceğini kabul etmektedir, Akipek, II, s. 180. Ayrıca bkz. Akipek ve Akıntürk, s. 526.
Arazi mülkiyetinin devrini talep hakkını, yapı başkasının malzemesini kullanarak arazi maliki tarafından meydana getirilmişse, arazi malikinin fiili haksız fiil sayıldığından, haksız fiil zamanaşımına dayandıran görüş için bkz. Ertaş, s. 361.

c) Seçimlik Hakların Kullanılmasında Usul

Seçimlik hakların kullanılması, talepte bulunulmasına bağlıdır[420]. Taraflardan birinin seçimlik haklardan yararlanmak üzere talepte bulunması ile taraflar arasında anlaşma sağlanması mümkündür. Bu durumda uyuşmazlık, taraflar arasında çözüme bağlanacaktır. Ancak, tarafların anlaşamaması hâlinde talep hakkı, dava yoluyla ileri sürülecektir.

Haksız yapı hükümlerine bağlı olarak ortaya çıkan haklar, seçimlik olmaları itibariyle bir arada talep edilemezler. Seçimlik haklardan birinin kullanılması ile diğer ikisinin kullanılma imkânı ortadan kalkacaktır. Bu haklar, seçimlik karakterli olmaları nedeniyle, bunlardan birinin kullanılması değiştirici yenilik doğuran hakkın kullanılması anlamına gelir ve bu nedenle kullanılmakla tükenirler[421]. Taleple bağlılık ilkesi gereği hâkim de talep edilenden fazlasını göz önünde bulunduramayacaktır. Bu amaçla seçimlik haklardan talep edilenin şartlarının oluşmamış olması nedeniyle reddine karar verirken, diğerinin şartlarının oluştuğunu gözeterek onun kullanılmasına karar veremeyecektir[422]. Taraflar da bunu talep

---

[420] Ataay, ss. 70, 81, 82, 106; Edis, İnşaat, s. 313; Eren, Mülkiyet, s. 344; Erkan, Haksız Yapı, ss. 125, 183; Gürsoy ve diğerleri, s. 572; Husain, ss. 210, 262; Kayaoğlu, s. 1297; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 303; Yücel, s. 557.

[421] Ayiter, s. 121; Eren, Mülkiyet, s. 346; Esener, s. 119; Esener ve Güven, s. 237; Esmer, s. 133; Oğuzman ve diğerleri, ss. 493, 503; Sirmen, s . 426;
"Davacılar, temliken tescil isteğinin dayanağını oluşturan binada kullandıkları malzeme bedelinin kendilerine ödenmesini dava yoluyla isteyerek dava açmışlar ve lehlerine kesinleşen ilamla, binadaki haklarını bedele dönüştürmüşlerdir. Binadaki hakkın bedele dönüşmesinden ve bu bedelin de kendilerine ödenmesine karar verilmesinden sonra, aynı binanın iyiniyetle yapıldığını ileri sürerek, zeminde hak iddia etmeleri, başka bir anlatımla, ayna yönelik bir talepte bulunmaları artık hukuken olanaklı değildir." Yarg. 14. HD., 16.11.2001 T. ve E. 2001/7453, K. 2001/7992 (www.kazanci.com adresinden 08.10.2015 tarihinden erişilmiştir).

[422] Ataay, s. 82; Edis, İnşaat, s. 313; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, s. 471; Müfit Erkuyumcu, "Kanunu Medeninin 648, 649, 650 inci Maddeleri ve Tatbikat", **Adalet Dergisi**, Yıl: 34-1943, s. 142; Eyüp Sabri Erman, "Başkasının Arsası Üstünde İnşaatta Bulunan Şahıs Aleyhindeki Müdahâlenin Men'i Dâvaları", **Adalet Dergisi**, Sayı: 5, 1945, s. 483; Abdurrahim Karslı, **Medeni Muhakeme Hukuku**, 6100 Sayılı HMK Hükümlerine Göre Yargıtay Kararları İşlenmiş ve Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Alternatif Yayıncılık, İstanbul 2012, s. 295; Kayaoğlu, s. 1307; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, ss. 40-41; Küley ve Ulukut, *Kendi Levazımı ile Başkasının Arsasına İnşaat*, ss. 651-653; Nedim Meriç, **Medeni Yargılama Hukukunda Tasarruf İlkesi (Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümleri Çerçevesinde)**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2011, ss. 110-112, 115-117; Hakan Pekcanıtez ve diğerleri, **Medenî Usul Hukuku**, 14. Bası, Yetkin Yayınevi, Ankara 2013, ss. 357-358. Hâkimin kanunda belirtilen istisnai hâller dışında tarafların beyan etmediği hususlarda hatırlatma dahi yapamayacağına ilişkin olarak bkz. Karslı, s. 312; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 40; Küley ve Ulukut, *Kendi Levazımı ile Başkasının Arsasına İnşaat*, s. 652; Pekcanıtez ve diğerleri, ss. 359-360. Taleple bağlılık prensibinin bünyesinde bulunduğu tasarruf ilkesinin istisnalarından biri hâkimin davayı aydınlatma ödevidir. Ancak bu ihtimâlde dahi hâkim, dava sonucuna ilişkin fikrini belirtmeden, yalnız açıklanmasına ihtiyaç duyulan çelişkili gördüğü hususların açıklanmasını

edemeyeceklerdir. Bu sakıncayı gidermek adına seçimlik haklar, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 111. maddesi gereği[423] terditli olarak ileri sürülebilirler[424]. Böylelikle, seçimlik haklardan herhangi birinden, koşullarının oluşmamış olması nedeniyle yararlanılamaması hâlinde, bir diğerinden yararlanılabilmesi mümkün olacaktır.

Hâkimin, yapıda kullanılan malzemenin, sökülme şartları oluşmaması sebebiyle sökülüp alınamadığı durumda malzeme malikinin kaybettiği malzemesi için kendiliğinden tazminata hükmedip hükmedemeyeceği tartışılabilir bir hususdur. Yargıtay bir içtihadı birleştirme kararında[425] bu hususta talep olmasa bile hâkimin

---

isteyebilir. Aksi durum hâkimin reddi sebebidir, Karslı, ss. 307-310, 312; Pekcanıtez ve diğerleri, s. 360. Hâkimin davayı aydınlatma ödevi 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun *"Hâkimin davayı aydınlatma ödevi"* kenar başlıklı 31. maddesinde şu şekilde belirtilmiştir: *"Hâkim, uyuşmazlığın aydınlatılmasının zorunlu kıldığı durumlarda, maddi veya hukuki açıdan belirsiz yahut çelişkili gördüğü hususlar hakkında, taraflara açıklama yaptırabilir; soru sorabilir; delil gösterilmesini isteyebilir."* Talep sonucu bakımından hâkimin aydınlatma ödevine ilişkin olarak bkz. Varol Karaaslan, **Medenî Usul Hukukunda Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2013, ss. 121-133.

Ancak Yargıtay bir kararında bunun aksi yönde hüküm vermiştir: *"Dava, çapa dayalı elatmanın önlenmesi ve yıkım isteğine ilişkindir. Yapılan uygulama ve toplanan kanıtlara göre, davalının davacıya ait (1) sayılı parsel taşınmaz üzerine, yıkımı aşırı zarar doğuracak ve temelli nitelikte bna yaptığı açıkça saptanmıştır. Davalı, binanın yapımında kötü niyetli bulunduğuna ve Mahkemenin kabulü de bu yönde olduğuna göre, MK. nun 648 ve 649. maddeleri uyarınca davacıya <temellüke razı olup olmadığının > sorulması, razı olması hâlinde asgari levazım bedeli üzerinden binanın davacıya aidiyetine, elatmanın önlenmesine aksi hâlde yıkık isteğinin reddine ve eltamanın önelenmesine karar verilmesi gerekir. Oysa Mahkemece, davacıya açıkça tercih hakkı hatırlatılıp kullanması yolunda olanak verilmemiş…"* Yarg. 1. HD., 09.05.1988 T. ve E. 1988/3183, K. 1988/5807 (Şener, ss. 1297-1298).

Talep sonucunu artırma ve değiştirmenin hukuki uyuşmazlığı esastan çözümleyeceği durumda hâkime dava değişikliği yapma konusunda yetki verilmesi gerektiğine ilişkin görüş için bkz. Karaaslan, s. 126. Ancak böyle bir yetki hâkimin dava sonucuna ilişkin görüşünü önceden açıklamasına yol açacaktır. Bu nedenle hâkim ileri sürülen talep sonucunun şartlarının oluşmadığına karar verirse davayı reddetmeli; taraflar bir diğer talep hakkını kullanmak için yeniden dava açmalı ya da bu sakıncayı gidermek adına taleplerini terditli olarak ileri sürmelidirler.

[423] 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 111: *"(1) Davacı, aynı davalıya karşı birden fazla talebini, aralarında aslilik-fer'ilik ilişkisi kurmak suretiyle, aynı dava dilekçesinde ileri sürebilir. Bunun için, talepler arasında hukuki veya ekonomik bir bağlantının bulunması şarttır. (2) Mahkeme, davacının asli talebinin esastan reddine karar vermedikçe, fer'i talebini inceleyemez ve hükme bağlayamaz."*

[424] Ayan, II, s. 274; Oğuzman ve diğerleri, s. 487; Yücel, s. 557. Terditli dava hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Karslı, ss. 383-384; Kuru ve diğerleri, ss. 268-269; Pekcanıtez ve diğerleri, ss. 472-474;

Aksi takdirde, haksız yapıya ilişkin taleplerden biriyle açılan davanın reddedilmesi sonucunda, haksız yapıya ilişkin bir başka talep hakkının kullanılabilmesi için tekrar dava açılması gerekecektir. Aynı yönde bkz. Kayaoğlu, s. 1308.

[425] *"Açılan dava, arsaya elatmanın önlenmesiyle birlikte, arsa üzerindeki binanın yıktırılması istemini de kapsıyorsa…Bu davalarda hem arsaya vaki müdahâlenin meni, hem de arsa üzerindeki binanın yıktırılması istenildiğine göre…Arsa üzerindeki bina hakkında davalı tarafından mukabil bir dava açılmamış olsa dahi suiniyetle yapılan binanın yıktırılması fahiş zararı mucip olduğu taktirde Medeni Kanun'unun 649 uncu maddesi hükmüne göre arsa sahibinin en az levazım kıymetini geçmeyebilecek tazminat mukabilinde binayı alması lazım geldiğine ve mahkemece bu cihette gözönünde*

tazminata hükmedebileceğini kabul etmiştir. Oysa usul hukukuna egemen olan taleple bağlılık ilkesi[426] gereği hâkimin talep edilmediği sürece kendiliğinden tazminata hükmedememesi gerekir[427].

Hâkimin talep edilen tazminattan fazlasına hükmedip hükmedemeyeceği konusunda da taleple bağlılık ilkesi geçerlidir. Tarafların talep ettiği miktardan fazlasına karar verilemeyecektir[428]. Ancak Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile birlikte talepte bulunan kimsenin talep ettiği tazminat miktarını dava açarken belirlemesi zorunluluğu ortadan kalkmıştır. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesinde alacaklının davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin

---

bulundurulacağına göre…" Yarg. İBGK., 04.03.1953 T. ve E. 1952/10, K. 1953/2 (www.kazanci.com adresinden 08.10.2015 tarihinde erişilmiştir).

[426] Taleple bağlılık ilkesi 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (R.G. T. 04.02.2011, S. 27836) *"Taleple bağlılık ilkesi"* kenar başlıklı 26. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: *"(1) Hâkim, tarafların talep sonuçlarıyla bağlıdır; ondan fazlasına veya başka bir şeye karar veremez. Duruma göre, talep sonucundan daha azına karar verebilir. (2) Hâkimin, tarafların talebiyle bağlı olmadığına ilişkin kanun hükümleri saklıdır."*

[427] Ataay, s. 82; Erkan, Haksız Yapı, s. 136; Erkuyumcu, s. 142; Erman, s. 483; Karslı, s. 295; Kayaoğlu, s. 1307; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 40; Küley ve Ulukut, *Kendi Levazımı ile Başkasının Arsasına İnşaat*, ss. 651-653; Meriç, ss. 110-112, 115-117; Oğuzman ve diğerleri, s. 501; Pekcanıtez ve diğerleri, ss. 357-358. Malzemenin sökülüp alınması şartlarının gerçekleşmemiş olması hâlinde davanın reddilmesi gerektiği görüşü için bkz. Akipek, II, s. 178; Akipek ve Akıntürk, s. 525.
Bu konuda Yargıtay'ın, arazi malikine tazminat ödemek isteyip istemeyeceğinin sorulabileceğine ilişkin kararları bulunmaktadır: *"Dava, çaplı taşınmaza elatmanın önlenmesi ve yıkım; karşı dava, temliken tescil isteklerine ilişkindir. Aşırı zarar doğması sebebiyle yapı yıkılamadığı takdirde taşınmaz malikinin mamelekinde sebepsiz bir zenginleşme meydana geleceğinden, taşınmaz malikinin malzeme malikine (muhik) bir tazminat vermesi gerektiği, malzeme maliki iyiniyetli değilse tazminat miktarının levazımın en az kıymetini geçemiyeceği aynı Kanunun 723. maddesinde belirtilmiştir. Bu durumda 4.3.1953 tarih 10/3 Sayılı İçtihatları Birleştirme Kararının gerekçesinde benimsenen ve uygulamada kararlılık kazanmış ilke uyarınca aşırı zarar sebebiyle yapı yıkılamıyorsa, iyi veya kötü niyete göre haklı (muhik) tazminat veya en az levazım bedelini ödeyip ödemeyeceği arsa malikinden sorulmalı, kabul ettiği takdirde bu bedel karşılığında yapının taşınmaz malikine aidiyetine karar verilmeli, aksi hâlde yıkım istemi reddedilmelidir."* Yarg. 1. HD., 19.10.2011 T. ve E. 2011/8260, K. 2011/10559 (www.kazanci.com adresinden 08.10.2015 tarihinde erişilmiştir); *"…4.3.1953 tarih 10/3 sayılı İçtihatları Birleştirme Kararının gerekçesinde benimsenen ve uygulamada kararlılık kazanmış ilke uyarınca aşırı zarar nedeniyle yapı yıkılamıyorsa,iyi veya kötü niyete göre, haklı (muhik) tazminat veya en az levazım bedelini ödeyip ödemiyeceği,arsa malikinden sorulmalı…"* Yarg. 1. HD., 04.07.2005 T. ve E. 2005/7730, K. 2005/8312 (www.kazanci.com adresinden 29.10.2015 tarihinde erişilmiştir); Yarg. 14. HD., 26.09.2002 T. ve E. 2002/4557, K. 2002/6157 (Surlu, s. 221-222); *"Binanın yıkılması ya da ağaçların sökülmesini de kapsayan elatmanın önlenmesi davalarında aşırı zarar doğuracağı nedeniyle yıkma-sökme olanaksızlığının anlaşılması durumunda, malzeme parası olarak bir şey ödemek isteyip istemediği mahkemece sorulması ve arsa sahibi davacı bu isteği kabul etmez ise davalının ayrı bir dava ile inşaat ya da ağaç dikme (garsiyat) için harcadığı parayı istemekte serbest olduğunu gözönünde tutarak yıkma ya da sökme isteğinin reddine karar verilmeli, buna karşın davacı hakka uygun bir ödence ödemeyi kabul ettiğinde de MK. m.649 uyarınca gerekli inceleme yapılarak davalının isteyebileceği uygun (muhik) ödence saptanarak hükme bağlanmalıdır."* Yarg. HGK., 14.09.1983 T. ve E. 1982/1-2532, K. 1983/813 (www.kazanci.com adresinden 28.10.2015 tarihinde erişilmiştir).

[428] Erkuyumcu, s. 142; Erman, s. 483; Karslı, s. 295; Kayaoğlu, s. 1307; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 40; Küley ve Ulukut, *Kendi Levazımı ile Başkasının Arsasına İnşaat*, ss. 651-653; Meriç, ss. 113-115; Pekcanıtez ve diğerleri, s. 358.

olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu hâllerde, hukuki ilişkiyi ve asgarî bir miktar ya da değeri belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açabileceği ifade edilmiştir. Bu sebeple tazminat talep eden malzeme maliki, belirsiz alacak davası açarak talep ettiği tazminat miktarını davanın başında belirli hâle getirmekten kurtulur.

Malzeme maliki tarafından bir başkasının arazisinde rıza olmaksızın meydana getirilen yapı aynı zamanda arazi malikinin, arazi üzerindeki mülkiyet hakkına saldırı niteliğindedir. Bu nedenle, arazi malikinin, el atmanın önlenmesi davası açabilmesi ve bununla birlikte, malzeme maliki tarafından arazisine yapılan haksız el atmanın sona erdirilmesi talebinde bulunabilmesi mümkündür. Malzeme maliki de kendisine karşı açılan bu davada haksız yapıdan kaynaklanan seçimlik haklarını karşı dava olarak ileri sürebilmesi söz konusu olabilir[429].

III. BİTKİLER

Türk Medeni Kanunu'nun 718. maddesinin ikinci fıkrasına göre, yasal sınırlamalar saklı kalmak üzere, yapılar ve kaynaklarla birlikte, bitkiler de arazi mülkiyetinin kapsamına girer. Yapıların arazinin bütünleyici parçası olduğu, Türk Medeni Kanunu'nun 722. maddesinde, kaynakların arazinin bütünleyici parçası olduğu da Türk Medeni Kanunu'nun 756. maddesinde ayrıca ve açıkça ifade edilmiş olmakla birlikte, bu husus bitkiler için Kanun'da ayrıca ve açık olarak ifade edilmiş değildir; ama gerek öğreti[430] gerek Yargıtay[431], haklı olarak, bitkileri de arazinin

---

[429] Bu durumun tam tersi de mümkündür. Dolayısıyla malzeme malikinin haksız yapıya ilişkin taleplerini ileri sürdüğü bir davada, arazi maliki de haksız yapı kaynaklı taleplerini ileri sürebilir: *"Dava, Medeni Kanunun 650. maddesi gereğincetapu iptali ve tescil, karşı dava elatmanın önlenmesi ve kal isteğine ilişkindir…"* Yarg. 14. HD., 08.05.2003 T. ve E. 2003/2500, K. 2003/3735 (Surlu, s. 220).

[430] Akipek, II, s. 190; Akipek ve Akıntürk, s. 534; Ayiter, s. 120; Belgesay, s. 111; Çörtoğlu, s. 189; Eren, Mülkiyet, s. 353; Erkan, Haksız Yapı, s. 80; Ertaş, s. 379; Esener, s. 117; Esener ve Güven, s. 226; Esmer, s . 149; Gürsel, s. 81; Hatemi ve diğerleri, s. 377, 619, 633; Gürsoy ve diğerleri, s. 579; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 7; Oğuzman ve diğerleri, s. 525; Saymen ve Elbir, s. 312, 329; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 800; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 313; Wieland (çev. Karafakı), ss. 179, 236; Zevkliler, s. 34.
Yargıtay da ağaçları arazinin bütünleyici parçası olarak kabul etmektedir: *"…Dava konusu nizalı ağaçlar davacının tapusunda yazılı sınırlar içinde kaldığına, ağaçlar ana taşınmazın mütemmim cüz'i olduğuna göre…"* Yarg. 1. HD., 14.06.1976 T. ve E. 1976/6182, K. 1976/6251 (Şener, s. 1202).

[431] Yargıtay meyve ağaçlarını arazinin bütünleyici parçası olarak kabul etmiştir: Yarg. HGK., 01.04.1998 T. ve E. 1998/3-245, K. 1998/266 (www.kazanci.com adresinden 14.03.2015 tarihinde

bütünleyici parçası olarak nitelendirmektedir. Zaten Kanun'un 729. maddesine göre, bir kimse başkasının fidanını kendi arazisine veya kendisinin veya bir üçüncü kişinin fidanını başkasının arazisine dikerse, başkasının malzemesini kullanarak yapılan yapılara veya taşınır yapılara ilişkin hükümler bunlar hakkında da uygulanır. Bu da demektir ki, başkasının arazisi üzerinde bulunan taşınır bitkilere taşınır yapı kuralları, kalıcı olmak üzere dikilmiş bitkilere haksız yapı kuralları uygulanacaktır. Arazi üzerinde kalıcı olması amaçlanarak yapılmış olan yapılara, bunlar arazi malikinden başkası tarafından yapılmış olsalar da nasıl bütünleyici parça gözüyle bakılıyorsa, arazi üzerinde kalıcı olması amacıyla dikilmiş bitkilere de aynı gözle bakılmaması için hiçbir haklı gerekçe olamaz.

Yapılarda olduğu gibi, bitkilerin de arazi mülkiyetinin maddi kapsamı içerisine dâhil edilmesi hususunda kalıcı olma unsuru aranmaktadır, yani arazi üzerindeki bitkilerin arazi mülkiyetinin maddi kapsamı içinde yer alan bitkilerden olması kalıcı olarak dikilmiş olmalarına bağlıdır[432]. Hâl böyle iken, bir kimseye verilmek ya da bir yere gönderilmek amacıyla yetiştirilen ağaçlar ve çiçekler, fidan olarak dikilmeleri ve tohum olarak ekilmeleri ile arazinin bütünleyici parçası hâline gelmezler[433]. Bu durumda arazi üzerindeki her bitkinin arazinin bütünleyici parçası sayıldığından söz edilemeyecek; ancak kalıcı olarak arazi ile birleştirilmiş bitkilerin arazinin bütünleyici parçası olduğu savunulabilecektir.

Bir kimse, arazi üzerindeki mülkiyet sınırlamalarına bağlı kaldığı sürece, kendi arazisi üzerinde istediği gibi tasarrufta bulunabilir. Bu amaçla, arazi malikinin arazisi üzerine çeşitli bitkileri ekip dikmesi mümkündür. Ancak, arazi üzerindeki bitkilerin her zaman arazi malikine ait olması söz konusu olmayabilir. Bir kimsenin, başkasına ait araziye, kendisine ya da bir üçüncü kişiye ait bir bitki ekip dikmesi ihtimâli gibi; başkasına ait bitkinin arazi maliki tarafından kendisine ait araziye ekilip dikilmesi ihtimâli de gündeme gelebilir. Bu durumda Türk Medeni Kanunu'nun 729. maddesinin birinci fıkrası uygulama alanı bulacaktır. Şöyle ki:

---

erişilmiştir). Yargıtay'ın zeytin ağaçlarını arazinin bütünleyici parçası olarak kabul ettiği karar için bkz. Yarg. 2. HD., 14.05.1976 T. ve E. 1976/5555, K. 1976/5539 (Şener, s. 1202).

[432] Akipek, II, s. 190; Akipek ve Akıntürk, s. 534; Ayiter, s. 121; Çörtoğlu, s. 189; Eren, Mülkiyet, s. 353; Gürsoy ve diğerleri, s. 579; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, ss. 14-15; Oğuzman ve diğerleri, s. 525; Saymen ve Elbir, s. 330; Sirmen, s. 437; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 800; Wieland (çev. Karafakı), s. 237; Zevkliler, s. 34.

[433] Ayiter, s. 121; Esmer, s. 150; Saymen ve Elbir, s. 330; Zevkliler, s. 34. Fidelikte bulunan bitkilerin bütünleyici parça sayılmayacağı hususnda bknz Eren, Mülkiyet, s. 353; Gürsoy ve diğerleri, s. 579.

> *"Bir kimse başkasının fidanını kendi arazisine ya da kendisinin veya bir üçüncü kişinin fidanını başkasının arazisine dikerse, başkasının malzemesini kullanarak yapılan yapılara veya taşınır yapılara ilişkin hükümler bunlar hakkında da uygulanır."*

Anılan fıkra, fıkrada *"bitki"* yerine *"fidan"* kelimesinin kullanılması nedeniyle öğretide bir görüş[434] tarafından eleştirilmektedir. Çünkü, fidan kelimesinin kullanılmasından, bu fıkra kapsamına sadece fidanların gireceği ve fıkranın diğer bitkiler açısından uygulama alanı bulamayacağı düşüncesi doğabilmektedir. Ancak böyle bir düşünce hatalı olur. Fıkradaki fidan sözcüğünden anlaşılması gereken fidan ile birlikte onun dışında kalan diğer bitkilerdir. Kanaatimizce fıkrada fidan sözcüğünün kullanılması, cümlenin toprağa *"dikme"* fiilini içermesinden kaynaklanan bir zorunluluktan başka bir sebebe dayanmaz. Toprağa yetişmiş bir ağaç veya bitki dikmek olağan bir durum değildir, olağan olan durum, bitkinin fidan hâlindeyken dikilmesidir. Ancak fidan olarak dikildikten sonra yetişen bitkinin topraktan sökülüp başka bir yere götürülmesi amaçlanıyorsa, taşınır bitkiden, toprakta kalması amaçlanıyorsa taşınmaz bitkiden söz edilebilir. Arazinin bütünleyici parçası olarak sayılmaya elverişli olan da, fidan hâlinden itibaren işte bu taşınmaz bitkilerdir.

Fıkrada arazideki bitkilerin farklı, dikilecek arazinin farklı kişilere ait olması ya da bu kişilerden farklı olarak üçüncü bir kişi tarafından dikilmesi ihtimâllerinde ya haksız yapılara (TMK 722-724) ya da taşınır yapılara (TMK 728) ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanacağı belirtilmiştir. Burada uygulanacak hükümlerin belirlenmesinde göz önünde bulundurulacak husus kalıcılık unsurudur[435].

Bir kimsenin başkasına ait bitkiyi kendi arazisine ya da kendisine veya bir üçüncü kişiye ait bitkiyi başkasının arazisine dikmesi durumunda dikilen ya da ekilen bitkinin kalıcı olması amaçlanmışsa bu bitki ya da bitkilere uygulanacak hükümler haksız yapıya ilişkin hükümlerdir[436]. Hâl böyle iken, haksız yapıya ilişkin

---

[434] Bertan, s. 668; Eren, Mülkiyet, s. 353; Gürsoy ve diğerleri, s. 579; Küley ve Ulukut, Arsa Üzerine İnşaat, s. 14; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 849, dn. 81.

[435] Bertan, s. 668; Eren, Mülkiyet, s. 354; Erkan, Haksız Yapı, s. 81; Esmer, ss. 149-150; Gürsoy ve diğerleri, s. 579; Hatemi ve diğerleri, s. 639; Saymen ve Elbir, s. 330; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 313;

[436] Bertan, s. 668; Çörtoğlu, s. 189; Eren, Mülkiyet, s. 354; Erkan, Haksız Yapı, s. 81; Esmer, s. 149-150; Hatemi ve diğerleri, s. 639; Gürsoy ve diğerleri, s. 579; Saymen ve Elbir, s. 330; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 313; "…*Davacı, dava konusu taşınmazda, antep fıstığı dikip yetiştirdiğini, ağaçların 3-4 yıl önce ürün vermeye başladığını, davalı Müslüm ile diğer davalıların miras bırakanı Ahmet ile aralarında yaptıkları anlaşmaya göre, ağaçlar ürün vermeye başladığında taşınmazın 1/2 payının*

malzemenin sökülüp alınmasını ya da geri verilmesini talep, tazminat talebi ve arazinin mülkiyetinin geçirilmesini talepten oluşan seçimlik haklar bu tip bitkilere de niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanabilecektir[437]. Böylelikle bitki ya da bitkilerin sökülüp alınmasını ya da geri verilmesini talep, tazminat talebi ve arazi mülkiyetinin geçirilmesini talep seçimlik hakları gündeme gelecektir. Öğretide bir görüşe göre[438] arazi mülkiyetinin geçirilmesini talep hakkı bitkilere uygulanmaya elverişli olmadığından kullanılamayacaktır. Ancak çok değersiz bir araziye ekilen ve dikilen bitkilerin araziye değerinden çok fazla bir miktarda değer katması ve bu fazlalığın açıkça anlaşılıyor olması ile o bitkiler olmasaydı arazinin bugünkü değerine

---

kendisine devredilmesi gerektiğini ileri sürmekte ise de bu konuda harici sözleşme vs. gibi yazılı bir delil ibraz edememiştir. Bu itibarla temliken tescil için Medeni Kanunun aradığı şartlardan iyiniyetin (subjektif şartın) davacı yararına gerçekleştiğinden söz edilemez…" Yarg. 14. HD., 16.09.2002 T. ve E. 2002/5891, K. 2002/5381 (www.kazanci.com adresinden 07.10.2015 tairihinde erişilmiştir); "*... yukarıda da açıklandığı gibi, sürekli kalmak amacıyla dikilen bitkilerin üzerinde bulunduğu arazinin mütemmim cüzü olup, bunları diken kişinin Medeni Kanunun 648 ve devamı maddeleri uyarınca temliken tescil isteme olanağı vardır. Bu isteğin kabul edilebilmesi için de yani Medeni Kanunun 655. maddesinden yararlanabilmek için de iki koşulun birlikte gerçekleşmesi gerekir: Öncelikle bitkileri diken kişi iyiniyetli olmalıdır (sübjektif koşul). Bunun yanısıra muhtesatın değeri de zemin değerinden fazla bulunmalıdır (objektif koşul). Davacı için objektif koşulun gerçekleştiği sabittir. Sübjektif koşula gelince, bitkileri diktiği tarihte taşınmaz Hazine adına kayıtlıdır, çapa bağlanmış ve maliki saptanmış taşınmazlarda üçüncü kişinin haklı nedeni olmadan (satın alma gibi) bu taşınmaz üzerine bina yapması, bitki dikmesi iyiniyetle bağdaştırılamaz. Davacı da, yasal süresi içinde tespit ve tescile karşı çıkmamış, taşınmazı kullanmaya devam etmiştir. Hukuken başkasına ait olduğu bilinen bir taşınmazı kullanan iyiniyetli kabul edilemez. Bu hususlar gözetilmeden, tapu iptali ve tescil isteğinin kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiştir…"* Yarg. 14. HD., 16.02.2001 T. ve E. 2001/648, K. 2001/1146 (www.kazanci.com adresinden 24.03.2015 tarihinde erişilmiştir).

[437] "*Uyuşmazlık; davacıların, dikilip yetiştirilen sözkonusu ağaçlardan dolayı, davalı Hazineden; sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre tazminat talep edip edemeyecekleri hususundadır. Türk Medeni Kanununun 722/1. maddesi gereğince "bir kimse kendi arazisindeki yapıda başkasının malzemesini ya da başkasının arazisindeki yapıda kendisinin veya bir başkasının malzemesini kullanırsa, bu malzeme arazinin bütünleyici parçası olur. Ancak, sahibinin rızası olmaksızın kullanılmış olan malzemenin sökülmesi aşırı zarara yol açmayacaksa, malzeme sahibi, gideri yapıyı yaptırana ait olmak üzere bunların sökülüp kendisine verilmesini isteyebilir" .3.fıkra hükmüne göre de "Aynı koşullar altında arazinin maliki de, rızası olmaksızın yapılan yapıda kullanılan malzemenin, gideri yapıyı yaptırana ait olmak üzere sökülüp kaldırılmasını isteyebilir". 723/1 maddesi gereğince ise "malzeme sökülüp alınmazsa arazi maliki, malzeme sahibine uygun bir tazminat ödemekle yükümlüdür".Somut olayda, arazi sahibi davalı hazine; davacıların murisi tarafından dikilen ağaçlarla birlikte taşınmazı ihâleye çıkartmış (dikilen ağaçları benimsemiş) ve ağaçların taşınmaza kattığı değer yönünden sebepsiz zenginleşmiş durumdadır. O hâlde, TMK'nun 723. Maddesi gereğince inceleme ve araştırma yapılarak, davacılar lehine tazminata hükmedilmesi gerekmektedir."* Yarg. 3. HD., 18.01.2011 T. ve E. 2010/17786, K. 2011/186 (www.kazanci.com adresinden 07.10.2015 tarihinde erişilmiştir).

"Başkasının arsası üzerine dikilen fidanlar bu hâlde oldukları sürece o yerin mütemmim cüzü sayılırlar. Yer sahibi ile fidan sahibinin münasebetlerinde Medeni Kanunun 655 inci maddesi yolu ile 648 ve sonraki maddeleri hükümleri uygulanır." Yarg. HGK., 09.10.1963 T. ve E. 1963/1-50, K. 1963/82 (Karahasan, Eşya, 1977 s. 900); *"Gayrimenkulde kötü niyetle bağ çubuğu ve ağaçlar yetiştirmiş olan davacı, yetiştirdiği çubuk ve ve ağaçların karşılığını, Medeni Kanun'un 655 inci maddesi yolu ile aynı kanunun 649/2 nci maddesi gereğince isteyebilir…"* Yarg. HGK., 09.01.1963 T. ve E. 1963/4-1, K. 1963/1 (Karahasan, Eşya, 1977, s. 900).

[438] Bertan, s. 669.

ulaşamayacağı iddiası değerlendirilmesi gereken hususlardır. Böyle bir durum gündeme geldiğinde, arazinin mülkiyetinin bitkilerin malikine devri mümkün olabilmelidir.

Haksız yapıya ilişkin hükümler, öğretide haksız dikilen şeyler[439] olarak da adlandırılan bitkilere kıyasen uygulanırken; haksız yapılara ilişkin olarak göz önünde bulundurulan hususlar bitkilere ilişkin olarak da göz önünde bulundurulacaktır. Örneğin, malzemenin sökülüp geri verilmesi seçimlik hakkını düzenleyen hükmün kıyasen bitkilere uygulanması sırasında dikkate alınacak husus ekilip dikildiği yerden çıkarılacak bitki ya da bitkilerin çıkarılırken uğrayacağı zarardır. Bunun yanı sıra, bitkinin, çıkarıldığında başka bir araziye ekilip dikilme, ekilip dikildiğinde bu arazide tutma imkânının var olup olmadığı da araştırılmalıdır[440].

Türk Medeni Kanunu'nun 729. maddesinin ikinci fıkrası *"ağaçlar ve ormanların üst hakkına konu olamayacağını"* hüküm altına alınmıştır. Söz konusu fıkradan da anlaşılabileceği gibi yapıların üst hakkına konu olabileceği anlayışını benimseyen kanun koyucu, bitkiler için aynı esası kabul etmemiştir. Öğretide bir görüşe göre[441] *"ağaçların ve ormanların üst hakkına konu olamayacağı"* şeklindeki hükmün konuluş amacı ağaçların dikili bulundukları arazinin mülkiyetine tabi olacağı ve bu mülkiyetten ayrı olarak devredilemeyeceğinin belirtilmesidir.

19.06.1926 tarihli 864 sayılı Kanunu Medeninin Sureti Mer'iyet ve Şekli Tatbiki Hakkında Kanunu'nun[442] 39. maddesinde[443] de başkasının arazisi üzerindeki ağaçlar üzerinde mülkiyet hakkı kurulmasının Kanunu Medeni'nin taşınmazlara ilişkin hükümleri çerçevesinde artık mümkün olmadığını ve bu hakkın tescil

---

[439] Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 849.

[440] Bertan, s. 669; *"Arsada davalı tarafından yapılmış bina ve dikilmiş ağaçlar mevcuttur. Mahkeme binanın kal'ine karar verdiğini sarahaten ilâmda zikretmiş ise de, ağaçların akıbetinin ne olacağını tayin etmemiştir. 648 inci maddenin son fıkrası mucibince muktazasının ifasına şeklinde hüküm tesisi caiz değildir. Vazıh bir şekilde talep hakkında bir karar verilmesi icap eder. Ağaçların da kal'inin maksut olup olmadığının açık olarak hükümde tayini iktiza eder."* Yarg. 1. HD., 16.03.1956 t. ve E. 1956/1841, K. 1956/1584 (Karahasan, Eşya, 1977, s. 901).

[441] Jale G. Akipek, "Devlet Orman Arazisi Üzerinde Üst Hakkı", **Osman F. Berki'ye Armağan**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1977, (Devlet Orman Arazisi), s. 27; Bertan, s. 669.

[442] R.G. T. 19.06.1926 S. 402.

[443] 864 sayılı Kanunu Medeninin Sureti Mer'iyet ve Şekli Tatbiki Hakkında Kanun madde 39: *"(1)Kanunu Medeninin gayrimenkul sicillerine dair olan kaidelerine göre tesisleri artık kabil olmıyan aynî haklar (bir evin bir katının mülkiyeti, gayrın arazisi üzerindeki ağaçların mülkiyeti..ilh) tescil edilmeyipsadece ve lüzumu derecesinde işaret olunmakla iktifa olunur. (2) Mezkür haklar, herhangi bir sebeple muntafi olduktan sonra artık yeniden tesis edilemez."*

edilemeyeceği ifade edilmiştir[444]. Bu esasa bir Yargıtay kararında da yer verilmiştir[445].

IV. KAYNAKLAR

Türk Medeni Kanunu'nun 718. maddesinin ikinci fıkrasında, yapılar ve bitkilerle birlikte kaynaklar da, arazi mülkiyetinin kapsamına giren unsurlar arasında sayılmıştır. Bu durumda, arazideki kaynaklar da arazinin bütünleyici parçası olarak değerlendirilecek ve arazi mülkiyetinin kaderine tâbi olacaklardır[446]. Böylece, kaynaklar, araziden bağımsız olarak, ayrı bir mülkiyet hakkının konusunu

---

[444] 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin yürürlüğe girmesinden önce ağaçlar üzerinde, üzerinde bulundukları araziden ayrı olarak kurulan aynî hakların devam edeceğine ilişkin hükümler için bkz. 864 sayılı Kanunu Medeninin Sureti Mer'iyet ve Şekli Tatbiki Hakkında Kanun m. 18 ve 21.
864 sayılı Kanunu Medeninin Sureti Mer'iyet ve Şekli Tatbiki Hakkında Kanun Madde 18: *"(1) Kanunu Medeninin meriyeti zamanında mevcut olan aynî haklar, gayrimenkul sicillerine mütaallik hükümler mer`i olmak şartiyle mahfuzdur. (2) Maamafih işbu kanunda bir istisnai hüküm mevcut olmadıkça hakkı mülkiyetin ve diğer aynî hakların şumulü, meriyeti başlar başlamaz yeni kanuna tabidir.Yeni kanuna nazaran tesisleri kabil olmayan filhâl mevcut aynî haklar, eski kanuna tabi kalırlar."*
864 sayılı Kanunu Medeninin Sureti Mer'iyet ve Şekli Tatbiki Hakkında Kanun Madde 21: *"Gayrın arazisine dikilmiş bulunan ağaçların üzerindeki mülkiyet hakları, kanunu edeninin meri olduğu tarihte cari kanunların hükümleri dairesinde mahfuzdur."*
Yargıtay'ın da bu yönde kararları bulunmaktadır: *"Dâvalının edindiği, zeytin ağaçları üzerinde Medenî Kanundan önce meydana gelen (toprak mülkiyetinden ayrı olarak) bir mülkiyet hakkını, dâvacı bilerek veya gerekli öğrenmeyi göstermesi hâlinde öğrenebilecek iken öğrenmeyerek, toprağın mülkiyetini edinmiş ise, mütemmim cüz kuralı uygulanarak müdahâlenin önlenmesine karar verilemez."* Yarg. HGK., 24.04.1963 T. ve E. 1963/1-23, K. 1963/33 (Senai Olgaç, **Kazaî ve İlmî İçtihatlara göre Türk Medenî Kanunu Şerhi (İki Cilt Bir Arada)**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1967, (Medeni Kanun Şerhi, 1967), s. 505); *"Evvelki hukukumuzda ağaçlar arzın mütemmim cüzü addedilmiş değildir. O zaman ağaçlar üzerinde teessüs eden mülkiyet bugün de devam eder."* Yarg. HGK., 16.05.1951 T. ve E. 1952/3-135, K. 1951/101 (Karahasan, Eşya, 1977, s. 903).

[445] *"...Ancak, bitkiler yönünden üst hakkı tesis edilemez. (Medeni Kanun madde 655). Tatbikat Kanunun 39. maddesi uyarınca, Medeni Kanunun yürürlüğe girmesinden önce tesis edilmiş üst hakları geçerliliklerini korumakla birlikte tapu kütüğüne tescil edilemezler. Ayrıca, Tatbikat Kanunun 21. maddesinde de başkasının arazisine ağaç diken kişilerin bu ağaçlar üzerindeki mülkiyet hakkının, Medeni Kanunun yürürlüğe girmesinden önce geçerli olan kanun hükümlerine göre saklı olduğu hususu düzenlenmiştir..."* Yarg. 14. HD., 16.02.2001 T. ve E. 2001/648, K. 2001/1146 (www.kazanci.com adresinden 24.03.2015 tarihinde erişilmiştir).

[446] Abik, s. 80; Akgün, s. 136; Akipek ve Akıntürk, s. 529, 714; M. İhsan Arseven, **Medenî Kanuna göre İrtifak Hakları ve Gayrimenkul Mükellefiyeti**, Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü Yayınları, Doğuş Matbaası, Ankara 1949, s. 35; Ayiter, ss. 120, 126; Belgesay, s. 163; Bertan, ss. 896, 905; Çörtoğlu, s. 191; Ertaş, s. 380; Eren, Mülkiyet, s. 355; Esener, s. 121; Esener ve Güven, ss. 239-240, 410; Abdullah Güner, **İçtihatlı Arazi Hukuku**, Pars Matbaası, Ankara 1976, s. 208; Gürsoy ve diğerleri, s. 580; Hatemi ve diğerleri, ss. 377, 633, 634; İmre, Kaynak, s. 58; Oğuzman ve diğerleri, ss. 526-527; Saymen ve Elbir, ss. 312, 333; Sirmen, s. 438; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 851; Yazman, ss. 90-91, 92; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 343; Zevkliler, s. 34; *"... MK. 679. maddesi gereğince kaynak arzın mütemmim bir cüzü olup mülkiyeti kaynadığı toprağın mülkiyetiyle beraber iktisap olunur..."* Yarg. 3. HD., 13.02.1982 T. ve E. 1982/5031, K. 1982/3200 (Şener, s. 1380).

oluşturmayacaklardır[447]. Bu husus Türk Medeni Kanunu'nun 756. maddesinin birinci fıkrasında ayrıca şu şekilde belirtilmiştir:

> *"Kaynaklar, arazinin bütünleyici parçası olup, bunların mülkiyeti ancak kaynadıkları arazinin mülkiyeti ile birlikte kazanılabilir."*

Kaynaklar, kaynadıkları arazinin mülkiyetine tâbi olduklarına göre, kaynadıkları arazi kime ait ise, kaynak da o kimseye aittir[448].

Türk Medeni Kanunu'nda herhangi bir kaynak tanımına yer verilmemiştir. Kaynak, öğretideki bazı yazarlarca; *"yeraltı sularının toprak yüzeyine çıktığı yer"* olarak tanımlanmıştır[449]. *Wieland*'a göre[450] kaynak *"yeraltındaki su damarlarından ve su tabakalarından tabiî surette arzın sathına gelen su"* dur. *Akipek'*e göre[451] kaynak, *"yeraltı suyunun belirli bir noktada kendiliğinden sürekli olarak yeryüzüne çıkmasıyla oluşan bir su türüdür." Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop'a* göre ise kaynak, *"toprağın altından devamlı bir fışkırma kudretiyle toprak yüzeyine çıkan*

---

[447] Abik, s. 80; Akgün, s. 61; Akipek, III, s. 136; Akipek ve Akıntürk, s. 714; Belgesay, s. 164; Bertan, s. 909; Eren, Mülkiyet, s. 312; Esener, s. 121; Esener ve Güven, ss. 240-241; Gürsoy ve diğerleri, s. 580; İmre, Kaynak, s. 58; Saymen ve Elbir, s. 333; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 343; Wieland (çev. Karafakı), s. 179. Bu durum, kaynak üzerinde bir irtifak hakkı kurulmasına engel değildir. Kaynak üzerinde bir kaynak irtifakı kurulabilir. Taşınmazlar üzerindeki her aynî hak gibi kaynak irtifakı da tapu siciline tescil ile kurulur, Abik, s. 80; Akgün, s. 88; Akipek, III, s. 136; Akipek ve Akıntürk, s. 714; Belgesay, s. 164; Bertan, s. 911; Ertaş, s. 381; Esener ve Güven, s. 410; Esmer, s. 791; Gürsoy ve diğerleri, s. 902; İmre, Kaynak, s. 61, 77; Oğuzman ve diğerleri, s. 529; Saymen ve Elbir, s. 333; Sirmen, s. 438; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 343; Yazman, ss. 89, 92; *"... Dava konusu suyun davalılardan Mustafa'nın tapulu taşınmazından çıkan bir kaynak suyu olduğu anlaşılmaktadır. MK. nun 679. maddesine göre, kaynak, arzın mütemmim bir cüz'ü olup mülkiyeti ile birlikte iktisap olunur. Başkasının arzındaki kaynaklardan istifade, irtifak hakkı olarak, tapu siciline kayıt ile tesis olunur. Davalı Mustafa, 7.5.1954 tarihinde tapulama sonucu bu yerin maliki olmuş ve yeniden tapuda adına tescili yapılmıştır. Tapulama tesbitinin kesinleşmesinden itibaren on yıl süre içerisinde, dava konusu su üzerinde kadim kullanma hakkı olduğu iddia edilerek, irtifak hakkı tesis ettirmeyen davacının, artık kadim hakka dayanılarak, sudan yararlanma hakkının bulunduğunun kabulü olanaksızdır…"* Yarg. 3. HD., 27.02.1984 T. ve E. 1984/775, K. 1984/862 (www.kazanci.com adresinden 30.10.2015 tarihinde erişilmiştir). Ayrıca bkz. Yarg. 3. HD., 13.02.1982 T. ve E. 1982/5031, K. 1982/3200: *"Davacılar tapulu taşınmaz malların içinden çıkan kaynak suyuna davalı idare tarafından el atıldığını iddia etmektedir. MK. 679. maddesi gereğince kaynak arzın mütemmim bir cüzü olup mülkiyeti kaynadığı toprağın mülkiyetiyle beraber iktisap olunur. Başkasının arzındaki kaynaklardan istifade, irtifak hakkı olarak tapu siciline kayıt ile tesis olunur…"* (Şener, s. 1380).

[448] Abik, s. 80; Akgün, s. 62; Akipek, II, s. 188; Akipek, III, s. 136; Akipek ve Akıntürk, ss. 532, 714; Belgesay, s. 163; Çörtoğlu, s. 192; Eren, Mülkiyet, s. 356; Esener, s. 121; Gürsoy ve diğerleri, s. 580; Saymen ve Elbir, ss. 332-333; Wieland (çev. Karafakı), s. 179; Yazman, s. 75, 93.

[449] Belgesay, s. 163; Çörtoğlu, s. 192; İmre, Kaynak, s. 32; Saymen ve Elbir, s. 332;

[450] Wieland (çev. Karafakı), s. 314. Aynı yönde tanım için bkz. Akgün, ss. 61, 63.

[451] Akipek, III, s. 135. Ayrıca bkz. Akipek, II, s. 187; Akipek ve Akıntürk, ss. 531, 714. Aynı yönde tanım için bkz. Abik, s. 80.

*su"*dur[452]. *Yazman'a* göre de kaynak, "*kökeni yeraltı sularından olan, doğal yollardan yeryüzüne çıkan az çok süreklilik gösteren su"*dur[453].

Öğretide arazinin bütünleyici parçası sayılacak nitelikteki kaynakların kökeninin yeraltı suları olması gerektiği[454] kabul edilmekte ve kaynağın doğal olarak[455], yani herhangi bir insan faaliyeti gerekmeksizin toprak yüzeyine çıkıyor olması[456] aranmaktadır. Yapay yollarla, dolayısıyla insan müdahâlesi ile yüzeye çıkarılabilen yeraltı suları hakkında 167 sayılı Yeraltı Suları Kanunu'nu hükümleri uygulanacak ve bu sular Devletin hüküm ve tasarrufu altında olacaktır[457].

Yeraltı suları, Devletin hüküm ve tasarrufu altında iken; kökeni yeraltı sularına dayanan kaynakların özel mülkiyete konu olabilmesi öğretideki bir görüş

---

[452] Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 851. Aynı yönde tanım için bkz. Ayiter, s. 126; Zevkliler, s. 34.

[453] Yazman, ss. 70-80. Aynı yönde tanım için bkz. Eren, Mülkiyet, s. 355; Güner, s. 207; Gürsoy ve diğerleri, s. 580. Bu tanıma katılan görüş için bkz. Esener, s. 121; Esener ve Güven, s. 240; Sirmen, s. 437. Kaynak suyunun az çok devamlılık göstermesi gerektiği yönünde ayrıca bkz. İmre, Kaynak, s. 34.

[454] Akipek, II, s. 187; Akipek, III, s. 135; Akipek ve Akıntürk, ss. 531, 714; Belgesay, s. 163; Çörtoğlu, s. 192; Eren, Mülkiyet, s. 355; Esener, s. 121; Gürsoy ve diğerleri, ss. 580, 901; İmre, Kaynak, s. 32; Oğuzman ve diğerleri, s. 527; Sirmen, s. 437; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 851-852; Yazman, s. 7, 70-71.

[455] Akipek, II, s. 187; Akipek, III, s. 136; Akipek ve Akıntürk, ss. 531, 714; Belgesay, s. 163; Bertan, s. 906; Çörtoğlu, s. 192; Eren, Mülkiyet, s. 355; Esener, s. 121; Gürsoy ve diğerleri, ss. 580, 901; Sirmen, s. 437.

138 sayılı ve 23.11.1960 tarihli Kanunla Medeni Kanun'nun 679. maddesinin ikinci fıkrası *"Yeraltı suları, genel olarak, menfaati umuma ait sulardandır. Bir arza malik olmak, onun altındaki suya malik olmayı tazammun etmez."* şeklinde değiştirilmesi, bu maddeye "*Yeraltı sularından arz maliklerinin istifade şekli ve bunun derecesi, mahsus kanunlarında gösterilir."* şeklindeki üçüncü fıkranın eklenmesi ve 167 sayılı ve 16.12.1990 tarihli Yeraltı Suları Kanunu'nun 1. maddesinde yer alan *"Yeraltı suları umumi sular meyanında olup, Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır."* şeklindeki hükmü ile doğal ve yapay kaynaklar farklı hükümlere tabi kılınmıştır. Hâl böyle iken, kendiliğinden toprak yüzeyine çıkan sular doğal kaynak sayılarak yüzeye çıktığı arazi malikinin hüküm ve tasarrufu altında olacaktır. Ancak, yeraltı sularının insan eliyle işlenerek yüzeye çıkarılması anlamına gelen yapay kaynaklar (Yazman, s. 72) Devletin hüküm ve tasarrufu altında olacak; işletilmesi özel izne tabi olacaktır.

[456] Belgesay, s. 163; Bertan, s. 906; Çörtoğlu, s. 192; Sirmen, s. 437; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 853; Yazman, ss. 71-74.

Ancak bu şekilde doğal yollarla yüzeye çıkan kaynağın özel mülkiyete konu olabilmesi, suni kaynakların Devletin hüküm ve tasarrufu altında olması ve bu kaynaklardan özel izinle faydalanılabilmesinin toplumun tarımla uğraşan kesimini bezdireceğine ilişkin açıklamalar için bkz. Bertan, ss. 906-908.

İnsan faaliyeti sonucu yüzeye çıkan suların da kaynak olarak değerlendirilmesine ilişkin olarak bkz. Oğuzman ve diğerleri, s. 527. Yazarların, insan emeği ile yüzeye çıkan suni kaynakları da içine alan bir kaynak tanımı yapmış olduklarından böyle bir ifadeye yer verdikleri düşünülmektedir.

[457] Akgün, s. 50; Akipek, II, ss. 185, 187; Akipek ve Akıntürk, ss. 530, 531; Bertan, s. 901; Eren, Mülkiyet, ss. 356-357; Ertaş, s. 380; Esener, s. 124; Esener ve Güven, s. 246; Esmer, s. 792; Güner, ss. 207-208; Gürsoy ve diğerleri, ss. 580-581, 901; Saymen ve Elbir, s. 334; Yazman, s. 72; Zevkliler, ss. 34-35.

tarafından[458] eleştirilmekte ve kaynakların da 167 sayılı Yeraltı Suları Kanunu'nun kapsamı içerisinde yer alması gerektiği savunulmaktadır[459]. Çünkü yerin alt tabakasında bulunan sular, kamu malı sayılmakta ve kamu yararına nedeniyle kamunun hizmetine sunulmaktadır; ancak bu suların yeryüzüne doğal yollarla çıkmasıyla birlikte özel mülkiyete konu edilebilmesi, yeraltı sularının bilinçsizce kullanılmasına ve su sıkıntılarının baş göstermesine sebep olabilecektir.

Kaynağın yeryüzüne çıktığı noktaya *"kaynak noktası"*[460] denilmektedir. Bu kaynak noktası hangi arazi üzerinde ise, kaynak da o arazinin mülkiyetine tâbi olacaktır. Kaynak, komşu iki arazinin ortak sınırından çıkıyor ise, Yargıtay'a göre, her iki arazi maliki, ihtiyaçları oranında kaynağa malik olurlar[461]. Bu durumda kaynak, her iki arazinin de bütünleyici parçası olacaktır ve üzerinde her iki malikin de müşterek mülkiyet payları bulunacaktır[462].

Türk Medeni Kanunu'nun 756. maddesi çerçevesinde, araziden doğal yollarla yeryüzüne çıkan yeraltı sularından yararlanma hakkı o arazi malikine verilerek, kaynağın kaynayabileceği bir sürü arazi varken kaynamayı seçtiği arazi maliki bir nevi ödüllendirilmiştir. Arazi maliki, kendisine ait kaynak üzerinde dilediği gibi tasarrufta bulunabilir. Kaynağı arazi sulamada kullanabileceği gibi mümkün olduğu takdirde içme suyu olarak da kullanabilir[463]. Arazi maliki, kendisine ait kaynak

---

[458] Kaynakların Türk Medeni Kanunu uyarınca bütünleyici parça sayılmasının Anayasa'nın 168. maddesine aykırı düştüğü görüşü için bkz. Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 854. Hidrolojik bir bütün teşkil eden yeraltı suları ile kaynakların ayrı hükümlere tâbi tutulmasının sakıncalı olacağına ilişkin olarak bkz. Abik, s. 88.
Kaynakların özel mülkiyete tabi; kökenini oluşturan yeraltı sularının ise Devletin hüküm ve tasarrufu altında olmasının uygulamada problem yaratacağı görüşü için bkz. Bertan, ss. 898, 901-902.

[459] Abik, s. 88; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 851-855.

[460] Çörtoğlu, s. 192; Eren, Mülkiyet, s. 356; Esener, ss. 121-122; Esener ve Güven, s. 240; Gürsoy ve diğerleri, s. 580; İmre, Kaynak, s. 33; Yazman, s. 74.

[461] *"... Dava konusu suyun, tarafların tarlalarının müşterek sınırından çıktığı bilirkişi incelemesi ile saptanmıştır. Taraflar bu sudan ihtiyaçları oranında ve birbirlerine zarar vermemek kaydıyla yararlanabilirler... Tarafların bu sudan yararlanmaları için bir kadim haklarının bulunması da gerekmez..."* Yarg. 3. HD., 12.09.1983 T ve E. 1983/3269, K. 1983/3534 (www.kazanci.com adresinden 30.10.2015 tarihinde erişilmiştir). Ayrıca bkz. Wieland (çev. Karafakı), s. 315; Yazman, s. 96-97.

[462] 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 759. maddesinin birinci fıkrası da kaynaklar üzerinde bir müşterek mülkiyet hâli öngörmektedir, Saymen ve Elbir, s. 335; Söz konusu fıkraya göre: *"Değişik maliklere ait komşu kaynaklar, ortak bir ana kaynaktan beslenmekte ise maliklerden her biri, bu kaynakların birlikte tutulmasını ve suyun hak sahiplerine o zamana kadarki yararlanmaları oranında dağıtılmasını isteyebilir."*

[463] Akipek, II, s. 189; Akipek ve Akıntürk, s. 533; İmre, Kaynak, s. 63; Oğuzman ve diğerleri, ss. 528-529; Saymen ve Elbir, s. 333; Sirmen, s. 438; Wieland (çev. Karafakı), s. 315; Yazman, s. 111; *"Toplanan delillere göre davacılar, dava konusu suyun tarım için, davalı taraf ise içme ve*

üzerinde bir kaynak irtifakı kurmak suretiyle[464] başkalarının da bu kaynaktan yararlanmasını sağlayabilir[465]. Bu durumda malik nezdinde irtifak sahibinin lehine bir katlanma yükümlülüğü doğar. Bu husus Türk Medeni Kanunu'nun 837. maddesinin birinci fıkrasında şu şekilde belirtilmiştir:

> *"Başkasının arazisinde bulunan kaynak üzerinde irtifak hakkı, bu arazinin malikini suyun alınmasına ve akıtılmasına katlanmakla yükümlü kılar."*

Arazi malikinin kaynak üzerindeki, dilediği gibi kullanabileceği mülkiyet hakkının elbette birtakım sınırlamaları vardır. Örneğin, Türk Medeni Kanunu'nun *"Zorunlu su"* kenar başlıklı 761. maddesinde kaynak malikinin, kaynak üzerindeki mülkiyet hakkına kanundan doğan bir sınırlama getirilmiştir[466]:

> *" (1) Evi, arazisi veya işletmesi için gerekli sudan yoksun olup bunu aşırı zahmet ve gidere katlanmaksızın başka yoldan sağlayamayan taşınmaz maliki, komşusundan, onun ihtiyacından fazla olan suyu tam bir bedel karşılığında almasını sağlayacak bir irtifak kurulmasını isteyebilir. (2) Zorunlu su irtifakının kurulmasında öncelikle kaynak sahibinin menfaati gözetilir. (3) Durum değişirse, kurulmuş irtifak hakkının değiştirilmesi veya kaldırılması istenebilir."*

Su ihtiyacı olan ve irtifak kurulması için kaynağın bulunduğu arazi malikine yönelik bir irtifak kurulması talebini yapan kimsenin bu talepte bulunmasıyla birlikte kaynak maliki bu irtifakı kurma borcu altına girmektedir[467]. Bu irtifak hakkının kurulmasıyla birlikte kaynak malikinin kaynak üzerindeki mülkiyet hakkı sınırlanacaktır.

---

meskendeki ihtiyaçları için kullandıkları anlaşılmaktadır…" Yarg. 3. HD., 10.03.1985 T. ve E. 1985/1334, K. 1985/1322 (Şener, s. 1379-1380).
Kaynak suyunun verimini artırma faaliyetlerinin, yeraltı suyuna müdahâle sayılması nedeniyle malikin kaynak üzerindeki mülkiyet hakkının kapsamında yer almadığına ilişkin açıklamalar için bkz. Akipek, II, s. 189; Akipek ve Akıntürk, s. 533.

[464] Kaynak, arazinin büyünleyici parçası olduğundan araziden ayrı olarak sınırlı aynî haklara konu teşkil edemez. Kaynaktan yararlanmayı sağlamak üzere kurulacak irtifak hakkı kaynağın çıktığı arazi üzerinde kurulacaktır, Akipek ve Akıntürk, s. 714; Yazman, s. 104.

[465] Abik, s. 80; Akgün, ss. 88-89; Akipek, III, s. 136; Akipek ve Akıntürk, s. 714; Arseven, s. 35; Aybay ve Hatemi s. 271; Belgesay, s. 164; Bertan, s. 911; Ertaş, s. 381; Esener ve Güven, ss. 240-241, 410; Esmer, s. 791; Gürsoy ve diğerleri, s. 902; İmre, Kaynak, s. 61, 63; Oğuzman ve diğerleri, s. 529; Saymen ve Elbir, s. 333; Sirmen, s. 438; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 343; Yazman, ss. 89, 92.

[466] Abik, s. 84; Yazman, ss. 144-145.

[467] Abik, s. 84; Yazman, ss. 147, 157-158, 163. Hakkın ileri sürülmesi sonucunda kaynak malikinin rızası olmasa bile kanuni bir irtifak hakkı doğduğuna ilişkin olarak bkz. Yazman, s. 163. Bu hakkın bir irtifak hakkı olmadığı yönünde bkz. Akgün, s. 71; İmre, Kaynak, s. 114.

Kaynak malikinin kaynak üzerindeki haklarına ilişkin bir başka sınırlama da Türk Medeni Kanunu'nun 742. maddesinde görülür. Bu hüküm şöyledir:

> *"(1) Arazi maliki üst taraftaki araziden kendi arazisine doğal olarak akan suların ve özellikle yağmur, kar ve tutulmamış kaynak sularının akışına katlanmak zorundadır. (2) Komşulardan hiçbiri bu suların akışını diğerinin zararına değiştiremez. (3) Üstteki arazi maliki, alt taraftaki taşınmaza gerekli olan suyu, ancak kendi taşınmazı için zorunlu olduğu ölçüde tutabilir."*

Öğretide bu hükmün, arazideki kaynak sularını kapsamadığı; yalnızca üst taraftaki araziden doğal olarak akan suları, özellikle yağmur ve kar suları ile üst taraftaki araziden kaynayarak veya geçerek arazi malikinin egemenlik alanına giren suları kapsadığı görüşü bulunmaktadır[468]. Ancak kaynak malikine komşusu için

---

[468] Saymen ve Elbir, bu durumun kaynak sularını kapsamadığını sadece toprak yüzeyinden doğal olarak akan suların bu madde kapsamında değerlendirilebileceğini belirtmiştir, Saymen ve Elbir, s. 333. Aynı yönde görüş için bkz. Abik, s. 88; Akgün, ss. 65, 66-67; Belgesay, s. 164; İmre, Kaynak, ss. 120-121. Yargıtay'ın da bu yönde bir kararı mevcuttur: *"…Yapılan tahkikatten , söz konusu suyun yağmur suları olduğu ve davalının tarlası içinde evvelâ iki koldan, sonra da birleşip bir koldan aktığı ve yirmi yirmibeş seneden beri de davacının bu sudan istifade ettiği ve iki seneden beri davalının bu suyu kestiği ve davacının istifadesine mani olduğu sübut bulmuştur. MK. 666/son fıkrasına göre, bu suretle akan sudan davalı kendi ihtiyacından fazlasını mülkünde tutamaz. Bu itibarla davalının ihtiyacını tesbit ve ihtiyaçtan fazla su kalıp kalmadığının bilirkişi marifetiyle tahkiki ve ona göre bir karar verilmesi gerekir."* Yarg. 6. HD., 09.05.1986 T. ve E. 1986/2378, K. 1986/1011 (Şener, s. 1379).

Bu maddenin kişiye ait arazide çıkan kaynakları kapsamayacağına ilişkin olarak bkz. Oğuzman ve diğerleri, ss. 528-529. Ancak, 4721 sayılı Araziden çıkan kaynağın dere ve ırmak teşkil etmesi hâlinde bu hükmün uygulanacağını, alelade kaynaklar için uygulanmayacağını kabul eden görüş için bkz. Yazman, s. 103.

Kanaatimizce, Türk Medeni Kanunu'nun 742. maddesinin açık hükmü karşısında, yukarıdaki araziden tutulmadığı için arazimizden geçip aşağıdaki araziye akan kaynak suları kadar arazimizdeki kaynağın ihtiyacımızdan fazla olan suyunun da akışının aşağıdaki arazi maliki aleyhine engellenemeyeceğinin düşünülmesi gerekmektedir. Bu komşuluk hukukundan kaynaklanan bir yükümlülüktür. Maddenin yalnız doğal olarak akan suların akışına engel olunmaması yönünde bir düzenleme getirdiği düşünülecek olduğunda kanun koyucunun tutulmamış kaynaktan kastının ne olduğu sorunu ortaya çıkmaktadır. Turulmamış kaynak suyundan kasıt, arazi malikinin yararlanmak istemediği su fazlasıdır. Kaynak malikinin daha önce yararlanmadığı ve aşağı araziye akan kaynak sularından yararlanmaya karar vermesi hakkının kapsamı içerisindedir. Kaynak malikinin yıllardır komşu araziye akan mülkiyetindeki kaynak sularını komşu arazi malikinin zararına (örneğin, komşu arazi malikine kızıp sırf onun yararlanmasını engellemek adına) kestiği takdirde komşu arazi malikinin zarar göreceği ortadadır. Bu nedenle arazi malikinin mülkiyetinde olan ve bir aşağı araziye akmakta olan kaynakların da bu hüküm kapsamında değerlendirilmesi gerekir. Böyle bir hakkın tanınmasının daha adil olacağı yönünde bkz. İmre, Kaynak, s. 124. Bir kimseye ait arazideki kaynak sularının bir süre aşağıdaki araziye akmış olmasının, aşağıdaki arazi sahiplerinin, kaynak sahibine karşı bir hak ileri sürmesine imkân vermeyeceğine ilişkin olarak bkz. Bertan, s. 910.

Niteliği itibariyle aşağı araziye akmayan, kaynadığı arazi sınırları içinde kalan kaynaklar açısından bu tartışmanın yapılması söz konusu değildir. Tartışmanın konusu doğar doğmaz aşağı araziye akma eğilimi gösteren kaynak sularıdır. Aynı yönde bkz. Akgün, ss. 67-68; Yazman, ss. 169-170. Aynı yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 14. HD., 21.02.2013 T. ve E. 2013/293, K. 2013/2478: *"Kendi kendine akan sulardan doğan komşuluk ilişkileri hakkında özel hüküm getirilmesi ihtiyacı duyularak,*

irtifak hakkı tanıma zorunluluğunu öngören bir kanun koyucunun, kaynaktan çıkan ve aşağıya doğru doğal olarak akacak olan sulardan ihtiyaç fazlasını, komşudan esirgeme yetkisini malike verdiği düşünülemez. Yukarıdaki araziden aşağıya doğru akan suları ihtiyacı varsa tutmaya yetkili olan malik, ihtiyacı yoksa nasıl aşağıya göndermek zorundaysa; kendi kaynağından çıkıp da ihtiyacından fazla olan suları da aşağıdaki arazi malikinin aleyhine olacak şekilde alıkoyamamalıdır.

Türk Medeni Kanunu'nun 742. maddesi gereğince, arazi maliki kendi arazisinden aşağıdaki bir araziye akmakta olan tutulmamış kaynak sularının akışını aşağı arazi malikinin aleyhine olacak şekilde değiştiremez. Dolayısıyla arazi maliki, daha önce bu surette kaynaktan yararlanan aşağı arazi malikinin, kaynaktan yararlanmasını engelleyemez. Arazisinden kaynayan kaynaktan yararlanma hakkı arazi malikine aittir. Arazi maliki, dilediği takdirde kendisine ait kaynak suyunu tutar ve kaynaktan sadece kendisi yararlanır. Ancak maddenin ikinci ile üçüncü fıkralarındaki[469] "*Komşulardan hiçbiri bu suların akışını diğerinin zararına olarak değiştiremez"* ve *"Üstteki arazi maliki alt tarftaki taşınmaza gerekli olan suyu, ancak kendi taşınmazı için zorunlu olduğu ölçüde tutabilir"* şeklindeki ifadelerden, kanun koyucunun kaynak malikinin bu hakkına bir sınırlama getirdiği anlaşılmaktadır. Kaynak malikinin mülkiyetindeki kaynak üzerindeki hakkının sınırı komşusunun zararına hareket etmeme ve ancak kendi taşınmazı için zorunlu olan suyu tutabilme şeklinde belirlenmiştir[470].

Türk Medeni Kanununa 742 ve 743. madde hükümleri konulmuştur. Bu sular yağmur, kar ve önü tutulmamış kaynak suları gibi öteden beri akan sulardır. Alttaki komşu taşınmaz maliki engeller yaparak bu suların arazisine girmesini önleyemeyeceği gibi, üstteki arazi sahibi de kendisine lazım olan sudan fazlasını kendi arazisinde tutamaz. Ancak, söz konusu kaynağın suyu o taşınmaza yetecek kadar ise, alttaki taşınmaz sahibi o kaynaktan su isteyemez. Ne var ki, kaynağın suyu öteden beri çıktığı taşınmazın sınırlarını aşıyor ve alttaki komşu taşınmaza ulaşıyorsa, üstteki taşınmaz maliki buna engel olamaz." (www.kazanci.com adresinden 30.10.2015 tarihinde erişilmiştir). Ayrıca bkz. Yarg. 14. HD., 28.06.2010 T. ve E. 2010/6633, K. 2010/7323: *"Türk Medeni Kanunu'nun 742/3. maddesinde üstteki arazi malikinin, alt taraftaki taşınmaza gerekli olan suyu, ancak kendi taşınmazı için zorunlu olduğu ölçüde tutabileceği düzenlenmiştir. Davalıya ait parsel sayılı taşınmaz içerisinde bulunduğu bildirilen kaynağın davalının ihtiyacından fazlasını bulundurup bulundurmadığı araştırılmadan özel su olduğu gerekçesi ile davanın reddi de yerinde değildir."* (www.kazanci.com adresinden 30.10.2015 tarihinde erişilmiştir).

[469] İkinci ve üçüncü fıkraların özel mülkiyete tabi akarsuları kapsayacağı yönünde bkz. İmre, Kaynak, ss. 122, 125; Yazman, ss. 168-169.

[470] Saymen ve Elbir, bu durumun kaynak sularını kapsamadığını sadece toprak yüzeyinden doğal olarak akan suların bu madde kapsamında değerlendirilebileceğini belirtmiştir, Saymen ve Elbir, s. 333. Aynı yönde görüş için bkz. Abik, s. 88; Akgün, ss. 65, 66-67; Belgesay, s. 164; İmre, Kaynak, ss. 120-121. Yargıtay'ın da bu yönde bir kararı mevcuttur: *"...Yapılan tahkikatten , söz konusu suyun yağmur suları olduğu ve davalının tarlası içinde evvelâ iki koldan, sonra da birleşip bir koldan aktığı ve yirmi yirmibeş seneden beri de davacının bu sudan istifade ettiği ve iki seneden beri davalının bu*

Ayrıca bir sonraki bölümde ele alınacağı üzere, kaynaktan kamu yararını gerektirecek kadar bol su çıkması hâlinde, kaynak kamu yararına ait sulardan sayılacak ve Devletin hüküm ve tasarrufu altında olacaktır. Hâl böyle iken, kaynakların özel mülkiyette kalması hususunda bir sakınca görülmemektedir[471]. Çünkü arazi mülkiyetine dâhil sayılan kaynaklar, Medeni Kanun'da öngörülen rejim çerçevesinde ancak ihtiyaç ölçüsünde kullanılabilmektedir. Bu durumda, kaynakların

---

suyu kestiği ve davacının istifadesine mani olduğu sübut bulmuştur. MK. 666/son fıkrasına göre, bu suretle akan sudan davalı kendi ihtiyacından fazlasını mülkünde tutamaz. Bu itibarla davalının ihtiyacını tesbit ve ihtiyaçtan fazla su kalıp kalmadığının bilirkişi marifetiyle tahkiki ve ona göre bir karar verilmesi gerekir." Yarg. 6. HD., 09.05.1986 T. ve E. 1986/2378, K. 1986/1011 (Şener, s. 1379).

Bu maddenin kişiye ait arazide çıkan kaynakları kapsamayacağına ilişkin olarak bkz. Oğuzman ve diğerleri, ss. 528-529. Ancak, 4721 sayılı Araziden çıkan kaynağın dere ve ırmak teşkil etmesi hâlinde bu hükmün uygulanacağını, alelade kaynaklar için uygulanmayacağını kabul eden görüş için bkz. Yazman, s. 103.

Türk Medeni Kanunu'nun 742. maddesinin açık hükmü karşısında hâli hazırda aşağı araziye akmakta olan kaynak sularının da aşağı arazi maliki aleyhine engellenemeyeceğinin düşünülmesi gerekmektedir. Bu komşuluk hukukundan kaynaklanan bir yükümlülüktür. Maddenin yalnız doğal olarak akan suların akışına engel olunmaması yönünde bir düzenleme getirdiği düşünülecek olduğunda kanun koyucunun tutulmamış kaynaktan kastının ne olduğu sorunu ortaya çıkmaktadır. Turulmamış kaynak suyundan kasıt, arazi malikinin yararlanmak istemediği su fazlasıdır. Kaynak malikinin daha önce yararlanmadığı ve aşağı araziye akan kaynak sularından yararlanmaya karar vermesi hakkının kapsamı içerisindedir. Ancak bu durumun hakkın kötüye kullanılması teşkil etmemesi gerekir. Su, günümüzde daha da önemli hâle gelmiş bir kaynaktır. Bu nedenle, kaynak malikinin yıllardır komşu araziye akan mülkiyetindeki kaynak sularını komşu arazi malikinin zararına (örneğin, komşu arazi malikine kızıp sırf onun yararlanmasını engellemek adına) kestiği takdirde komşu arazi malikinin zarar göreceği ortadadır. Bu nedenle arazi malikinin mülkiyetinde olan ve bir aşağı araziye akmakta olan kaynakların da bu hüküm kapsamında değerlendirilmesi gerekir. Böyle bir hakkın tanınmasının daha adil olacağı yönünde bkz. İmre, Kaynak, s. 124. Bir kimseye ait arazideki kaynak sularının bir süre aşağıdaki araziye akmış olmasının, aşağıdaki arazi sahiplerinin, kaynak sahibine karşı bir hak ileri sürmesine imkân vermeyeceğine ilişkin olarak bkz. Bertan, s. 910.

Niteliği itibariyle aşağı araziye akmayan, kaynadığı arazi sınırları içinde kalan kaynaklar açısından bu tartışmanın yapılması söz konusu değildir. Tartışmanın konusu doğar doğmaz aşağı araziye akma eğilimi gösteren kaynak sularıdır. Aynı yönde bkz. Akgün, ss. 67-68; Yazman, ss. 169-170. Aynı yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 14. HD., 21.02.2013 T. ve E. 2013/293, K. 2013/2478: *"Kendi kendine akan sulardan doğan komşuluk ilişkileri hakkında özel hüküm getirilmesi ihtiyacı duyularak, Türk Medeni Kanununa 742 ve 743. madde hükümleri konulmuştur. Bu sular yağmur, kar ve önü tutulmamış kaynak suları gibi öteden beri akan sulardır. Alttaki komşu taşınmaz maliki engeller yaparak bu suların arazisine girmesini önleyemeyeceği gibi, üstteki arazi sahibi de kendisine lazım olan sudan fazlasını kendi arazisinde tutamaz. Ancak, söz konusu kaynağın suyu o taşınmaza yetecek kadar ise, alttaki taşınmaz sahibi o kaynaktan su isteyemez. Ne var ki, kaynağın suyu öteden beri çıktığı taşınmazın sınırlarını aşıyor ve alttaki komşu taşınmaza ulaşıyorsa, üstteki taşınmaz maliki buna engel olamaz."* (www.kazanci.com adresinden 30.10.2015 tarihinde erişilmiştir). Ayrıca bkz. Yarg. 14. HD., 28.06.2010 T. ve E. 2010/6633, K. 2010/7323: *"Türk Medeni Kanunu'nun 742/3. maddesinde üstteki arazi malikinin, alt taraftaki taşınmaza gerekli olan suyu, ancak kendi taşınmazı için zorunlu olduğu ölçüde tutabileceği düzenlenmiştir. Davalıya ait parsel sayılı taşınmaz içerisinde bulunduğu bildirilen kaynağın davalının ihtiyacından fazlasını bulundurup bulundurmadığı araştırılmadan özel su olduğu gerekçesi ile davanın reddi de yerinde değildir."* (www.kazanci.com adresinden 30.10.2015 tarihinde erişilmiştir).

[471] Yeryüzüne kendiliğinden çıkan doğal kaynakların, yeraltı suyunun fazlasını teşkil etmesi yönünde bkz. Abik, s. 80.

özel mülkiyete tâbi olmasının, bilinçsizce kullanılmalarına ve su sıkıntılarının baş göstermesinin de yol açacağı söylenemeyecektir.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM:
ARAZİ MÜLKİYETİNİN MADDİ KAPSAMINA DÂHİL OLMAYAN UNSURLAR

Herhangi bir arazinin maddi kapsamında olup özünde -ikinci bölümde ele aldığımız- yapı, bitki veya kaynak kavramlarına dâhil olan; ama arazi mülkiyetinin maddi kapsamına girmeyen unsurlar da bulunur. Gerçekten de arazi üzerindeki bazı yapılar, bitkiler ve kaynaklar, bütünleyici parça kuralına tâbi tutularak arazi malikine ait sayılamazlar. Arazinin yapı taşı sayılabilecek toprak ve toprakta bulunan her nevi madde ile kayalar, tepeler, mağaralar gibi yeryüzü şekilleri de arazinin maddi kapsamına dâhildir; ama eğer bu kapsam içinde madenler ve petrol kaynakları bulunuyorsa, bunlar arazi mülkiyetinin maddi kapsamına dâhil olmayacaklardır. Bu değerler, arazinin doğal ürünleri olarak nitelendirilmeye ve Kanun gereği bütünleyici parça olarak sınıflandırılmaya elverişli olmakla birlikte, yine Kanun gereği, bütünleyici parça kuralının dışında kalırlar. Bu durum, tamamen kanun koyucunun tercihinin bir sonucudur.

Aşağıda arazinin maddi kapsamında bulunmakla birlikte arazi mülkiyetinin maddi kapsamı dışında kalan bu unsurları yakından inceleyerek, kanun koyucunun tercihinin gereklerini ortaya koymaya çalışacağız. Böylece arazi mülkiyetinin maddi kapsamına dâhil olan unsurları da daha bir netleştirmiş olmayı umuyoruz.

I. MADENLER VE PETROL KAYNAKLARI

Arazide yer almakla birlikte Devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğundan özel mülkiyete konu olamayacak bu nedenle de arazi mülkiyetinin maddi kapsamına dâhil kabul edilemeyip bütünleyici parça sayılamayacak birtakım unsurlar da vardır[472].

Bu unsurlar, Türk Medeni Kanunu'nun kapsamında ifade edilmemiştir; ama 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nda belirtilerek özel kanunlarla düzenlenmiştir.

[472] Esmer, ss. 65-66; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 248-249, 890-891.

Arazide yer almakla Devletin hüküm ve tasarrufu altında olan bu unsurların tabii servetler ve kaynaklar olduğu 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 168. maddesinde şu şekilde belirtilmiştir:

> *"Tabii servetler ve kaynaklar Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Bunların aranması ve işletilmesi hakkı Devlete aittir. Devlet, bu hakkını belli bir süre için, gerçek ve tüzel kişilere devredebilir. Hangi tabii servet ve kaynağın arama ve işletmesinin, Devletin gerçek ve tüzel kişilerle ortak olarak veya doğrudan gerçek veya tüzel kişiler eliyle yapılması, kanunun açık iznine bağlıdır. Bu durumda gerçek ve tüzel kişilerin uyması gereken şartlar ve Devletçe yapılacak gözetim, denetim usul ve esasları ve müeyyideler kanunda gösterilir."*

Tabii servetler ve kaynaklar özel mülkiyete tabi bir arazide yer alsalar dahi o arazi malikinin değil; Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır[473]. Devlet, gerçek ve tüzel kişilere, tabii servet ve kaynakların sadece aranması ve işletilmesi hakkını devretmektedir. Bu hakkın devredilmesi kanunun açık iznine bağlıdır. Bu amaçla özel kanunlar çıkarılmış; tabii servet ve kaynakların aranması ve işletilmesi hakkının ruhsat yoluyla devredileceği düzenlenmiştir[474]. Sözü geçen bu tabii servet ve kaynaklar madenler ve petrol kaynaklarıdır[475].

Madenler, 3123 sayılı Maden Kanunu[476] ile özel olarak düzenlenmiştir. Kanun'un 4. maddesinde yer alan *"Madenler, Devletin hüküm ve tasarrufu altında olup içinde bulundukları arzın mülkiyetinde değildir."* şeklindeki hükümle madenlerin arazinin bütünleyici parçası sayılmadığı açık bir şekilde belirtilmiştir.

---

[473] Anayasa Mahkemesi, 1961 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 130. maddesinde (söz konusu hüküm 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 168. maddesine karşılık gelmektedir) hüküm altına alınan tabii servet ve kaynakların Devletin hüküm ve tasarrufu altında olmasını açıklayıcı nitelikte bir karar vermiştir: *"Görülüyorki Anayasa tabiî servetleri ve kaynaklarını Medeni Kanun hükümlerine bağlı özel mülkiyet düzeninin kapsamı dışında bırakmakta olanlara Devletin Devlet olmak niteliği ile eli altında tuttuğu nesneler düzeni içinde yer verilmektedir. Her iKİ düzen başka başka koşullara ve kurallara bağlıdır; değişik niteliktedir; aralarında birbirlerine karıştırılmalarını önliyecek bellilik ve kesinlikte sınırlar vardır. Anayasa'nın 130 uncu maddesi, tabiî servetlerin ve kaynaklarının Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunduğunu açıklamakla aynı zamanda bunların mülkiyet konusu olamıyacağını da hükme bağlamıştır. İçmeğe ve yıkanmağa özgü, şifalı sıcak ve soğuk maden suları, tabiî servetler ve kaynakları deyiminin kapsamı içindedir. Aslında mülkiyet düzenine bağlı bulunmayan bir nesnede mülkiyetin devri de öncelikle söz konusu olamaz."* AYM., 16.02.1965 T. ve E. 1963/126, K. 1965/7 (RG. T. 22.07.1965 S. 12055) (www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr adresinden 21.06.2015 tarihinde erişilmiştir).

[474] Esmer, s. 66; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 249.

[475] Esmer, ss. 65-66; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 890-891.

[476] R.G. T. 15.06.1985 S. 18785.

Aynı Kanun'un *"Madenler"* kenar başlıklı 2. maddesinin birinci fıkrasında maden, "y*er kabuğunda ve su kaynaklarında tabii olarak bulunan, ekonomik ve ticarî değeri olan petrol, doğal gaz, jeotermal ve su kaynakları dışında kalan her türlü madde"* olarak tanımlanmıştır. Hâl böyle iken, Kanun'da yer alan bu tanım kapsamına giren maddeler maden sayılacak ve bütünleyici parça prensibinin istisnasını oluşturacaktır.

Petrol kaynaklarının özel olarak düzenlendiği kanun ise 6326 sayılı Petrol Kanunu'dur[477]. Kanun'un 1. maddesinde *"Türkiye'deki petrol kaynaklarının Devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu"* belirtilmiştir.

Yukarıdaki açıklamalardan anlaşılacağı üzere madenler ve petrol kaynakları Devletin hüküm ve tasarrufu altında olmakla özel mülkiyete tâbi bir arazide yer alsalar dahi o arazinin mülkiyetine tâbi olmamakta ve arazinin bütünleyici parçası sayılmamaktadırlar[478]. Arazi malikinde kalmaya devam etse dahi arazide bulunan madenler ve petrol kaynakları üzerinde arazi maliki, mülkiyet hakkından doğan yetkilerini kullanamayacak, madenler ve petrol kaynakları hakkında karar verme yetkisi Devlette olacaktır.

II. YAPILARA İLİŞKİN İSTİSNALAR

Arazinin maddi kapsamında bulunan bütün yapılar, arazi mülkiyetinin maddi kapsamında sayılmazlar ve bütünleyici parçası kuralına tâbi tutulmazlar.

Arazi mülkiyeti ile o arazi üzerindeki yapı veya yapıların aynı kişiye ait olması bütünleyici parça prensibinin doğal sonucudur. Türk Medeni Kanunu'nun 722-724. maddeleri arasında düzenlenen haksız yapıya ilişkin hükümler de bu doğal sonuca aykırı hareket etmemek amacıyla konulmuş hükümlerdir. Bir önceki bölümde incelendiği gibi bu hükümlere bağlı olarak ortaya çıkan seçimlik haklar, arazi üzerindeki yapının, kim tarafından meydana getirilmiş olursa olsun, arazinin bütünleyici parçası olması nedeniyle meydana gelebilecek hak kayıplarının giderilmesi amacıyla düzenlenmiştir. Kural olarak, arazinin maliki kim ise, arazinin üzerindeki yapının da maliki odur. Ancak burada anılacak bazı istisnai durumlarda görülebileceği gibi, arazinin mülkiyeti ile üzerindeki yapının mülkiyetinin aynı

[477] R.G. T. 16.03.1954 S. 8659.
[478] Esmer, ss. 65-66; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 248-249, 890-891.

kişilere ait olmaması da mümkündür. Burada yapılara ait bu istisnalar incelenecektir. Sözü edilen bu istisnalar; taşınır yapı, taşkın yapı, üst hakkı ve mecralara ilişkin olarak ortaya çıkar[479].

A. Taşınır Yapı

Taşınır yapılar, arazi üzerindeki yapıların arazinin bütünleyici parçası olduğu kuralının ilk ve en önemli istisnalarından birini oluşturmaktadır. Zira bir taşınır yapı söz konusu olduğunda arazi ile yapı arasında sıkı bir bağlılık bulunmamakta; yapı sadece arazi üzerinde bulunduğu için arazi ile ilişki içerisinde olmaktadır.

Bu başlık altında taşınır yapı kavramı ve hükümleri üzerinde durulacaktır.

1. Taşınır Yapı Kavramı

Arazi üzerindeki yapılar, dışarıdan bakıldığında araziyle maddi bir bağlantı içerisinde görülmektedirler. Bu bağlılık, araziyle bağlantısı süreklilik arz etmek üzere sağlanmış olan yapılar için daha sıkıdır, zira bütünleyici parça prensibi gereği arazi mülkiyetinin maddi kapsamına dâhil olan yapılar, bunlardır[480]. Ancak, arazi ile bir bütün olarak görünmelerine rağmen, arazinin bütünleyici parçası olmayan yapılar da vardır. Bunlar, öğretide[481] de taşınır yapılar olarak nitelendirilirler. Taşınır yapılara ilişkin kanuni düzenleme ise, Türk Medeni Kanunu'nun 728. maddesinde yer alır, ancak kanun koyucu bu yapılar için "hafif yapı" terimini kullanmayı tercih etmiştir. Anılan hüküm şöyledir:

---

[479] Akipek, II, s. 192; Akipek ve Akıntürk, s. 535; Eren, Mülkiyet, ss. 358-368; Ertaş, ss. 371-372; Esener, ss. 122-124; Esener ve Güven, ss. 242-246; Gürsoy ve diğerleri, ss. 581-591; Oğuzman ve diğerleri, ss. 483, 506; İhsan Özmen, **Komşu Toprağa (Arsaya) Taşan Yapı, Yasal Düzenlemeler, Açıklamalar, İlgili Yargıtay ve Danıştay Kararları**, Olgaç Matbaası, Ankara 1980, ss. 17-18; Saymen ve Elbir, ss. 312-313, 325-326.

[480] Akipek, s. 173; Akipek ve Akıntürk, ss. 520-521; Ataay, ss. 20-23; Ayiter, ss. 120-121; Edis, İnşaat, s. 306; Eren, Mülkiyet, s. 341; Ertaş, s. 356; Esener, s. 117; Esener ve Güven, ss. 234-235; Gürsoy ve diğerleri, s. 569; Husain, s. 148; İnal, s. 247; Kayaoğlu, s. 1289; Mardin, s. 821; Oğuzman ve diğerleri, ss. 483-485; Öz, ss. 80-81; Reisoğlu, Borçlar, ss. 193-194; Saymen ve Elbir, s. 312; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 797.

[481] Akipek, II, s. 192; Akipek ve Akıntürk, s. 535; Ataay, s. 52; Çörtoğlu, s. 167; Eren, Mülkiyet, s. 358; Ertaş, s. 356; Esener, s. 117; Esener ve Güven, s. 235; Gürsoy ve diğerleri, ss. 569, 581; Saymen ve Elbir, ss. 312-313; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 797.

"Başkasının arazisi üzerinde kalıcı olması amaçlanmaksızın yapılan kulübe, büfe, çardak, baraka ve benzeri hafif yapılar, bunların malikine aittir."

Bir arazi üzerinde kalıcı olması amaçlanmaksızın, genellikle hafif malzeme kullanılarak meydana getirilen yapılar, taşınır yapılardır[482]. Türk Medeni Kanunu'nun 728. maddesi örnekleyici bir sayımla *"kulübe, büfe, çardak, baraka ve benzeri hafif yapıların"*, hafif yapılar olduklarını hüküm altına almıştır.

Taşınır yapıdan söz edilebilmesi için maddi kapsam dâhilinde bulunan yapılara özgü olan süreklilik unsurunun bulunmaması gerekir. Taşınır yapı bir arazi üzerinde geçici bir surette meydana getirildiği için kural olarak toprakla sıkı bir maddi bağlantısı bulunmaz[483].

Kanun koyucu Türk Medeni Kanunu'nun 728. maddesinin birinci fıkrasında bir yapıya hafif yapı niteliğini veren unsurlardan biri olarak *"kalıcı olması amaçlanmaksızın meydana getirilme"* unsurunu ifade etmiştir. Hükümde kullanılan *"amaç"* kelimesi nedeniyle yapıyı meydana getiren kimsenin yapıyı geçici amaçla mı kalıcı olmasını amaçlayarak mı yaptığının araştırılması gerektiği anlamı çıkarılabilir. Öğretide bir görüşe göre[484] de yapının taşınır niteliğini kazanmasında göz önünde bulundurulması gereken esas husus, yapıyı meydana getirenin amacıdır. Bu husus, taşınır yapının sübjektif unsuru olarak adlandırılmaktadır[485]. Bu görüş taraftarlarından bazılarına[486] göre, yapının kalıcı olması amaçlanarak meydana getirilip getirilmediği belirlenirken, yapıda kullanılan malzemenin niteliği, yapının dayanıklılığı, toprakla

---

[482] Akipek, II, s. 192; Akipek ve Akıntürk, s. 535; Ayan, II, ss. 286-287; Erkan, Haksız Yapı, s. 60; Oğuzman ve diğerleri, s. 484; Saymen ve Elbir, ss. 312-313.

[483] Akipek, II, s. 192; Akipek ve Akıntürk, s. 535; Akman, s. 31; Ayan, II, s. 286; Eren, Mülkiyet, s. 358; Erkan, Haksız Yapı, s. 61; Gürsoy ve diğerleri, s. 581; Saymen ve Elbir, s. 312; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 797. Sıkı maddi bağlılığın bulunup bulunmamasının önemli olmadığı, zira üzerinde bulunduğu araziyle aralarında sıkı bir maddi bağlantı bulunmasına rağmen birtakım yapıların da taşınır yapı sayılabileceğine ilişkin olarak bkz. Akipek, II, s. 192; Akipek ve Akıntürk, s. 535. Aynı yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 6. HD., 12.04.1979 T. ve E. 1979/699, K. 1979/3209: *"Başka yerde imal edilip olduğu yere monte edilen, rüzgardan ve sair etkilerden devrilmemesi için kenar demirleri betona gömülen ve demirler kırılarak kaldırılması mümkün olan büfe, baraka niteliğindedir. Temelli kalmak maksadı olmaksızın arsa üzerine yapılan kulübe ve barakalar taşınır mal sayılırlar."* (www.kazanci.com adresinden 01.11.2015 tarihinde erişilmiştir).

[484] Akipek, II, s. 192; Akipek ve Akıntürk, s. 535; Eren, Mülkiyet, s. 358; Esener, s. 117; Esener ve Güven, s. 235; Gürsoy ve diğerleri, ss. 569, 582; Oğuzman ve diğerleri, s. 484; Saymen ve Elbir, s. 312.

[485] Çörtoğlu, ss. 166-167; Erkan, Haksız Yapı, s. 60; Husain, s. 117; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 798. Manevi unsur kullanımı için bkz. Ataay, s. 47; Edis, İnşaat, s. 300.

[486] Akipek, II, s. 192; Akipek ve Akıntürk, s. 535; Esener, s. 117; Esener ve Güven, s. 235; Oğuzman ve diğerleri, s. 484.

olan bağlılığı ve ne kadar süre için meydana getirildiği[487] gibi objektif ölçüler göz önünde bulundurulacaktır[488]. Örneğin, hobi bahçelerinde meydana getirilen ahşap evlerin kalıcı olması amaçlanmaksızın inşa edildiği; buna karşın müstakil bir evin deposu olarak inşa edilmiş betonarme yapının kalıcı olmasının amaçlandığı söylenebilir. Diğer bir görüşe[489] göre ise bir yapıya taşınır yapı niteliğinin atfedilmesinde verilmesinde önemli olan objektif unsurdur[490]; bir başka deyişle, yapının araziyle olan bağlılığıdır. Bu bağlılığın kuvvetli olmadığı hâllerde ilgilinin iradesi göz önünde bulundurulur. Başka bir görüşe[491] göre ise bir yapıya taşınır yapı olma özelliğini kazandıran objektif ve subjektif unsurun bir arada bulunmasıdır.

Türk Medeni Kanunu'nun 728. maddesinde *"kalıcı olması amaçlanmaksızın meydana getirilen hafif yapıların"* taşınır yapı niteliğinde olduğu hüküm altına alındığı için, bir yapıya taşınır niteliği verilirken göz önünde bulundurulması gereken husus kanaatimizce, hem sübjektif unsur olarak yapıyı meydana getirenin amacı hem de yapıda kullanılan malzemenin niteliği gibi objektif unsurlardır.

2. Taşınır Yapı Hükümleri

Bir yapının taşınır yapı niteliğinde olmasının doğal sonucu, bu yapının arazinin bütünleyici parçası sayılmamasıdır. Dolayısıyla, arazi üzerindeki taşınır yapılar, arazi mülkiyetinin maddi kapsamı içerisinde değerlendirilmeyecek ve arazi mülkiyetinin kaderine tâbi olmayacaktır[492].

---

[487] Farklı yönde görüş için bkz. Eren, Mülkiyet, s. 358; Gürsoy ve diğerleri, s. 582.

[488] Bu hususların yapının hafifliği belirlenirken ölçü olarak kabul edileceği yönünde bkz. Edis, İnşaat, s. 300. Hem yapıyı meydana getirenin amacının hem de yapının hafifliğinin tespitinde kullanılabileceği yönünde bkz. Ataay, ss. 47-48.

[489] Çörtoğlu, s. 167; Edis, İnşaat, s. 300; Husain, s. 117; Tekinay, ss. 545-546; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 798. Toprağa sıkı bir şekilde bağlanmış ve kolaylıkla sökülemeyen yapıların, meydana getiren kimsenin maksadı en olursa olsun bütünleyici parça niteliğini kazanmış olacağına ilişkin olarak bkz. Ataay, ss. 48-49; Tekinay, s. 546; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 798-799.

[490] Çörtoğlu, ss. 166-167; Erkan, Haksız Yapı, s. 60; Husain, s. 117; İnal, ss. 250-251, dn. 19; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 797-798; Maddi unsur kullanımı için bkz. Ataay, s. 47; Edis, İnşaat, s. 300.

[491] Ataay, ss. 47-49, 51; Erkan, Haksız Yapı, s. 60.

[492] Akipek, II, s. 193; Akipek ve Akıntürk, s. 536; Ataay, s. 52; Edis, İnşaat, s. 301; Eren, Mülkiyet, s. 359; Esener, s. 117; Esener ve Güven, s. 235; Gürsoy ve diğerleri, s. 583; Oğuzman ve diğerleri, s. 483; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 797; *"...Hafif yapılar toprağın mütemmim cüz'ü sayılamaz; yapana ait olur. Hak sahibi onu söküp götürebilir. Bu hakkı toprağın yeni malikine karşı da kullanabilir..."* Yarg. 4. HD., 03.06.1960 T. ve E. 1960/7163, K. 1960/6182 (Olgaç, Medeni Kanun Şerhi, 1967, s. 635); *"... Taşınır hükümlerindeki bina tapu siciline kaydedilmez; yapanın mülkü*

Türk Medeni Kanunu'nun 728. maddesinin ikinci fıkrasında *"taşınır yapıların taşınır mal hükümlerine tabi olduğu ve tapu kütüğünde gösterilmeyeceği"* hüküm altına alınmıştır. Buradan hareketle, taşınır yapıların, üzerinde bulunduğu arazinin mülkiyetinden farklı bir mülkiyet hakkının konusu olduğu anlaşılmaktadır. Anılan fıkradaki açık hüküm de bunu doğrulamaktadır. Zira taşınır yapıların, taşınır mal hükümlerine başka bir deyişle taşınır mülkiyeti hükümlerine tâbi olduğu ifade edilmiştir.

Taşınır yapı, kim tarafından meydana getirildiyse onun mülkiyetindedir. Bir arazi üzerinde kalıcı olması amaçlanmaksızın meydana getirilen taşınır yapılar, ister arazi maliki tarafından ister bir başkası tarafından meydana getirilsin arazinin bütünleyici parçası sayılmazlar[493]. Hâl böyle iken, arazi malikinin kendi arazisi üzerinde meydana getirmesi hâlinde bile, taşınır yapı niteliğindeki yapılar araziden bağımsız bir şekilde ayrı bir mülkiyet konusu oluşturabilecektir[494]. Aynı şekilde, yapının üçüncü bir kişi tarafından meydana getirilmesi hâlinde de taşınır yapı üzerindeki mülkiyet hakkı arazi üzerindeki mülkiyet hakkından bağımsız olacaktır[495].

Taşınır yapılar, üzerinde bulundukları arazinin mülkiyetinden bağımsız bir mülkiyete tabi olmakla araziden ayrı olarak taahhüt ve tasarruf işlemlerine konu olabileceklerdir[496]. Bu durumda bir arazi üzerindeki taşınır yapı, o araziden bağımsız olarak devredilebilir, rehnedilebilir, hatta haczedilebilir[497]. Aynı şekilde taşınmaz, başka bir deyişle arazi üzerindeki satış, rehin, haciz gibi işlemler de arazi üzerindeki taşınır yapıyı etkilemeyecektir. Ancak bu son söylenen, taşınır yapının arazi malikine ait olmadığı ve arazinin eklentisi niteliğini de kazanmadığı sürece doğrudur. Eğer taşınır yapı bizzat arazi malikinin mülkiyetinde ise ve onun açık arzusuna göre arazinin eklentisi hâline getirilmiş ise, o zaman araziye ilişkin tasarruf işlemleri aksi

---

sayılır. Taşınır mal hükmünde olmayan yapı, arsadan ayrı olarak mülkiyet konusu olamaz…" Yarg. 4. HD., 08.03.1958 T. ve E. 1958/7526, K. 1958/1239 (Olgaç, Medeni Kanun Şerhi, 1967, s. 634).

[493] Akipek, II, s. 193; Akipek ve Akıntürk, s. 536; Ataay, s. 21; Esener, s. 117; Oğuzman ve diğerleri, s. 483; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 797.

[494] Akipek, II, s. 193; Akipek ve Akıntürk, s. 536; Ayan, II, s. 287; Edis, İnşaat, s. 301; Esener, s. 117; Esener ve Güven, s. 235; Oğuzman ve diğerleri, s. 483; Saymen ve Elbir, s. 312.

[495] Akipek, II, s. 193; Akipek ve Akıntürk, s. 536; Ataay, s. 53; Ayan, II, s. 287; Edis, İnşaat, s. 301; Eren, Mülkiyet, s. 359; Esener, s. 117; Esener ve Güven, s. 235; Gürsoy ve diğerleri, ss. 582-583; Oğuzman ve diğerleri, s. 483.

[496] Akipek, II, ss. 193-194; Akipek ve Akıntürk, s. 536; Ataay, s. 53; Ayan, II, s. 287; Edis, İnşaat, ss. 301-302; Eren, Mülkiyet, s. 359; Gürsoy ve diğerleri, s. 582; Oğuzman ve diğerleri, s. 483.

[497] Akipek, II, ss. 193-194; Akipek ve Akıntürk, s. 536; Ayan, II, s. 287; Edis, İnşaat, s. 301; Eren, Mülkiyet, s. 359; Gürsoy ve diğerleri, ss. 582-583.

öngörülmedikçe bu gibi taşınır yapıları da kapsayacaktır (TMK 686/I). Hafif yapı arazi malikinden başkasına ait olduğunda, araziye arazi malikinin iradesiyle ve sürekli olarak özgülenmiş olacağından söz edilemeyeceği için, bu yapılar eklenti niteliğini taşıyamayacağından böyle bir sonuç da doğmayacaktır. Burada akla şu soru gelebilir: Bir şeyin eklenti sayılabilmesi için kullanmada asıl şeye sürekli olarak özgülenmesi gerekir. Hafif yapıyı hafif yapı kılan unsur ise, arazi ile bağlantısının süreklilik taşımasının amaçlanmamasıdır. Bu durumda hafif yapının arazi maliki tarafından yapılmış olmak koşuluyla eklenti niteliğini taşıyabileceğini söylemek bir çelişki olmaz mı? Kanaatimizce gerek eklenti olmanın unsuru olan süreklilik, ebediyet anlamına gelmez, az çok uzunca bir süre asıl şeyi kullanırken, ondan yararlanırken kullanımda ona özgülenmek bu koşulu sağlamaya yeterli olur; ama toprakla bağlılığın bu yapıya ihtiyaç var olduğu sürece bulunması, ihtiyaçlar değiştiğinde kolaylıkla kopartılabilmesi niyetinin varlığı, bu yapının hafif yapı sayılması için yeterli olup eklenti sayılabilmesine kanaatimizce engel olmayacaktır.

B. Taşkın Yapı

Kendisine ait arazi üzerinde bir yapı meydana getirmekte olan arazi malikinin, inşa ettiği yapının, arazisine komşu bir başka araziye taşması durumu söz konusu olabilir. Türk Medeni Kanunu'nunda, bu durum taşkın yapı olarak adlandırılmaktadır.

Taşkın yapı da arazi mülkiyetinin maddi kapsamına giren yapılar bakımından istisna teşkil eden bir husustur. Zira Türk Medeni Kanunu'nun 718. maddesinin ikinci fıkrası gereği yapılar, üzerinde meydana getirildikleri arazinin bütünleyici parçası sayılıp dolayısıyla arazi malikine ait olurlarken; kanun koyucu 725. madde ile buna bir istisna getirerek, yapının, başkasının arazisine taşan kısmının taşılan arazinin malikine ait değil; taşan arazi malikine ait olduğunu hüküm altına almıştır[498]. Ancak bu sonucun doğması bazı koşulların sağlanmış olmasına bağlıdır. Aşağıda bu koşulları daha yakından inceleyeceğiz, ama daha önce taşkın yapı kavramını ele almayı gerekli görüyoruz.

[498] Esener, s. 123; Esener ve Güven, s. 244; Gürsoy ve diğerleri, s. 584; Oğuzman ve diğerleri, s. 514.

1. Taşkın Yapı Kavramı

Bir kimsenin, kendi arazisi üzerinde meydana getirdiği yapının[499], üzerinde meydana getirildiği arazinin sınırlarını aşarak, komşu araziye geçmesi durumunda taşkın yapı söz konusu olur[500].

Taşkın yapıdan söz etmek, ancak kalıcı nitelikte meydana getirilmiş bir yapı söz konusu ise mümkündür. Geçici bir surette oluşturulmuş taşınır bir yapının komşu araziye geçmesi söz konusu ise taşkın yapıdan söz edilemez[501]. Zira taşınır niteliğindeki bir yapı komşu araziye taşsa dâhi arazinin bütünleyici parçası olmayacak, ayrı mülkiyet hükümlerine tâbi olacaktır.

Bir arazide meydana getirilen yapının komşu arazinin arz katmanına taşması söz konusu olabileceği gibi hava katmanına da taşması söz konusu olabilir[502]. Örneğin, yapının temelden taşması komşu arazinin arz katmanına; balkon ya da saçakların taşması hava katmanına taşma olarak nitelendirilebilir[503]. Yapının taşan kısmının büyüklüğünün taşkın yapı nitelendirmesinde bir önemi yoktur[504].

---

[499] Yapının üst hakkı sahibi tarafından meydana getirilmesi hâlinde de taşkın yapıdan söz edilebileceği; buna karşılık hasılat kiracısı ya da intifa hakkı sahibinin meydana getirdiği yapılar bakımından bu sonucun doğmayacağına ilişkin olarak bkz. Altop, s. 38; Fikret Arık, "Başkasının Arsasına Tecavüz Eden Yapılar Meselesi", **Adalet Dergisi**, Sayı: 6, 36-1945, (Başkasının Arsasına Geçen Yapılar), s. 538.

[500] Akipek, II, s. 194; Akipek ve Akıntürk, s. 536; Ayan, II, s. 292; Eren, Mülkiyet, s. 360; Gürsoy ve diğerleri, s. 584; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 857.

[501] Arık, *Başkasının Arsasına Geçen Yapılar*, s. 538; Eren, Mülkiyet, s. 360; Gürsoy ve diğerleri, s. 584; Mustafa Reşit Karahasan, "Başkasının Arsasına Tecavüz Eden İnşaat (Taşkın İnşaat)", **Adalet Dergisi**, Sayı: 11-12, 1961, (Taşkın İnşaat), s. 1121; Teoman Ergül, "Medeni Kanunun 651 inci Maddesi Hakkında", **Adalet Dergisi**, Sayı: 11-12, 1963, s. 1281; *"...temelli kalması amacıyla yapılan binanın ayrılmaz parçasının ...üçüncü kişiye ait taşınmaza taşkın yapılmış olmalıdır."* Yarg. 14. HD., 15.11.2005 T. ve E. 2005/7378, K. 2005/9865 (www.kazanci.com adresinden 02.11.2015 tarihinde erişilmiştir). "*…Hemen belirtmek gerekir ki taşkın yapıdan inşaat ve imalattan kasıt, taşınmaza sıkı ve devamlı surette bağlı olan esaslı yapılardır. Diğer bir söyleyişle taşan yapının tamamlayıcı parça (mütemmim cüz)niteliğinde olması gerekir…"* Yarg. 1. HD., 30.12.2004 T. ve E. 2004/14314, K. 2004/14816 (www.kazanci.com adresinden 04.04.2015 tarihinde erişilmiştir).

[502] Akipek, II, s. 194; Akipek ve Akıntürk, s. 536; Akman, s. 39; Altop, s. 39; Arık, *Başkasının Arsasına Geçen Yapılar*, ss. 539-540; Ergül, s. 1280; Esener, s. 123; Esener ve Güven, s. 244; Gürsel, s. 85; Gürsoy ve diğerleri, s. 584; Oğuzman ve diğerleri, s. 515; Özmen, s. 29; Sirmen, s. 432; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 857; *"...Onun (taşkın yapının), taşınmazın altında veya üstünde yapılması zeminde veya üstten sınırın aşması, arasında madde hükmünü uygulaması açısından hiçbir fark yoktur..."* Yarg. 1. HD., 30.12.2004 T. ve E. 2004/14314, K. 2004/14816 (www.kazanci.com adresinden 04.04.2015 tarihinde erişilmiştir).

[503] Akipek, II, s. 194; Akipek ve Akıntürk, s. 536; Akman, ss. 34-36, 39; Ertaş, s. 375; Esener, s. 123; Esener ve Güven, s. 244; Oğuzman ve diğerleri, s. 515; Özmen, ss. 29, 31; Sirmen, s. 432; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 857.

[504] Akipek, s. 194; Akman, s. 34; Arık, *Başkasının Arsasına Geçen Yapılar*, s. 539; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 858.

Öğretideki bir görüşe[505] göre, taşkın yapıdan söz edilebilmesi için, asıl yapı ile taşan kısım arasında maddi bir bağlantının bulunması gerekmeyip iktisadi bir bağlılık da yeterli sayılacaktır. Diğer bir görüşe[506] göre ise asıl yapı ile taşan kısım arasında ancak maddi bir bağlantının bulunması durumunda taşkın yapı söz konusu olacaktır. Bu görüş taraftarlarına göre asıl yapıdan bağımsız bir şekilde komşu arazide meydana getirilen yapı, asıl yapı ile ekonomik bir bağlılık arz etse bile maddi bir bağlantıya sahip olmadığı için olmadığından taşkın yapı sayılamayacaktır[507]. Başka bir görüşe[508] göre ise maddi ve iktisadi bağlılık bir arada bulunmalıdır.

Bu tartışma çerçevesinde, salt ekonomik bağlılığı yeterli görmeyen yazarlar, ortada taşkın yapı değil haksız yapı olduğunu kabul edeceklerdir. Arazi üzerinde meydana getirilen yapının taşkın yapı mı haksız yapı mı olduğunun belirlenmesi uygulanacak hükümler açısından önem taşımaktadır. Zira her iki durum açısından da farklı hukuki sonuçlar meydana gelmektedir. Haksız yapı niteliğinde olması durumunda yapı, arazinin bütünleyici parçası olacak; taşkın yapı niteliğinde olması durumunda ise yapıların arazinin bütünleyici parçası olması prensibinin istisnası gündeme gelecektir[509].

Taşkın yapı, tümüyle başkasına ait bir arazi üzerinde bulunmaması yönünden haksız yapıdan ayrılmaktadır. Taşkın yapıda, bir arazi üzerinde meydana getirilen yapının komşu araziye taşırılması söz konusu iken, haksız yapıda bir arazi üzerinde başlı başına bir yapı meydana getirilmesi söz konusudur[510].

Bir kimsenin kendisine ait olmayan bir arazi üzerinde ya da arazi malikinin başkasına ait malzeme ile meydana getirdiği yapının komşu araziye taşması durumunda yapı hem haksız yapı hem de taşkın yapı niteliği taşıyacaktır. Bu durumda böyle bir yapıya hem haksız yapı hem de taşkın yapı hükümlerinin

---

[505] Arık, *"Başkasının Arsasına Geçen Yapılar*, ss. 539-540; Ergül, s. 1284; Gürsel, s. 82; Karahasan, *Taşkın İnşaat*, s. 1121; Tekinay, ss. 595-597; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 858-859; Wieland (çev. Karafakı), s. 210.

[506] Akman, s. 43; Bertan, s. 633; Erkan, Haksız Yapı, s. 76; Oğuzman ve diğerleri, ss. 519, 524; Özmen, s. 30. Aynı yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 1. HD., 06.11.1953 T. ve E. 1953/6308, K. 1953/3289 (Karahasan, Gayrimenkul, s. 568).

[507] Bu durumda yapılar arasındaki geçiş, çeşitli araçlarla sağlanmış olsa dahi haksız yapı hükümlerinin uygulama alanı bulacağı yönünde bkz. Akman, s. 43.

[508] Eren, Mülkiyet, s. 360; Gürsoy ve diğerleri, s. 583.

[509] Erkan, Haksız Yapı, s. 76; Ertaş, s. 377; Husain, ss. 60-61; Özmen, s. 28.

[510] Akipek, II, s. 194; Arık, *Başkasının Arsasına Geçen Yapılar*, s. 540; Ayan, II, s. 293; Eren, Mülkiyet, s. 360; Ergül, s. 1284; Erkan, Haksız Yapı, s. 75; Gürsoy ve diğerleri, s. 583; Hatemi ve diğerleri, s. 636; Husain, s. 60; Özmen, s. 28; Sirmen, s. 432; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 858.

uygulanması gündeme gelecektir. Bu noktada herhâlde yapının esas itibariyle üzerinde bulunduğu arazi bakımından haksız yapı, sadece taşmış olduğu arazi bakımından da taşkın yapı niteliği taşıdığı ileri sürülebilse de eğer her iki arazi malikinden de başkası tarafından meydana getirilen yapı her iki arazinin de hemen hemen sınırını merkez alıyorsa o zaman taşkınlığın hangi arazi bakımından olduğunu belirlemek bir sorun teşkil edecektir. Böyle bir durumda, iki araziyi ayıran sınır üzerindeki sınırlıklar üzerinde arazi maliklerinin paylı mülkiyeti bulunacağına ilişkin kurala kıyasla, bu yapının her iki arazi bakımından da haksız yapı teşkil ettiği ama arazi maliklerinin bu yapı üzerinde paylı mülkiyete sahip oldukları kabul edilebilir. Böyle bir çözüm taşkın yapı hükümlerini tamamen devre dışı bırakacaktır. Bu yapı üzerinde paydaş olan arazi malikleri ile malzeme maliki arasındaki ilişkiye haksız yapı hükümleri doğrudan doğruya uygulanabilecektir.

Arazi malikinin başkasına ait malzeme ile kendi arazisi üzerinde inşa ettiği yapının komşu araziye taşması durumunda, yapının komşu araziye taşan kısmı açısından yine bir taşkın yapıdan söz edilecektir. Yapıyı taşıran kişinin bizzat komşu arazinin maliki olup olmaması önem taşımaz. Çünkü esas itibariyle başka bir arazi üzerindeki yapı, bizzat arazi maliki tarafından da yapılsa başkası tarafından da yapılsa o arazinin bütünleyici parçasıdır. Bu bütünleyici parça, komşu araziye taştığı ölçüde taşkın yapı kurallarının uygulama alanı olacaktır. Böyle bir durumda malzemesi kullanılarak bir yapı meydana getirilen malzeme maliki, haksız yapıya ilişkin seçimlik haklarından arazi mülkiyetinin kendisine devredilmesi talebinde bulunursa, arazi ile yapı değeri arasındaki farkın açıkça anlaşılır olması koşulunun gerçekleşip gerçekleşmediği araştırılırken, yapının taşan kısmının da hesaba katılıp katılmayacağı hususunda herhangi bir açıklama yoktur. Dolayısıyla, açık değer farkı hesaplanırken, arazi değeri taşan kısmın bulunduğu arazinin değeri de dikkate alınarak mı belirlenecektir yoksa taşan kısım hesaba katılmadan mı belirleme yapılacaktır. Aynı durum, yapı değeri olarak, taşan kısmın değerinin göz önünde bulundurulup bulundurulamayacağı hususunda da karşımıza çıkmaktadır. Kanaatimizce bu sorunu çözebilmek için haksız yapı ve taşkın yapı kuralları arasında bir hiyerarşi belirlemek gerekir. Bir kişi kendi arazisine kendi malzemesiyle yapı yaptığında bile komşu araziye taşıyorsa, bu sorunun çözülmesi için Medeni Kanun'da yeterince açık düzenlemeler mevcuttur. Böyle bir olay yaşandığında, sorun

nasıl çözülecekse, taşkın yapının esas itibariyle üzerinde bulunduğu arazi bakımından haksız yapı teşkil ettiği hâller bakımından da öncelikle bu çözüme başvurulmalıdır. Yani öncelikle taşkın yapıdan doğan sorun giderilmelidir. Bu da ya taşkın yapının esasen üzerinde bulunduğu arazi malikine taşılan arazi kısmının mülkiyetinin devredilmesi ya da bu kısım üzerinde üst hakkı sağlanması yoluyla giderilir. Bazen de taşkın yapıya katlanma yükümlülüğünün olmadığı sonucuna varılır ve bu kısım yıkılır. Bu son hâlde, zaten yukarıda ortaya attığımız sorun, sorun olmaktan çıkacaktır; ama taşılan arazi mülkiyeti devredilmiş ise, haksız yapı bakımından yapının değerinin açıkça arazinin değerinden fazla olup olmadığını belirlemede artık bu arazi kısmı da göz önünde bulundurulacaktır. Taşkın yapı sorunu taşılan kısım üzerinde üst hakkı tanınması yoluyla çözüldüğünde de, haksız yapının esasen üzerinde bulunduğu arazinin mülkiyeti ile taşılan arazi üzerinde tanınan üst hakkının değeri toplanarak bulunan değer haksız yapının değerine kıyaslanabilir. Yapının değeri hesaplanırken de taşkın yapı sorunu çoktan hâlledilmiş olduğuna göre, elbette ki yapının tümünün değeri hesaplanabilecektir.

Öğretide[511], taşan arazi malikinin, taşılan arazi üzerinde, komşu araziye taşılmasını haklı kılacak bir irtifak hakkı sahibi olmaması hâlinde esas itibariyle bir haksız yapıdan söz edilebileceği üzerinde durulmaktadır. Biz de bu görüşe katılıyoruz. Eğer komşu arazi üzerinde yapı yapma yetkisi veren bir hak olmadığı hâlde, yapı bu araziye taşıyorsa, bu yapının herhangi bir hakka dayanmadan yapıldığı inkâr edilemez. Yani her taşkın yapı, özünde bir haksız yapıdır; ama Kanun'da özel olarak düzenlenmiş ve genel anlamda haksız yapı için öngörülen sonuçlardan başka sonuçlara bağlanmıştır. Çünkü Eşya Hukukunun temel ilkelerinden olan belirlilik ilkesi gereğince, yapının bir kısmı bir arazinin taşan kısmı diğer arazinin bütünleyici parçası olamayacaktır, ama bu yapı mutlaka ve mutlaka bir arazinin bütünleyici parçası olmalıdır. Bunu belirlemek için haksız yapı kuralları yeterli olamaz, taşkın yapıya ilişkin kurallara ihtiyaç duyulur. Kaldı ki, özel hüküm bulunan hususlarda

[511] Akipek, II, s. 196; Akipek ve Akıntürk, s. 538; Erkan, Haksız Yapı, s. 74. Esasen taşkın yapının haksız yapı hükümlerine tâbi olması gerekerek, taşılan arazinin bütünleyici parçası olması gerektiği; pratik ve ekonomik açıdan kanun koyucunun böyle bir düzenlemeye gittiğine ilişkin olarak bkz. Saymen ve Elbir, s. 327.

genel hükümler uygulama alanı bulmaz. Yargıtay da[512], taşkın yapı hâlinde, haksız yapı hükümlerinin uygulanamayacağı görüşünü benimsemiştir[513].

Öğretide bir görüşe[514] göre taşkın yapıya ilişkin hükümler, haksız yapı hükümlerine göre daha avantajlı bir durum sağlamaktadır. Zira haksız yapıdan farklı olarak, taşkın yapı hâlinde, taraflar arasında aşağıda inceleneceği üzere irtifak hakkı kurulması imkânı da sağlanmaktadır. Bu şekilde irtifak hakkı kurulması sebebiyle, mülkiyet devri yapılmadan taşılan arazi parçasının taşan arazi malikinin arazisinin bütünleyici parçası olması sağlanmaktadır (TMK 725). Taşkın yapı hükümlerinin haksız yapı hükümlerine göre daha avantajlı olabileceğine ilişkin tespite bir itirazımız yoktur. Esasen taşkın yapı hükümleri, haksız yapı hükümlerine göre özel hükümler sayılabileceği için, ilişkin olduğu olaylara haksız yapı hükümlerinden daha elverişli olmaları şaşırtıcı değildir. Ancak bu hükümlerin haksız yapı hükümlerine göre daha avantajlı olması, kanaatimizce, kanun koyucunun taşkın yapıyı haksız yapıya göre özel olarak düzenlemesini gerektiren sebepleri ve bu sebepler ışığında yaptığı tercihi hiçe saymamızı gerektirmez. Bu yüzden ortada taşkın yapı bulunan hâllerde haksız yapı hükümlerini, haksız yapı bulunan hâllerde taşkın yapı hükümlerini uygulamak için, duruma göre daha avantajlı olacak hükümleri aramak mümkün değildir.

2. Taşkın Yapı Hükümleri

Arazisinde meydana getirdiği yapı komşu araziye taşan arazi maliki ile yapının taşırıldığı arazinin maliki, taşkın yapı nedeniyle ortaya çıkan uyuşmazlığı

---

[512] *"Dava müdahâlenin önlenmesine ve yıkılmaya karar verilmesi isteminden ibarettir. Vukuf ehli heyeti, raprunda; tecavüz olunan arsanın kıymeti ile, üzerine inşa olunan duvarlar değerine nazaran kal'ileri fahiş zararı müeddi bulunduğu yolunda mütalâa beyan etmiş ise de, sınır tecavüzünden ibaret olan hadiseye, Medeni Kanunun 648, 649 uncu maddeleri hükümlerinin tatbiki kabil değildir. Bundan başka, bu mütalâada isabet yoktur. Çünkü o takdirde davacı, hem tecavüz edilen yeri meccanen davalıya terk etmiş olacak, hem de davalının binasına ait duvarlar için ona ayrıca bedel ödemeye zorlayacaktır ki bu da adalet ve nisfet kaidesine uygun düşmez. Bu sebeplerden davalının, Medeni Kanunun'un 651 inci maddesinin 2 inci fıkrası muhâlif mefhumu hükmüne göre davacının muvafakati olmaksızın haksız yere ve suiniyetle yaptırdığı duvarların yıkılmasından doğacak zararları, önceden tekabül etmiş sayılması gerekir, gerekçesi ile isteme uygun karar verilmiştir.* Yarg. 1. HD., 13.10.1962 T. ve E. 1962/3477, K. 1962/6379 (Karahasan, Gayrimenkul, s. 571).

[513] Erkan, şartlarının oluşmamış olması nedeniyle taşan arazi maliki bakımından taşkın yapı hükümlerine göre talepte bulunulmasının mümkün olmadığı hâllerde haksız yapı hükümlerine başvurulabileceğini kabul etmektedir, Erkan, Haksız Yapı, s. 80.

[514] Arık, *Başkasının Arsasına Geçen Yapılar*, ss. 537-538; Ertaş, s. 372; Özmen, s. 28.

diledikleri gibi çözmekte serbesttirler. Taşkın yapı tarafları aralarında yapacakları bir sözleşme ile taşılan arazi malikinin taşan kısma katlanacağını kararlaştırabilirler[515]. Bu anlaşma nispi bir nitelik teşkil eder dolayısıyla üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez[516]. Taraflar arasında herhangi bir anlaşma olmadığı takdirde Türk Medeni Kanunu'nda öngörülen çözüm devreye girer.

Türk Medeni Kanunu 725. maddesinde taşkın yapı, hüküm ve sonuçları bakımından, taşılan arazi üzerinde, taşan arazi malikinin bir irtifak hakkı sahibi olup olmamasına göre farklı sonuçlara bağlanmıştır. Biz de kanuni düzenlemeye bağlı kalarak bu başlık altındaki açıklamalarımızı, yapıyı yapan arazi malikinin taştığı arazide bir irtifak hakkına sahip olup olmamasına göre ikiye ayıracağız.

a) Taşılan Arazi Üzerinde Bir İrtifak Hakkının Varlığında Taşkın Yapının Sonuçları

Arazisinde meydana getirdiği yapının komşu araziye taşması durumunda, yapıyı meydana getiren yapı malikinin taşılan arazi üzerinde bir irtifak hakkı sahibi olması durumunda taşan kısım, yapı malikine ait arazinin bütünleyici parçası olur. Bu husus Türk Medeni Kanunu'nun 725. maddesinin birinci fıkrasında şu şekilde belirtilmiştir:

> *"Bir yapının başkasına ait araziye taşırılan kısmı, eğer yapıyı yapan malik taşırılan arazi üzerinde bir irtifak hakkına sahip bulunuyorsa, ona ait taşınmazın bütünleyici parçası olur."*

Madde metninden de anlaşılacağı üzere, taraflar arasında komşu arazide inşa edilen yapının yan araziye taşması konusunda bir irtifak hakkı bulunması durumunda taşan kısım, yapının esas meydana getirildiği arazinin bütünleyici parçası olacaktır. Bu durumda komşu araziye taşan bir yapı bulunsa da özünde haksız bir yapıdan söz edilemez. Çünkü taşan yapıyı yapan arazi malikinin taştığı arazi üzerinde kendisine

---

[515] Bu şekilde meydana getirilen sözleşme ile bütünleyici parça prensibi açısından bir istisnanın meydana gelmeyeceği, taşan kısmın taşılan arazi malikinin mülkiyetinde olacağına ilişkin olarak bkz. Akman, s. 75.

[516] Akipek, II, s. 195; Akipek ve Akıntürk, s. 537; Akman, s. 75; Ayan, II, s. 294; Eren, Mülkiyet, s. 361; Gürsoy ve diğerleri, s. 585; Hatemi ve diğerleri, s. 637; Oğuzman ve diğerleri, ss. 515-516; Özmen, s. 35; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 860.

yapı yapma yetkisi veren bir sınırlı aynî hakkı mevcuttur. Böyle bir durumda taşılan arazi malikinin bu taşkınlığa katlanma yükümlülüğü bulunmaktadır[517].

Maddede geçen irtifak hakkından kasıt, komşu araziye taşma hakkı veren bir irtifak hakkıdır[518]. Bu irtifak hakkı, yapının meydana getirilmesinden önce kurulmuş olabileceği gibi yapının meydana getirilmesi aşamasında da kurulabilir.

Taşılan arazi üzerindeki irtifak hakkı, bir üst hakkı olabileceği gibi Türk Medeni Kanunu'nun 779. maddesinin birinci fıkrası bağlamında taşınmaz lehine başka bir irtifak hakkı da olabilir[519]. Şöyle ki:

> *"Taşınmaz lehine irtifak hakkı, bir taşınmaz üzerinde diğer bir taşınmaz lehine konulmuş bir yük olup, yüklü taşınmazın malikini mülkiyet hakkının sağladığı bazı yetkileri kullanmaktan kaçınmaya veya yararlanan taşınmaz malikinin yüklü taşınmazı belirli şekilde kullanmasına katlanmaya mecbur kılar."*

Taşkın yapıya ilişkin irtifak hakkının taşınmaz lehine irtifak hakkı şeklinde kurulmuş olması hâlinde, taşılan arazi maliki, taşan kısmın denk düştüğü arazi parçası üzerindeki mülkiyet hakkını taşan arazi maliki lehine kısıtlamış olur ve bir katlanma yükümlülüğü altına girer; ama yapının taştığı arazi kısmı, taşılan arazi malikinin mülkiyetinde kalmaya devam eder[520]. Yapı da bir bütün olarak, esas itibariyle üzerinde bulunduğu arazinin bütünleyici parçası sayılır. Oysa yapının bir kısmı başka bir arazidedir; ama o arazi üzerindeki irtifak hakkına istinaden, o arazinin bütünleyici parçası sayılmamaktadır. Bu durum, söz konusu irtifak hakkı devam ettiği sürece böyle olacaktır. Ancak irtifak hakkı sona erince, temel kurala dönülecek, yani taşılan arazi malikinin arazisinin üzerindeki yapı kısmına katlanma yükümlülüğü ortadan kalkacaktır.

Taşılan arazi malikine arazisi üzerindeki yapıya katlanma yükümlülüğü getiren irtifak hakkı çoğu zaman bir üst hakkı olacaktır. Üst hakkı en fazla yüz yıl için

---

[517] Akipek, II, s. 195; Akipek ve Akıntürk, s. 537; Eren, Mülkiyet, s. 361; Gürsoy ve diğerleri, s. 585; Hatemi ve diğerleri, s. 637; Karahasan, *Taşkın İnşaat*, s. 1122; Oğuzman ve diğerleri, s. 515.

[518] Akipek, II, s. 195; Akipek ve Akıntürk, s. 537; Akman, s. 65; Altop, s. 39; Eren, Mülkiyet, s. 361; Ertaş, s. 373; Esener, s. 124; Esener ve Güven, s. 244; Gürsoy ve diğerleri, s. 585; Oğuzman ve diğerleri, s. 520; Kurulacak irtifakın yalnız eşyaya bağlı bir irtifak hakkı niteliğinde kurulması gerektiği yönünde bkz. Akman, s. 68; Oğuzman ve diğerleri, s. 520.

[519] Akipek, II, s. 195; Akipek ve Akıntürk, s. 537; Esener, s. 124; Esener ve Güven, s. 244; Oğuzman ve diğerleri, s. 520; Özmen, s. 34.

[520] Akipek, II, s. 195; Akipek ve Akıntürk, s. 537; Esener, s. 124; Esener ve Güven, s. 244; Karahasan, *Taşkın İnşaat*, s. 1122; Özmen, s. 35.

kurulabilir ve bu sürenin bir yüz yıllığına daha uzatılması sözkonusu olabilir. Taşınmaz lehine irtifak hakları için ise, Kanun'da belli bir üst süre öngörülmemiştir. Bu durumda, hakkı kuran resmi senette tarafların bir süre öngörmüş olup olmadıkları önemlidir. Çoğu zaman senette bir süre öngörülmüş olacaktır. Taraflar başlangıçta böyle bir süre öngörmemişler ise, kanaatimizce üst hakkı için geçerli olan yüz yıllık süreyi bu haklara kıyas yolu ile uygulamak isabetli olmaz. Ancak sürenin belirlenmemiş olması, bu hakkın sonsuza kadar var olacağı anlamına da gelmemelidir. Bu noktada dürüstlük kuralı çerçevesinde hareket edilip, komşu araziye taşma yetkisi veren irtifak hakkının o arazi kısmının mülkiyetini almaya eşdeğer sonuç doğuracak hâle gelmemesine dikkat edilmelidir. Eğer süre çok uzadığı için hakkın niteliği mülkiyete eşdeğer hâl aldı denilebiliyorsa, artık bu hakkın da terkini istenebilmeli, buna dayalı olarak taşırılan yapıya katlanma yükümlülüğü de ortadan kalkmalıdır.

b) Taşılan Arazi Üzerinde Bir İrtifak Hakkının Yokluğunda Taşkın Yapının Sonuçları

Taşkın yapıyı meydana getiren arazi malikinin, taşırılan arazi üzerinde bir irtifak hakkına sahip olmaması, taşkın yapı malikinin, komşu araziye taşmasına izin veren bir hakka sahip olmamasını ifade eder.

Taşılan arazi üzerinde taşan arazi malikine ait bir irtifak hakkı bulunmaması durumunda kanun koyucu Türk Medeni Kanunu'nun 725. maddesinin ikinci fıkrasında, belirli koşulların varlığı hâlinde, taşan arazi malikine taşılan arazi üzerinde bir irtifak kurulmasını ya da arazinin taşılan kısmının mülkiyetine geçirilmesini talep etme hakkı tanımıştır[521]. Şöyle ki:

> *"Böyle bir irtifak hakkı yoksa, zarar gören malik taşmayı öğrendiği tarihten başlayarak on beş gün içinde itiraz etmediği, aynı zamanda durum ve koşullar da haklı gösterdiği takdirde, taşkın yapıyı iyiniyetle yapan kimse, uygun bir bedel karşılığında taşan kısım için bir irtifak hakkı kurulmasını veya bu kısmın*

[521] Öğretide bir görüşe göre başkasının arasine taşan iyiniyetli kimsenin taşılan arazi parçasının mülkiyetinin kendisine geçirilmesini talep etmesi, taşan kimsenin, başkasının arazisine taşması normalmiş gibi kendi lehine değişiklik yapılmasını istemesi anlamına geldiğinden iyiniyet sebebiyle *"iyiniyetin hakkı genişletmesi"* olarak adlandırılmaktadır. Bkz. Edis, *İyiniyet*, s. 157.

bulunduğu arazi parçasının mülkiyetinin kendisine devredilmesini isteyebilir."

Taşan arazi malikinin seçimlik haklarından birini kullanmasının yenilik doğuran bir hakkın kullanılması niteliğinde mi olduğu yoksa eşyaya bağlı bir borç mu meydana getirdiği hususu öğretide tartışmalıdır[522]. Bir görüşe[523] göre taşan arazi malikinin seçimlik haklarından seçtiği birini kullanması ile birlikte taşılan arazi maliki, taşan arazi malikine taşan kısmın bulunduğu arazi parçasının mülkiyetini devretme ya da taşan arazi maliki lehine taşan kısım için bir irtifak hakkı kurma; buna karşılık taşan arazi maliki de taşılan arazi malikine belirli bir bedel ödeme borcu altına girmektedir. Bu, taşkın yapıdan kaynaklanan seçimlik hakların kullanılmasının yenilik doğuran bir hakkın kullanılması niteliğinde olduğunu savunanların görüşüdür. Diğer bir görüşe[524] göre ise burada taşılan arazi maliki bakımından, taşan kısmın mülkiyetinin devrine ya da taşan kısım için bir irtifak hakkı kurulmasına yönelik, eşyaya bağlı bir borç meydana gelmektedir. Böylece, bu seçimlik haklar, yalnız taşılan arazi maliki ve onun külli hâleflerine karşı değil; araziyi sonradan edinen cüzi hâleflere karşı da ileri sürülebilecektir[525]. Ancak bir hakkın kullanılmasının yenilik doğuran bir hakkın kullanılması teşkil etmesi yahut eşyaya bağlı bir borç meydana getirmesi birbirinin zıttı kavramlar değildir. Bu nedenle bir hak yenilik doğuran bir hak olarak nitelenebilirken, aynı zamanda eşyaya bağlı bir borç da meydana

---

[522] Taşkın yapı hakkının mülkiyet hakkının dolayısıyla kanundan kaynaklanan sınırlamalarından olduğu görüşü için bkz. Akman, ss. 176, 186. Burada eşyaya bağlı yenilik doğuran bir hak olduğuna ilişkin olarak bkz. Aybay ve Hatemi s. 212; Hatemi ve diğerleri, s. 640.

[523] Altop, s. 45; Ayan, II, s. 299; Oğuzman ve diğerleri, ss. 520-521. Oğuzman ve diğerlerine göre taşkın yapı nedeniyle meydana gelen seçimlik haklar, hem yenilik doğuran hak hem de eşyaya bağlı borç niteliğindedir, Oğuzman ve diğerleri, s. 523.

[524] Akman, ss. 183-186; Altop, s. 41; Erel, s. 34; Eren, Mülkiyet, s. 364; Ertaş, s. 376; Husain, s. 60; Gürsoy ve diğerleri, s. 586; Oğuzman ve diğerleri, s. 523; Serozan, *Nisbî Haklar*, ss. 472-473; Sirmen, s. 449; Aynı yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 1. HD., 09.03.2009 T. ve E. 2009/1146, K. 2009/2951 (www.kazanci.com adresinden 06.11.2015 tarihinde erişilmiştir); Yarg. 1. HD., 24.09.2004 T. ve E. 2004/6856, K. 2004/9881: *"Öte yandan taşkın yapı ile iki komşu taşınmaz fiilen birleşmekte, iktisadi bir bütün oluşturmaktadır. Olayın bu özelliği itibariyle taşkın yapıya dayanan temliken tescil isteği uygulamada ve bilimsel alanda ortaklaşa kabul edildiği üzere taşınmaza bağlı kişisel hak niteliğindedir. Bu durumda taşınmazların miras yoluyla veya temliken intikal etmesi hâlinde yeni maliklerde madde de belirtilen haklardan yararlanabildikleri gibi borçlardan da sorumlu tutulurlar."* (www.kazanci.com adresinden 02.11.2015 tarihinde erişilmiştir). Farklı yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 14. HD., 15.11.2005 T. ve E. 2005/7378, K. 2005/9865: *"Anılan maddede bina sahibine tanınan bu hak, kişisel hak niteliğinde olup, bina sahibi ve onun külli hâlefleri tarafından, inşaat yapılırken taşınmazın maliki kim ise ona ya da onun külli hâleflerine karşı ileri sürülebilir."* (www.kazanci.com adresinden 02.11.2015 tarihinde erişilmiştir).

[525] Seçimlik hakların cüz'i hâleflere karşı ileri sürülemeyeceğine ilişkin olarak bkz. Arık, *Başkasının Arsasına Geçen Yapılar*, s. 541.

getirebilir. Eşyaya bağlı bir borç meydana gelmesi hakkın, üçüncü kişilere karşı ileri sürülüp sürülemeyeceği açısından önem teşkil etmektedir[526]. Taşkın yapı hükümleri olmasaydı, taşan kısmın esasen, taşılan arazinin bütünleyici parçası olması beklenirdi. Ancak kanun koyucu taşkın yapılar bakımından bu sonucun gerçekleşmesini istememiş, farklı bir düzenlemeye gitmiştir. Bu düzenleme sayesinde taşkın yapılar, koşulların gerçekleşmiş olması hâlinde, taştıkları arazinin değil; esas olarak meydana getirildikleri arazinin bütünleyici parçası sayılmaktadırlar. Bütünleyici parça prensibi Eşya Hukukuna hâkim olan temel ilkelerden biridir ve bir kimseye ait şeyin bütünleyici parçası üzerindeki aynî hakkı herkese karşı korunur. Bu nedenle, kanun koyucunun, taşan arazi malikinin taşkın yapı kaynaklı seçimlik haklarını nasıl taşılan arazinin taşma anındaki malikine ileri sürebiliyorlar ise sonraki maliklerine de aynı şekilde ileri sürebilmelerini istediği sonucuna ulaşılmalıdır. Kanaatimizce taşkın yapı hükümleri, taşılan arazi malikinin taşkın yapıya katlanmasını gerektiren koşullar oluşmuşsa, taşan arazi malikine ona karşı kullanabileceği yenilik doğuran bir hak sağlar. Bu hak, taşılan kısmın mülkiyetinin devrini veya bu kısım üzerinde bir irtifak kurulmasını istemek seçimlik haklarından birinin kullanılmasına ilişkin değiştirici bir yenilik doğuran haktır. Bu hak kullanılmakla, hem diğer seçimlik hak ortadan kalkar hem de artık malik taşınmazı ile ilgili bir borç altına girmiş olur. Malik bu borç altına kendi özgür iradesi ile, yaptığı bir sözleşme sonucunda değil, istemi dışında gerçekleşen taşkınlığa kanun koyucu böyle bir sonuç bağladığı için girmiştir. O hâlde, bu borç aslında malikin değil, taşınmazının borcudur. O yüzden de yenilik doğuran bu hak kullanılınca taşılan arazi maliki ile taşan arazi maliki arasında bir eşyaya bağlı borç ilişkisi kurulmuş olur. Bunun sonucu olarak yenilik doğuran hakkın kullanılması, yani seçimlik hakkın ileri sürülmesinden sonra taşılan arazi mülkiyeti el değiştirirse, yeni malik de bu borcun gereğini getirmekle yükümlü olmalıdır.

Taşkın yapı taraflarının anlaşması hâlinde; taraflar arasında arazinin mülkiyetinin geçirilmesine ya da taşan kısım üzerinde bir irtifak hakkı kurulmasına ilişkin resmi yazılı şekle tabi bir sözleşme yapılacak ve tescil talebinde bulunulacaktır. Tarafların anlaşamaması hâlinde taşan arazi maliki, mülkiyetin kendisine devredilmesi ya da irtifak hakkı kurulmasına ilişkin bir dava açabilecektir. Açılacak bu davada hâkim, takdir yetkisini kullanarak belirleyeceği uygun bir bedel

[526] Aynı yönde görüş için bkz. Erkan, Haksız Yapı, ss. 167-172; Erkan, *Haksız Yapı ve Arazi Mülkiyeti*, ss. 458-463.

karşılığında taşan kısmın mülkiyetinin arazi malikine geçirilmesini ya da taşan kısım üzerinde bir irtifak hakkı kurulmasına karar verecektir[527]. Hâkimin bu yöndeki kararı yenilik doğurucu bir karardır[528]. Hakkın doğumu, mahkeme kararının verilmesiyle birlikte gerçekleşir[529]. Yapılacak tescil açıklayıcı bir tescildir[530].

Eğer bu hak çerçevesinde bir irtifak hakkı kurulmuşsa, işte bu irtifak hakkı en geç taşkın yapı yıkılana kadar mevcut kalmalıdır.

Taraflar arasındaki sözleşmeyle veya mahkeme kararıyla birlikte taşılan arazi parçası taşan arazi malikine ait arazinin bütünleyici parçası olur[531].

Taşan arazi malikinin, taşan kısım için bir irtifak hakkı kurulması ya da bu kısmın bulunduğu arazi parçasının mülkiyetinin kendisine devredilmesi talebinde bulunabilmesi yukarıda belirtildiği gibi belli koşulların gerçekleşmesine bağlıdır. Söz konusu şartlar kümülatif şartlar olup birinin bulunmaması hâlinde taşkın yapı sahibine tanınan bu haklar kullanılamayacaktır. Bu koşullar, Türk Medeni Kanunu'nun 725. maddesinde de belirtildiği üzere, taşılan arazi malikinin, taşmayı öğrendikten itibaren on beş gün içinde itiraz etmemesi, durum ve koşulların haklı göstermesi, taşan arazi malikinin iyiniyetli olması ve taşkın yapı maliki[532] tarafından ödenecek uygun bedeldir. Aşağıda bu şartları ayrı birer başlık altında ele alacağız:

(1) Taşılan Arazi Malikinin Taşmayı Öğrendikten İtibaren On Beş Gün İçinde İtiraz Etmemiş Olması

Türk Medeni Kanunu'nun 725. maddesinden anlaşılacağı gibi, arazisine taşıldığını öğrenen komşu arazi maliki taşmayı öğrendiği tarihten itibaren on beş gün içinde itiraz edebilecektir. Bu itiraz[533], öğretide bir görüşe göre[534] taşkınlığın

---

[527] Taşılan arazi üzerinde kurulacak irtifak hakkının mülkiyet hakkının kanundan doğan bir sınırlaması olması nedeniyle tescile tâbi olmadığı yönünde bkz. Gürsel, s. 93.
[528] Eren, Mülkiyet, ss. 363-364; Gürsoy ve diğerleri, s. 586.
[529] Burada tescil dışı kazanımın söz konusu olduğu husununda bkz. Özmen, s. 59. Yazar, bu şekilde kurulacak irtifak hakkının mahkeme ile kurulmuş bir irtifak hakkından öteye geçmeyeceğini savunmaktadır, Özmen, s. 58.
[530] Özmen, s. 59; Sirmen, s. 450.
[531] Şartların gerçekleşmesiyle yapının, taşılan arazinin değil; taşılan arazinin, yapının bütünleyici parçası sayılacağına ilişkin olarak bkz. Saymen ve Elbir, s. 329.
[532] Taşılan arazi malikinin de taşan arazi maliki lehine bu hakları talep edebileceğine ilişkin olarak bkz. Akman, ss. 191-192; Ertaş, s. 376.
[533] İtiraz hakkının mahkeme yoluyla, noter aracılığıyla ya da başka herhangi bir şekilde yapılabileceğine ilişkin olarak bkz. Akman, s. 87; Altop, s. 42; Arık, *Başkasının Arsasına Geçen*

giderilmesine ilişkin itiraz hakkının saklı tutulmasının bildirilmesi şeklinde yapılır. Öğretide bir görüş[535] tarafından itirazın, tapuda malik görünen kimseye, yapı bir üst hakkı sahibine aitse üst hakkı sahibine ya da bu kimselerin yetkili temsilcilerine yapılması gerektiği kabul edilmektedir.

Öğretide[536] taşkın yapı nedeniyle zarar gören sınırlı aynî hak sahiplerinin de itirazda bulunabileceği kabul edilmektedir. Yargıtay da taşkın yapıya ilişkin itirazın taşkın yapının meydana getirildiği arazi maliki tarafından yapılabileceği gibi aynı arazi üzerindeki sınırlı aynî hak sahiplerinin de buna ilişkin itirazda bulunabileceğini belirtmiştir[537].

Arazisine taşırılan yapıya karşı taşkınlığı öğrenmesinden itibaren on beş gün içerisinde itiraz edebilecek olan arazi malikinin on beş gün içerisinde itiraz etmemesi hâlinde, bu itiraz hakkının sona erip ermeyeceği, üzerinde durulması gereken bir husustur. Bu bağlamda, taşkın yapı aynı zamanda taşılan arazi malikinin arazisi üzerindeki mülkiyet hakkına bir saldırı teşkil ettiğinden malik, el atmanın önlenmesi

---

Yapılar, s. 543; Eren, Mülkiyet, s. 363; Ergül, s. 1288; Gürsoy ve diğerleri, s. 586; Karahasan, *Taşkın İnşaat*, s. 1124; Saymen ve Elbir, s. 329. Paylı mülkiyet ilişkisindeki maliklerden birine yapılacak itirazın bütün paydaşları kötü niyetli hâle getireceğine ilişkin olarak bkz. Akman, s. 127; Altop, s. 42; Özmen, s. 41.

[534] Akman, ss. 84-85; Arık, *Başkasının Arsasına Geçen Yapılar*, s. 543; Gürsel, s. 86; Karahasan, *Taşkın İnşaat*, s. 1123; Özmen, s. 39. İtirazın, yapının taşan kısmının yıktırılmasının talep edilmesi şeklinde yapılacağına ilişkin olarak bkz. Akipek, II, s. 196; Akipek ve Akıntürk, s. 538. İtirazın, bilgi açıklaması ya da hukuki işlem benzeri fiil niteliğinde bir hukuki fiil ile yapılması gerektiği hususunda bkz. Hatemi ve diğerleri, s. 637.
İtirazın, yapı malikine ya da temsilcisine, taşılan arazi malikinin, yapının haksız olarak meydana getirildiğinin bildirilmesi şeklinde de yapılabileceğine ilişkin olarak bkz. Esener, s. 124; Esener ve Güven, s. 244; Oğuzman ve diğerleri, s. 516.

[535] Akman, ss. 124-125; Altop, s. 42; Gürsel, s. 91; Özmen, s. 41. Müteahhide, mühendise ya da mimara yapılan itirazın da geçerli olduğu; ancak yapıda çalışan bir usta ya da işçiye yapılan itirazın geçerli olmadığı yönünde bkz. Arık, *Başkasının Arsasına Geçen Yapılar*, s. 544; Karahasan, *Taşkın İnşaat*, s. 1124; Özmen, s. 41. Akman, bu görüşe genel itibariyle katılmakla birlikte, yapıda çalışan ustanın veya işçinin yapı malikini itirazın varlığından haberdar ettiği durumlarda komşunun habercisi gibi hareket ettiğinden, işçiye yapılan itirazın da geçerli olabileceğine ilişkin olarak bkz. Akman, s. 126.

[536] Akipek, II, s. 196; Akipek ve Akıntürk, s. 538; Akman, ss. 113-114; Eren, Mülkiyet, s. 563; Ergül, s. 1287; Gürsel, s. 90; Gürsoy ve diğerleri, s. 586; Oğuzman ve diğerleri, s. 516; Özmen, s. 40. Sınırlı ayni hak sahiplerinin, taşkın yapının haklarının kullanılmasını engellemesi hâlinde itiraz hakkının bulunduğu yönünde bkz. Arık, *Başkasının Arsasına Geçen Yapılar*, s. 543.

[537] *"...Taşkın binanın bulunduğu taşınmaz maliki veya o taşınmazda mülkiyetten başka aynî hak sahibi olup da zarar gören kimselerin, taşınmaza el atıldığını öğrendikleri tarihten itibaren 15 gün içerisinde itiraz etmeleri..."* Yarg. 14. HD., 18.04.2007 T. ve E. 2007/3742, K. 2007/4441 (Surlu, s. 254-255). Aynı yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 14. HD., 17.09.2008 T. ve E. 2008/8747, K. 2008/10344 (Surlu, s. 237-238); Yarg. 14. HD., 15.07.2008 T. ve E. 2008/7442, K. 2008/9332 (Surlu, ss. 238-240).

talebinde de bulunabilecektir[538]. Bu talepler, mülkiyet hakkına dayalı olduğundan, malik bir süreye bağlı kalmaksızın söz konusu talepleri ileri sürebilecektir. Hâl böyle iken, itiraz süresi olan on beş günü geçiren malik de, el atmanın önlenmesi davası açarak taşkın yapının yıktırılması talebinde bulunabilir[539]; ancak talebinin kabul edilebilmesi için taşkın yapı malikinin, iyiniyetli olmaması ya da durum ve koşulların taşkın yapının kalmasını haklı göstermemesi gerekir. Zira yapıyı taşıran malik iyiniyetli ise ve hâl ve şartlar da taşkın yapının kalmasını haklı gösteriyorsa, taşılan arazinin on beş günlük süre zarfından itirazda bulunmayan malikinin açtığı el atmanın önlenmesi davasında, taşkın yapı maliki taşkın yapı kaynaklı hükümlerden yararlanabilecek; yani yapının denk düştüğü arazi parçasının devrini ya da o kısım üzerinde bir irtifak hakkı kurulmasını karşı talep olarak ileri sürebilecektir.

O hâlde, bu on beş günlük süre, taşan arazi malikinin seçimlik haklarını kullanabilmesi açısından önem taşımaktadır. Yukarıda anıldığı üzere, taşılan arazi malikinin, taşmayı öğrendiği tarihten itibaren on beş gün içerisinde itiraz etmemiş olması seçimlik hakların talep edilebilme koşullarından biridir. Yargıtay da bu on beş günlük sürenin taşkın yapının ilerlemesini önlemek adına konulduğunu belirtmiş; böylelikle bu sürenin yapının kaldırılması için bir son süre niteliğinde olmadığını kabul etmiştir[540].

On beş günlük itiraz süresi taşılan arazi malikinin taşmayı öğrendiği tarihten itibaren başlayacaktır. Yargıtay, taşılan arazi malikinin sübjektif nedenler dolayısıyla taşmayı öğrenememesinin öğrenmede hesaba katılamayacağını; bu belirlemenin objektif olarak yapılması gerektiğini; yapının görünür hâle gelmesinin taşmayı öğrenme sayılacağını kabul etmiştir[541]. Öğretide[542] de bu yönde bir görüş söz

---

[538] Akipek, II, s. 194; Akipek ve Akıntürk, s. 537; Arık, *Başkasının Arsasına Geçen Yapılar*, s. 546; Eren, Mülkiyet, s. 363; Gürsoy ve diğerleri, s. 585; Karahasan, *Taşkın İnşaat*, s. 1123; Oğuzman ve diğerleri, s. 516; Özmen, ss. 19, 45; *"...MK.nun 651/2. maddesi ile öngörülen koşullardan bir diğeri de, taşkın yapının iyi inançla yapılmış olmasıdır. Eğer yapı sahibi iyi inançlı değilse, sınırı aşılmış bulunan arsanın maliki, taşkın yapıya itiraz etmemiş olsa bile, taşkın yapının kaldırılmasını MK.nun 618. maddesine dayanarak her zaman isteyebilir..."* Yarg. HGK., 28.09.1983 T. ve E. 1980/1-2266, K. 1983/854 (www.kazanci.com adresinden 04.04.2015 tarihinde erişilmiştir). Aynı yönde görüş için bkz. Saymen ve Elbir, ss. 328-329.

[539] 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 725. maddesinin, kanun koyucu tarafından tamamlanmış bir yapının yıkılmasının kamu menfaatine uygun olmadığı gerekçesiyle özel olarak düzenlendiği yönünde görüş için bkz. Akipek, II, s. 194; Akipek ve Akıntürk, s. 537.

[540] Yarg. 1. HD., 30.12.2004 T. ve E. 2004/14314, K. 2004/14816 (www.kazanci.com adresinden 04.04.2015 tarihinde erişilmiştir).

[541] *"...Yapının ilerlemesini zararın büyümesini önlemek için konan bu sürenin başlangıcını objektif olarak saptamak, yapının görünebilir hâle gelme tarihinden başlatmak, taşırılan taşınmaz malikinin*

konusudur. Yargıtay, yapının görünür hâle gelmesini öğrenmeyle eş değer tutmuş; taşılan arazi malikinin kendisinden kaynaklı sebeplerle taşmayı öğrenememesinin önem arz etmediğini ifade etmiştir. Bunun sebebi kararda da belirtildiği üzere kanun koyucunun bu süreyi koymadaki amacının taşkın yapının ilerlemesini önlemeye yönelik olmasıdır. Ancak bu durumda taşan arazi maliki, taşılan arazi malikine tercih edilmiş olmaktadır. Öğrenme her zaman sübjektif bir kavramdır. Kanun koyucu, öğrenmenin taşkın yapının görülebilir olması ile eş anlama gelmesini tercih etmiş olsaydı on beş günlük sürenin, öğrenme yerine taşkınlığın ortaya çıkmasından itibaren başlayacağını pekâlâ hüküm altına alabilirdi. Bu yolu tercih etmediğine göre taşılan arazi malikinin, taşmayı öğrendiği tarih sürenin başlangıcı olarak kabul edilecektir. Mülkiyet hakkı Anayasa ile korunan temel bir haktır ve ancak kamu yararı ile sınırlanabilmektedir. Bunun doğal sonucu olarak, Türk Medeni Kanunu'nun 725. maddesinde öğrenme esas alınmıştır. Aksi düşünce tarzı, kişileri arazilerinin başında nöbet tutma zorunluluğu altına sokmak anlamına gelecektir. Taşkın yapının görülebilir hâle gelmesinin öğrenmeye eşdeğer sayılması objektif bir tutum sergilenmesinin gereği olarak sunulsa da, bu objektiflik taşkın yapı malikine, taşılan arazi malikine karşı bir bildirim yükümlülüğü yüklenmeden sağlanamayacaktır. Zira taşılan arazi malikinin uzakta olması ihtimâlinde, arazisine taşıldığını fark edemeyecektir. Bunun sonucu olarak yokluğunda görünür hâle gelen ve bir hayli ilerleyen inşaata itiraz edemeyecektir. Bu nedenle taşılan arazi malikinin bilgi sahibi olabilmesi açısından en azından taşan arazi malikine bildirim yükümlülüğü getirilmesi zorunludur. Ancak, bu bildirim de taşan arazi malikinin, başkasının arazisine taştığını bilebilecek olması hâlinde mümkündür. Kanun koyucu, öğrenme tarihini esas almıştır ve bu ifade aksi yorumlanamayacak kadar açıktır. Ama taşkınlık, uzun yıllar öncesine dayanıyor ve malik bu durumu yeni öğreniyor ise bu durumda taşılan arazi malikinin on beş gün süreli itirazının, hakkın kötüye kullanılması yasağına takılması belki gündeme gelebilir.

öğrenmesine engel olan subjektif (öznel)nedenleri dikkate almamak gerekir. Aksine düşünce bu yöndeki yasa koyucunun amacını ortadan kaldırır…" Yarg. 1. HD., 30.12.2004 T. ve E. 2004/14314, K. 2004/14816 (www.kazanci.com adresinden 04.04.2015 tarihinde erişilmiştir).

[542] Akipek, II, s. 196; Akipek ve Akıntürk, s. 538; Akman, ss. 108-109; Ayiter, s. 127; Ergül, s. 1282; Özmen, s. 43; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 864; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 309; Wieland (çev. Karafakı), s. 214; Zevkliler, ss. 81-82. İtiraz başlama süresi bakımından hakkın kötüye kullanılması yasağının da dikkate alınacağına ilişkin olarak bkz. Özmen, s. 43.

(2) Durum ve Koşulların Haklı Göstermesi

Taşkın yapı malikinin taşırılan arazi üzerinde bir irtifak hakkı kurulmasını ya da arazinin mülkiyetinin kendisine devredilmesini talep edebilmesi için durum ve koşulların taşkın yapının kalmasını haklı göstermesi de gerekir[543]. Eğer durum ve koşullar taşkınlığın kalmasını haklı göstermiyorsa, taşılan arazi maliki taşkınlığı öğrenmeden itibaren on beş gün içinde itiraz etmiş olmasa da, taşan arazi maliki de iyiniyetli bile olsa, katlanma yükümlülüğü doğmaz. Dolayısıyla durum ve koşulların taşkınlığa katlanmayı haklı göstermesi katlanma yükümlülüğünün doğması için mutlaka sağlanması gereken bir koşuldur. Söz konusu koşulun içeriği somut olaya göre doldurulabilecek bir koşuldur[544]. Yargıtay, arazinin imar planına göre bölünebilir olması, bölünme hâlinde arazi malikinin uğrayacağı zarar ile taşkın yapı malikinin uğrayacağı zarar arasındaki farkın aşırı olmaması gibi hususları durum ve koşulların haklı göstermesi kabul etmiştir[545]. Yargıtay, on beş günlük sürenin başlangıcında olduğu gibi, kanaatimizce, durum ve koşulların haklı göstermesi konusunda da taşan arazi malikinin lehine hareket ediyor görünmektedir. Hâlbuki burada göz önünde bulundurulması gereken, taşkınlığı gidermenin aşırı zarara yol açıp açmayacağı olmalıdır, taşkınlığa katlanmanın taşılan arazi malikine ne kadar yük teşkil edeceği değil. Arazisine taşılan kişiye, "çok zor olmayacaksa katlan" demek değil, taşan kişiye "çok zor olmayacaksa eski hâli yeniden tesis et" demek daha âdil

---

[543] Bu nitelemenin hâkim tarafından yapılacağı yönünde bkz. Altop, s. 45; Esener ve Güven, s. 245.

[544] Bu belirleme yapılırken yapının şekli, tahsis olunduğu amaç, tecavüz edilen miktar, geriye kalan kısmın kullanılabilir olup olmadığı gibi hususların dikkate alınacağı yönünde bkz. Saymen ve Elbir, s. 329.

[545] *"…Bu tür davalarda üzerinde önemle durulması gereken diğer bir koşulda hâlin icabından taşkın inşaatın yıkılması gerekip gerekmediğinin saptanmasıdır. Uygulama ve doktrinde 'durum ve koşulların haklı kılması' şeklinde ifade edilen bu şarttan inşaatın yıkılması ile inşaat sahibinin uğrayacağı zarar veya yıkılmaması hâlinde arsa malikinin arsasının uğrayacağı değer kaybının mukayese edilmesi anlaşılmalıdır. Bu koşulun içinde taşkın yapının bulunduğu arazi parçasının davacı adına tescili için, taşkın kısmın ana taşınmazdan ayrılarak müstakil parsel oluşacak veya davacıya ait taşınmazla birleştirilecek şekilde ifrazının mümkün olması da vardır…"* Yarg. 14. HD., 17.09.2008 T. ve E. 2008/8747, K. 2008/10344 (Surlu, s. 237-238); *"…(Durum ve koşulların haklı göstermesi) şeklinde açıklanan ikinci koşuldan ise imar durumuna göre ifrazın mümkün olması, ifraz hâlinde arsa malikinin uğrayacağı zarar ile taşkın yapı malikinin elde edeceği yarar arasında aşırı bir farkın bulunmaması, gibi hususlar anlaşılmalıdır…"* Yarg. 1. HD., 10.11.2004 T. ve E. 2004/12262, K. 2004/12779 (www.kazanc.com adresinden 01.04.2015 tarihinde erişilmiştir). Aynı yönde Yarg. kararı için bkz. Yarg. 14. HD., 15.07.2008 T. ve E. 2008/7442, K. 2008/9332 (Surlu, s. 238-240); Yarg. 1. HD., 13.07.2005 T. ve E. 2005/7532, K. 2005/8790; Yarg. 1. HD., 18.04.2002 T. ve E. 2002/4196, K. 2002/5032 (www.kazanci.com adresinden 03.04.2015 tarihinde erişilmiştir). Aynı yönde görüş için bkz. Akman, ss. 157-159; Altop, s. 45; Arık, *Başkasının Arsasına Geçen Yapılar*, s. 545; Ertaş, s. 374; Esener ve Güven, s. 245; Oğuzman ve diğerleri, s. 518; Özmen, s. 50.

olur. Taşan arazi malikine seçimlik haklar ancak bazı şartların birlikte varlığı hâlinde tanınmıştır ve durum ve koşulların katlanma yükümlülüğünü haklı göstermesi şartı, kanaatimizce, taşkınlığı gidermenin çok zor olması hâlinde gerçekleşmiş olur; oysa Yargıtay'ın yaklaşımı seçimlik hakkın kullanılmasının taşılan arazi malikine getireceği yük ağır değilse bu şartın gerçekleştiği yönündedir ki bu durum kanaatimizce önemli değildir. Çünkü o malikten zaten kendi sebep olmadığı bir taşkınlığa katlanması beklenecektir. Bu ona elbette ki yük getirecektir. İstemi dışında içine düştüğü durumun pek de vahim olmadığı ileri sürülerek ona yük yüklemek âdil olmaz. Üstelik hakkın kullanılmasının koşulları ile sonuçlarını da birbiri ile karıştırmak anlamına gelir. Hâl böyle iken durum ve koşulların gerektirmesi, taşkınlığın giderilmesinin taşan arazi maliki açısından aşırı zarara yol açmayacak olması şeklinde değerlendirilmelidir. Kanaatimizce bu şekildeki bir yaklaşım daha yerinde olacaktır.

(3) Taşan Arazi Malikinin İyiniyetli Olması

Türk Medeni Kanunu'nun 725. maddesinin ikinci fıkrasındaki seçimlik hakların kullanılabilmesinin üçüncü koşulu taşkın yapıyı meydana getiren kişinin iyiniyetli olmasıdır. Taşkın yapıyı yapan kişinin iyiniyetli olması, yapıyı meydana getirirken komşu araziye taştığını bilmemesi ve bilmesinin kendisinden beklenmemesi durumunu ifade eder[546]. Örneğin, komşu arazileri birbirinden ayıran

[546] Akman, s. 135; Eren, Mülkiyet, s. 362; Esener, s. 124; Esener ve Güven, s. 245; Gürsoy ve diğerleri, s. 585; Oğuzman ve diğerleri, s. 517; Özmen, s. 46; *"...Kendi malzemesi ile başkasına ait taşınmaz üzerine taşkın yapı yapan malzeme sahibinin Türk Medeni Kanunu'nun 725. maddesinden yararlanmasında aranan en önemli koşul, malzeme sahibinin iyiniyetli olmasıdır. Taşkın insaat sahibinde aranan iyiniyet koşulu Türk Medeni Kanunu'nun 3. maddesinde düzenlenen anlamda bir iyiniyettir. Taşmış olduğu arazinin kendisine ait olmadığını bilen veya bilmek durumunda olan kişi iyiniyet iddiasında bulunamaz..."* Yarg. HGK., 29.04.2009 T. ve E. 2009/14-68, K. 2009/149 (www.kazanci.com adresinden 03.04.2015 tarihinde erişilmiştir); "*Bir kimse kendi malzemesi ile başkasının taşınmazına sürekli, esaslı ve tamamlayıcı (mütemmim cüz)nitelikte yapı yapmışsa ve (Medeni Kanunun 724 maddesine göre), `yapının değeri açıkça arazinin değerinden fazlaysa iyiniyetli taraf uygun bir bedel karşısında yapının ve arazinin tamamının veya yeterli bir kısmının mülkiyetinin malzeme sahibine verilmesini isteyebilir.` `Söz konusu madde hükmünden açıkça anlaşıldığı üzere taşınmazın mülkiyetinin yapı malikine verilebilmesi için öncelikli koşul iyi inançtır. Öngörülen iyi inancın Medeni Kanunun 3. maddesinde hükme bağlanan sübjektif iyi inanç olduğunda kuşku yoktur. Bu kural, elattığı taşınmazın başkasının mülkü olduğunu bilmemesini veya beklenen tüm dikkat ve özeni göstermesine karşın bilecek durumda olmamasını; yada yapı yapmakta haklı bir sebebin bulunmasını ifade eder."* (Yarg. HGK., 21.06.2006 T. ve E. 2006/1-362, K. 2006/454 (www.kazanci.com adresinden 04.04.2015 tarihinde erişilmiştir). Ayrıca bkz. Yarg. 1. HD.,

sınır çizgilerinin yerlerinin tam belli olmaması nedeniyle bir taşkın yapının meydana gelmesi durumunda taşkın yapıyı meydana getiren iyiniyetli sayılacaktır[547].

Yargıtay, bir kararında[548] kadastro işleminin yapıldığı yerlerde meydana getirilen taşkın yapılar bakımından iyiniyetin söz konusu olamayacağını kabul etmiş; ancak bir başka kararında[549] kadastrosu yapılmış yerlerde olsa dahi, taşkın yapının, yetkili memurlar tarafından gösterilen yere yapılmış olması hâlinde taşkın yapı malikinin iyiniyetli olacağını belirtmiştir. Söz konusu karara göre kadastro işleminin yapıldığı yerlerde her zaman taşkın yapı maliklerinin iyiniyetli olmadığından söz edilemez. Bu durumda dahi iyiniyet incelemesinin yapılması gerekir. Zira yukarıdaki örnekte belirtildiği üzere kadastro işlemi yapılmış olmasına rağmen taşınmazın yerinin tapu ve kadastro memurlarınca yanlış gösterilmesinde taşkın yapı malikinin

---

10.07.2006 T. ve E. 2006/6063, K. 2006/8074 (www.kazanci.com adresinden 04.04.2015 tarihinde erişilmiştir).

[547] Akman, ss. 135-136; *"...Örneğin, bir gereç malikinin çapa rağmen yerini belli edememesi ve bunun için tapuya, kadastro müdürlüğüne ve imar müdürlüğüne başvurması üzerine görevli ve yetkili memurlarca gösterilen yerde yapı yapması durumunda, o yerin sonradan başkasına ait olduğunun anlaşılması, iyi inançlı kabul edilmesine engel değildir..."* Yarg. HGK., 28.09.1983 T. ve E. 1980/1-2266, K. 1983/854 (www.kazanci.com adresinden 04.04.2015 tarihinde erişilmiştir).

[548] *"...Somut olayda; 19 parsel sayılı taşınmazın kadastro tespitinin, ilk 27.11.1941 tarihinde yapıldığı, taşınmazın davalı M... K... Ü... tarafından 23/24 payının bakım akti ile 13.4.1984 te; 1/24 payının da satış ile 22.11.1985'te edinildiği; yine 13 parsel sayılı taşınmazın kadastro tespitinin 26.9.1953 tarihinde yapılıp, davalı B... T... adına satışla 14.2.1975'te tescil edildiği dosya içerisindeki belgelerden anlaşılmaktadır. Teknik bilirkişiler tarafından düzenlenen rapor ve krokide; 19 parsel sayılı taşınmazdaki 7.486.500.000 TL değerindeki yapı ile 13 parsel sayılı taşınmazın kuzeyinde yer alan 1.978.400.000 TL değerindeki yapının kadastrodan sonra yapıldığı,13 parsel sayılı taşınmazın güneyinde yer alan 6.808.500.000 TL değerindeki yapının ise kadastro sırasında mevcut olduğu bildirilmektedir...Bilindiği üzere, Türk Medeni Kanunu'nun 719 maddesine göre "...Taşınmazın sınırları, tapu planları ve arz üzerindeki sınır işaretleriyle belirlenir...Davalılar taşınmazları kadastrodan sonra, yani çapa bağlandıktan sonra edindiklerine göre,davalıların iyiniyetli olduklarının kabulü mümkün değildir..."* Yarg. HGK., 29.04.2009 T. ve E. 2009/14-68, K. 2009/149 (www.kazanci.com adresinden 03.04.2015 tarihinde erişilmiştir). Aynı yönde görüş için bkz. Özmen, ss. 65-66.

[549] *"....Gerçi, Yargıtay'ın kökleşmiş ve kurallaşmış uygulamalarına göre, kadastroya da tapulaması yapılmış, çapları düzenlenmiş parsellere taşan yapının sahibi, kural olarak iyi inançlı kabul edilmemiştir. Ne var ki, bu ilkenin her hâlde ve her zaman uygulama yeri bulacağından söz edilmesi mümkün değildir. Örneğin, bir gereç malikinin çapa rağmen yerini belli edememesi ve bunun için tapuya, kadastro müdürlüğüne ve imar müdürlüğüne başvurması üzerine görevli ve yetkili memurlarca gösterilen yerde yapı yapması durumunda, o yerin sonradan başkasına ait olduğunun anlaşılması, iyi inançlı kabul edilmesine engel değildir. Yetkili memurların gösterip tesbit ettiği yere bina yapan kimse kendisinden beklenen bütün dikkat ve özeni göstermiş demektir. Nitekim, Özel Dairenin uygulanmasının da bu yolda olduğu gözlenmektedir.O hâlde, kadastrosu ya da tapulaması yapılmış parsellere taşan yapının sahibinin bazı olgulara dayanarak iyiniyetli olduğunu ileri sürmesi hâlinde mahkeme, olayları ve karinelerle, tarafların göstereceği delileri etraflıca incelemek ve gözetmek zorunluğundadır..."* Yarg. HGK., 28.09.1983 T. ve E. 1980/1-2266, K. 1983/854 (www.kazanci.com adresinden 04.04.2015 tarihinde erişilmiştir). Kadastrosu ve tapulaması yapılmamış taşınmazlarda yapıyı yapan malikin, kendisini bitişik arazinin maliki saymakta kusura dayanmayan bir yanılgı içerisinde bulunması durumunda iyiniyetli sayılacağına ilişkin bkz. Özmen, s. 47.

kötü niyetinden söz edilemeyecektir. Öğretide bir görüşe[550] göre iyiniyetin yapının başladığı tarihten bitimine kadar sürmesi gerekmektedir. Diğer bir görüşe[551] göre ise iyiniyetin sınır taşkınlığı anında bulunması yeterlidir. Kanaatimizce, sınır taşkınlığı anında iyiniyet yeterli olmamalıdır; ama iyiniyetin inşaat bitene kadar korunması da gerekmemelidir. Çoğu zaman, inşaatın başkasına ait bir araziye taştığı öyle bir aşamada fark edilir ki, taşan arazi malikinden inşaatı yıkması beklenemez; ama daha önceki bir aşamada geri dönüş yapılması beklenebilir. Bu durumda iyiniyet, inşaatın yıkılmasının taşan arazi malikinden beklenebileceği ana kadar sürmelidir. Bu anın geçmesinden itibaren durumun farkına varılması taşan arazi malikinin iyiniyetini kaybetmesine yol açmamalıdır. Böylece, durum ve koşulların haklı göstermesi ve taşılan arazi malikinin de itiraz süresini kaçırması ile seçimlik hakların kullanılması koşullarının gerçekleşmesi gündeme gelebilir.

(4) Uygun Bedel

Taşırılan arazi malikinin on beş gün içinde itiraz etmemiş olması, durum ve koşulların taşkın yapının kalmasını haklı göstermesi, taşan arazi malikinin iyiniyetli olması durumunda taşan arazi maliki lehine taşırılan arazi üzerinde bir irtifak hakkı kurma ya da arazinin mülkiyetinin kendisine geçirilmesini talep etme hakkı doğacaktır. Ancak, bu seçimlik hakların talep edilebilmesi *"uygun bir bedel"* karşılığında mümkün olacaktır.

Kanun koyucu uygun bedelden kastının ne olduğuna ilişkin olarak herhangi bir açıklama yapmamış; *"uygun"* kelimesinden de anlaşılacağı üzere içeriğinin doldurulmasını hâkime bırakmıştır[552]. Dolayısıyla hâkimin bedeli belirlemede takdir

[550] Özmen, s. 48.
[551] Akman, s. 150.
[552] Taşkın yapı malikinin ödemekle yükümlü olduğu bu bedelin sebepsiz zenginleşmeden doğan bir alacak olduğu hususunda bkz. Özmen, s. 52. Buna karşılık, taşkın yapı nedeniyle ödenecek bedelin, haksız fiil ya da sebepsiz zenginleşmeden doğan bir alacak olmayıp fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi uyarınca, taşılan arazi malikinin katlanacağı feddakârlığın bir karşılığı olduğunu savunan yazarlar da vardır. Bkz. Akman, ss. 262-263; Altop, s. 46; Rona Serozan, "Komşunun Arsasına Taşan Yapı", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 42, Sayı: 1-4, 1976, (Taşan Yapı), s. 372; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 873-874, dn. 19a; İlhan Ulusan **Medeni Hukukta Fedakarlığın Denkleştirilmesi İlkesi ve Uygulama Alanı**, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1977, ss. 143-145.

yetkisi söz konusudur[553]. Ancak tarafların da kendi aralarında anlaşarak bir bedel belirlemeleri mümkündür. Öğretide bir görüş[554] tarafından uygun bedelden kastın, arazinin taşkın yapıdan önceki hâli ile sonraki hâli arasındaki değer farkı olduğu kabul edilmektedir. Diğer bir görüşe[555] göre ise, önce taşılan arazinin tümünün sonra da taşılan bölümün gerçek değeri tesbit edilmeli; bu iki değer arasındaki farka bu parçanın arazinin tümünden ayrılmasıyla arazi malikinin oluşacak zararları eklenip gerektiğinde somut olayın diğer koşulları da göz önünde bulundurularak uygun bedele karar verilmelidir. Üçüncü bir görüş[556] ise araziden ayrılacak taşılan kısmın rayiç bedeli ile taşılan arazinin uğrayacağı değer kaybının birlikte göz önünde bulundurulması ile elde edilecek miktarın uygun bedel olduğunu ifade emektedir. Yargıtay bir kararında[557] uygun bedel olarak yalnız taşırılan arazi bedelinin değil; devredilen arazi parçasının bedeli ile birlikte kalan kısımda meydana gelecek değer kaybı ve taşılan arazi malikinin uğrayacağı diğer zararların göz önünde bulundurulması gerektiğini ve miktarın, buna göre hesaplanmasının adil olacağını ifade etmiştir[558]. Yine Yargıtay kararlarına göre, devredilecek kısmın değeri

---

[553] Ertaş, s. 376; Oğuzman ve diğerleri, s. 521; Özmen, s. 54; Saymen ve Elbir, s. 329; *"...Her davada hâkim muhik tazminat (uygun bedel) olarak salt temlik edilecek arsanın bedelini değil, gerektiğinde taşınmazının, bir kısmını terk etmek zorunda kalan malikin özverisini düşünerek, uzman bilirkişiden dava tarihine göre devredilen arsa bedeli yanında, geride kalan kısmın uğradığı değer kaybı, varsa taşınmaz malikinin öteki zararları gibi konularda da rapor almak suretiyle Medeni Kanun'un 4, Borçlar Kanunu'nun 42. maddeleri uyarınca ve aynı zamanda sebepsiz zenginleşmeyi de önleyecek biçimde en uygun bedeli tayin ve takdir etmeli, bu bedel karşılığında tecavüzün şekline, taşkın yapının ve taşınmazların niteliğine göre taşılan yerin mülkiyetinin devrine veya üzerinde irtifak hakkı kurulmasına karar vermelidir..."* Yarg. 1. HD., 18.04.2002 T. ve E. 2002/4196, K. 2002/5032 (www.kazanci.com adresinden 05.04.2015 tarihinde erişilmiştir).

[554] Saymen ve Elbir, s. 329. Uygun bedelin, taşılan arazinin değerine eşit bir miktar olduğu yönünde bkz. Gürsel, s. 92.

[555] Özmen, ss. 54-55. Uygun bedelin belirlenmesinde kamulaştırmaya ilişkin ilkelerin örnekseme yolu ile uygulama alanı bulacağına ilişkin olarak bkz. Akman, s. 265.

[556] Ertaş, s. 376.

[557] *"...Her davada hâkim muhik tazminat (uygun bedel) olarak salt temlik edilecek arsanın bedelini değil, gerektiğinde taşınmazının bir kısmını terk etmek zorunda kalan malikin özverisini düşünerek uzman bilirkişiden dava tarihine göre devredilen arsa bedeli yanında, geride kalan kısmın uğradığı değer kaybı varsa taşınmaz malikinin öteki zararları gibi konularda da rapor almak suretiyle Medeni Kanun'un 4, Borçlar Kanunu'nun 42. maddeleri uyarınca ve aynı zamanda sebepsiz zenginleşmeyi de önleyecek biçimde en uygun bedeli tayin ve takdir etmeli, bu bedel karşılığında tecavüzün şekline, taşkın yapının ve taşınmazların niteliğine göre, taşılan yerin mülkiyetinin devrine veya üzerinde irtifak hakkı kurulmasına karar vermelidir."* Yarg. 1. HD., 09.03.2009 T. ve E. 2009/1146, K. 2009/2951 (www.kazanci.com adresinden 06.11.2015 tarihinde erişilmiştir).

[558] Aynı zamanda arazinin imar kurallarına göre bölünebilir olmasının arandığı Yargıtay kararları için bkz. Yarg. 1. HD., 04.07.2005 T. ve E. 2005/7730, K. 2005/8312: *"...yasada değinilen hâl ve şartların uygunluğu kapsamında görülen ifraz kabiliyeti yönünden belirlemenin idarelerce yapılması gerekeceği de kuşkusuzdur. Bu bakımdan dosyada mevcut il idare kurulunun 4.1.2005 tarihli kararının 3194 Sayılı Yasanın 15. ve 16.maddeleri kapsamında kabul edilmesi zorunludur. Hâl böyle olunca, ifrazı mümkün olmayan yer yönünden taşkın yapının yıkımı suretiyle elatmanın önlenmesine*

hesaplanırken, arazinin dava tarihindeki değerinin esas alınacağı kabul edilmiştir[559]. Öğretide bir görüşe[560] göre uygun bedelin istenilmesi konusunda bir zamanaşımı süresinin bulunmadığı kabul edilmektedir.

C. Üst Hakkı

Türk Medeni Kanunu'nun 726. maddesine göre, bir taşınmaz maliki, bir başkası lehine, arazisinin altında veya üstünde yapı yapmak veya mevcut yapıyı muhafaza etmek yetkisi veren bir irtifak hakkı kurabilir. Bu tür bir irtifak hakkı, üst hakkı ya da üst irtifakı olarak isimlendirirlir. İşte böyle bir hakka dayalı olarak başkasının arazisinin üstünde veya altında sürekli kalmak üzere inşa edilen yapıların mülkiyeti, arazi malikine ait olmaz; irtifak hakkı sahibi bu yapıların maliki hâline gelir, ama o da yapıların üzerinde bulunduğu arazinin mülkiyetine sahip olmadığı gibi, arazi üzerine üst hakkına dayalı olarak yapı inşa ettiği için, bu yapılar haksız yapı da sayılmazlar. Bu nedenle, üst hakkı sahibi, haksız yapı kurallarına dayanarak da yapıların üzerinde bulunduğu arazinin mülkiyetinin kendisine devredilmesini isteyemez. Sonuç olarak üst hakkı sona erene dek, arazi ile üzerindeki yapının maliki farklı kişiler olarak kalacaktır. Üst hakkı çerçevesinde inşa edilen yapıların mülkiyeti arazi mülkiyetinden bağımsız olacağı için, bu hakkın, özel mülkiyete tâbi olmayan, yani Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki araziler, hatta orman arazileri üzerinde bile kurulabilmesi mümkün görülmektedir[561].

---

karar verilmesi gerekirken hükümde yazılan gerekçelerle karar verilmiş olması doğru değildir. Davacıların temyiz itirazları yerindedir."; Yarg. 1. HD., 11.03.2004 T. ve E. 2004/1819, K. 2004/2786: *"İmar düzenlemeleri düzenli şehirleşme ve yapılaşma amaçları itibariyle kamu düzenini ilgilendiren düzenlemelerdir. Bu düzenlemelerin dayanağını oluşturan idari kararlar ortadan kaldırılmadıkça idari kararla oluşturulan mülkiyet durumu değiştirilemez. Düzenlemelerin bu niteliği itibariyle mahkemelerce de resen gözetilmesi gerekir. İmarla oluşan çap kayıtlarının düzeltilmesi, kısmi ifraz veya tevhit işlemlerinin yapılabilmesi, 3194 Sayılı Yasanın 16. maddesi hükmü gereği belediye encümenlerince oluşturulacak kararla mümkündür. Oysa mahkeme tarafından 6 parselin bir bölümünün ifrazen 4 parsel kayıt maliki adına tesciline karar verilirken böyle bir idari karar alınmış değildir. Hâl böyle olunca, yukarıdaki yasal düzenlemeler gözönünde bulundurulmak suretiyle tecavüzlü binanın işgal ettiği alanın ifraz kabiliyeti yönünden ilgili belediyeden encümen kararına dayalı bilgi alınması, sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı olduğu üzere karar verilmesi doğru değildir."* (Kararlara www.kazanci.com adresinden 06.11.2015 tarihinde erişilmiştir).

[559] Yarg. 1. HD., 09.03.2009 T. ve E. 2009/1146, K. 2009/2951 (www.kazanci.com adresinden 06.11.2015 tarihinde erişilmiştir).

[560] Özmen, ss. 55-56.

[561] Orman arazileri üzerinde de üst hakkı kurulabileceğine ilişkin olarak bkz. Akipek, Jale G.; *Devlet Orman Arazisi*, s. 22 vd. 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anyasası'nın 169. maddesinin ikinci

Arazi üzerindeki yapıların arazinin bütünleyici parçası sayılacağı kuralına istisna oluşturan üst hakkı, önemi nedeniyle Türk Medeni Kanunu'nun 826-836. maddeleri arasında da ayrıntılı olarak ele alınmıştır.

Üst hakkı sahibi, üst hakkına konu olan arazide inşa ettiği yapı üzerinde bir mülkiyet hakkına sahip olmaktadır[562]; ancak üst hakkına dayalı olarak inşa edilen yapı, arazi malikinin mülkiyet hakkının kapsamına girmese de, üst hakkı sahibinin bu yapı üzerindeki mülkiyet hakkı, yine de bağımlı bir mülkiyettir. Şöyle ki, bu mülkiyet hakkının varlığı, arazi üzerindeki üst hakkının varlığına bağlıdır. Arazi üzerindeki üst hakkı sona erecek olursa, yapı üzerindeki arazi mükiyetinden bağımsız olan mülkiyet hakkı sona erecektir, yani bu mülkiyet hakkı, arazi malikinin mülkiyet hakkından bağımsız olsa da arazi üzerindeki üst hakkının hukuki kaderine tâbidir[563]. O hâlde, arazi üzerindeki üst irtifakına sıkı sıkıya bağlı olan mülkiyet hakkı, sonsuza kadar var olamayacak, en fazla üst hakkı süresince varlığını sürdürebilecektir ki, üst hakkı da en fazla yüz yıllığına kurulabilen bir irtifak hakkıdır; ancak bu sürenin dörtte üçü dolduktan sonra en çok yüz yıllık yeni bir süre için uzatılabilir (TMK 836). Üst hakkı kapsamında inşa edilen yapı üzerindeki mülkiyet, üst hakkına bağlı bir mülkiyet olduğu için, bu irtifak hakkından bağımsız olarak başkalarına devir de edilemeyecek;

---

fıkrasında kamu yararının gerektirmesi hâlinde ormanların bir irtifak hakkına konu olabileceği belirtilmiştir. 6183 sayılı Orman Kanunu'nun (R.G. T. 08.09.1956, S. 9402) 115. maddesinde de "*Devlet ormanları üzerinde kamu yararına yapılacak her türlü yapı ve tesisler için herhangi bir şekilde irtifak hakkı tesisi Maliye ve Tarım ve Orman Bakanlıklarının iznine bağlıdır."* ifadesine yer verilmiş; böylelikle ormanlar üzerinde irtifak hakkı tesisine izin verilmiştir. Bu düzenlemelerde, ormanlar üzerinde kurulacak irtifak hakkının çeşidi konusunda bir sınırlamaya gidilmemiş, *"irtifak hakkı"* denilerek, genel bir ifadeye yer verilmiştir. Yazara göre, irtifak hakkı malikin eşya üzerindeki mülkiyet hakkına dokunmadan, sadece malikin bu haktan doğan bazı yetkilerini sınırlamaktadır. Üst hakkı kurulduğu arazi üzrindeki yapının maliki olma yetkisi veren bir irtifak hakkı olduğundan, kamu malı sayılarak Devlete ait olan orman arazilerinin mülkiyet durumunu etkilemeyecektir. Bu hakkın kurulması orman arazilerinin özel hukuk kişilerine verilmesi anlamını da taşımayacaktır, Akipek, *Devlet Orman Arazisi*, ss. 22, 25. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 729. maddesinin ikinci fıkrasındaki *"Ağaçlar ve ormanlar üst hakkına konu olamaz."* şeklindeki hüküm, orman arazisi üzerinde üst hakkkı kurulamayacağı anlamına gelmemekte; orman üzerinde, arazi üzerindeki mülkiyet hakkından bağımsız olarak mülkiyet hakkı kurulamayacağını ifade etmektedir, Akipek, *Devlet Orman Arazisi*, s. 27.

[562] Bu mülkiyet hakkının kanundan doğan sui generis bir taşınmaz mülkiyeti olduğu hususunda bkz. Osman Berat Gürzumar, **Türk Medenî Hukukunda Üst Hakkı, Kamu Malı Taşınmazlar Üzerindeki Üst Hakkı ve Yap-İşlet-Devret Modeli Dâhil, (Uygulamadan Sözleşme Örnekleri ile Birlikte)**, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Kısmen Genişletilmiş 2. Baskı, Beta Basım Yayım Dağıtım, İstanbul 2001, s. 117.

[563] Akipek, II, s. 198; Akipek ve Akıntürk, s. 539; Esener, s. 125; Esener ve Güven, s. 246; Gürzumar, ss. 32, 115-116; Oğuzman ve diğerleri, ss. 508-509; Sirmen, s. 442; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 892-893; Ünal, s. 92.

yapı üzerindeki mülkiyetin devri, ancak irtifak hakkının devriyle mümkün olacaktır[564].

Üst hakkı, bir başka arazi lehine kurulabileceği gibi, bir kişi lehine de kurulabilir. Üst hakkı, eğer kişi lehine kurulmuşsa ve bu kişi tarafından başkasına devri de üst hakkını kuran sözleşmede yasaklanmamışsa[565], bu durumda bağımsız nitelikli bir irtifak hakkı karakteri taşır. Eğer böyle bir üst hakkı, bir de süreklilik karakteri taşıyorsa, bu hak için tapuda ayrı bir sayfa da açılabilecektir (TMK 998/I.2). En az otuz yıl için kurulan üst hakkı sürekli niteliktedir (TMK 826/III).

Bağımsız ve sürekli hak niteliği kazanabilen üst hakkının, kendisine ayrı bir sayfa açılmakla tapu sicilinde taşınmazlar gibi devredilebilmesi de, bu hakka dayalı olarak inşa edilen yapı üzerindeki mülkiyeti, bağımsız bir mülkiyet hakkı hâline getirmez[566]. Zira bağımsız ve sürekli hakların, tapu sicilinde ayrı bir sayfaya kaydedilebilmesi, bu hakların devrini kolaylaştırmak amacıyla kanun koyucu tarafından tanınmış bir imkândır; ama tabii ki bu imkân sayesinde üst hakkına konu olarak inşa edilmiş olan yapı üzerindeki mülkiyet hakkı da kolaylıkla el değiştirebilecektir.

Öğretide bir görüşe[567] göre, üst hakkının Türk Medeni Kanunu'nun 718. maddesinin ikinci fıkrasındaki bütünleyici parça kuralının bir istisnasını teşkil edebilmesi için bağımsız ve sürekli bir hak niteliği taşıyarak, tapu sicilinde ayrı bir sayfaya kaydedilmesi gerekir. Ancak, bu görüşe katılamıyoruz. Kanaatimizce, kanun koyucu üst hakkının, bütünleyici parça kuralının bir istisnasını teşkil edebilmesi için herhangi bir koşul öngörmemiştir.

---

[564] Jale G. Akipek, "Üst Hakkı Kavramı, Muhtevası ve Mahiyeti", **H. C. Oğuzoğlu'na Armağan**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1972, (Üst Hakkı Kavramı), ss. 46, 66; Jale G. Akipek, "Üst Hakkı Kavramı ve Bu Hakkın Muhtevası", **Medenî Kanun'un 50. Yılı**, Bilimsel Hafta: 15-17 Nisan 1976, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Sevinç Matbaası, Ankara 1977, (Üst Hakkı Muhtevası), s. 255; Akipek, II, s. 198; Akipek ve Akıntürk, s. 539; Eren, Mülkiyet, s. 365; Ertaş, s. 521; Esener ve Güven, s. 246; Gürsoy ve diğerleri, s. 588; Gürzumar, s. 116; Oğuzman ve diğerleri, s. 509; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 892; Mehmet Ünal, **Türk Medenî Hukukunda Yapı (Üst) Hakkı**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınevleri, Ankara 1988, s. 92. Üst hakkı sahibinin kural olarak, yapı üzerinde bir malikin sahip olduğu bütün yetkilere sahip olacağı hususnda bkz. Gürzumar, s. 120.

[565] Akipek, III, s. 130; Aybay ve Hatemi s. 270; Ertaş, s. 518; Gürsoy ve diğerleri, s. 893; Oğuzman ve diğerleri, s. 857.

[566] Oğuzman ve diğerleri, ss. 508-509; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 892-893. Farklı görüş için bkz. Saymen ve Elbir, s. 339. Yazar, bu durumda bağımsız bir mülkiyet hakkının meydana geleceğini, yapı üzerinde irtifaktan bağımsız olarak her türlü tasarrufun yapılabileceğini kabul etmektedir.

[567] Esener, s. 125; Esener ve Güven, s. 246. Farklı yönde görüş için bkz. Oğuzman ve diğerleri, s. 508.

Üst hakkının sona ermesiyle birlikte, üst hakkı sahibinin yapı üzerindeki mülkiyet hakkı da sona erer ve yapı üzerinde bulunduğu arazinin bütünleyici parçası hâline gelir, dolayısıyla arazi maliki arazi üzerindeki yapının da maliki olur.[568] (TMK 829). Yapının arazi mülkiyetinin kapsamına geri dönmesi karşısında, aksi kararlaştırılmadıkça üst hakkı sahibinin bir bedel talep etme hakkı yoktur (TMK 829/I).

D. Mecralar

Bir arazideki yapının o arazinin mülkiyetine tabi olması kuralının bir diğer istisnasını mecralar oluşturmaktadır[569]. Bu husus, Türk Medeni Kanunu'nun mecralara ilişkin 727. maddesinin birinci fıkrasında şu şekilde düzenlenmiştir:

> *"Su, gaz, elektrik ve benzerlerinin mecraları, işletmenin bulunduğu taşınmazın dışında olsalar bile, aksine bir düzenleme olmadıkça o işletmenin eklentisi ve işletme malikinin malı sayılır."*

Kanun koyucu, bu maddeyle su, gaz, elektrik ve benzerlerini taşımak için yapılan mecraların, bu madde ve güçleri sağlayan işletmenin bulunduğu arazinin altında ya da üstünde olmasa dahi, o işletmenin eklentisi ve işletme malikinin malı sayılacağını hüküm altına almıştır. Söz konusu mecralar, su, gaz, elektrik ve benzerlerini taşımak için yapıldığına göre doğal, olarak bu madde ve güçleri sağlayan işletmenin bulunduğu araziden çıkıp pek çok başka arazinin altından veya üstünden geçecek şekilde bir ağ hâlini alacaktır. Böylece, mecranın geçtiği her arazide söz konusu işletmenin malikine ait olan bir yapı ortaya çıkmış olacaktır. Mecranın bir

---

[568] Akipek, *Üst Hakkı Kavramı*, ss. 66, 68; Akipek, II, s. 198; Akipek ve Akıntürk, s. 540; Eren, Mülkiyet, s. 366; Ertaş, s. 529; Esener ve Güven, s. 407; Gürsoy ve diğerleri, s. 588; Gürzumar, ss. 187-188; Hatemi ve diğerleri, s. 706; Oğuzman ve diğerleri, s. 509; Saymen ve Elbir, s. 339; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 892; Ünal, s. 194.

[569] Ayan, II, s. 289; Eren, Mülkiyet, s. 366; Gürsoy ve diğerleri, s. 589; Hâlûk, Tandoğan, "Türk Hukukunda Mecralar", A. Kısım, **Ankara Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 9, Sayı: 3-4, 1952, (Mecralar (A)), s. 136; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 882; *"Mecralar, bir arazinin altından veya üstünden geçen her şeyin ve arazideki yapıların o arazinin mütemmim cüzü ve bu sıfatla da mülkiyetlerinin arazi sahibine ait olması şeklindeki genel hukuk kuralının istisnalarından biri olup…"* Yarg. HGK., 03.03.2010 T. ve E. 2010/12-101, K. 2010/128 (www.kazanci.com adresinden 14.06.2015 tarihinde erişilmiştir); *"Bilindiği üzere, MK.nun 653. maddesi de, 652. madde gibi, "yapıların, üzerinde bulunduğu taşınmazların mütemmim cüz'ü olduğu" yolundaki aynı Yasanın 619 ve 644. maddeleri ile konulmuş bulunan genel kuralın bir istisnasıdır; ve mecraların geçtiği taşınmazlar üzerinde irtifak hakkı kurulma yoluyla bu mecraların, üzerinde bulunduğu taşınmazların mülkiyetine girmemesi sağlanmıştır."* Yarg. HGK., 25.01.1984 T. ve E. 1981/1-386, K. 1984/25 (www.kazanci.com adresinden 14.06.2015 tarihinde erişilmiştir).

kısmına adeta ev sahipliği yapan her bir arazinin maliki, arazisi üzerindeki bu yapının maliki olamayacaktır; yani mecra niteliğindeki bu yapılar, altından veya üzerinden geçtikleri arazi mülkiyetinin maddi kapsamına girmeyeceklerdir[570].

Aşağıda mecra kavramı ve bir araziden mecra geçirilmesinin hüküm ve sonuçları üzerinde kısaca duracağız.

1. Mecra Kavramı

Türk Medeni Kanunu'nda mecra kavramının herhangi bir tanımı yapılmış değildir; ama 727. maddede *"su, gaz, elektrik ve benzerlerinin mecraları"* ifadesine yer verilmiştir. Ayrıca, Türk Medeni Kanunu'nun komşuluk hukukundan kaynaklanan mecra geçirilmesine katlanma yükümlülüğünü hüküm altına alan 744. maddesinin birinci fıkrasında, mecra kavramına ilişkin örneklere rastlanmaktadır. Söz konusu fıkrada *"su yolu, kurutma kanalı, gaz ve benzerlerine ait borular, elektrik hat ve kabloları"* mecra kavramına örnek olarak verilmiştir.

Türk Medeni Kanunu'nun 727. maddesinin birinci fıkrasındaki *"su, gaz, elektrik ve benzerlerinin mecraları"* ifadesinden, mecra örneklerinin çoğaltılabileceği sonucuna ulaşılmaktadır[571]. Bu durumda su, gaz, elektrik benzeri madde ve kuvvetlerin neler olacağı sorusu gündeme gelmektedir. Öğretide hâkim görüşe[572] göre, su, gaz ve elektrik ve benzerleri ifadesi ile anlatılmak istenen, akıcı şeylerdir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da bir kararında[573] bu ifadeden su, gaz ve elektrik gibi akıcı kuvvet ve maddelerin anlaşılması gerektiğini kabul etmiştir. Böylece, kurulan bir tesisatın mecra

---

[570] Mecra irtifakı kaldırılır kaldırılmaz, mecranın üzerinde bulunduğu arazinin bütünleyici parçası olacağına ilişkin olarak bkz. Esener, s. 123; Esener ve Güven, s. 243.

[571] H. Cumhur Özakman, **Türk Hukukunda Mecra İrtifakları**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1978, s. 2-3; Tandoğan, *Mecralar*, (A), s. 143; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 884.

[572] Akipek, II, s. 199; Akipek ve Akıntürk, s. 540; Ayan, II, s. 289; Eren, Mülkiyet, s. 367; Gürsoy ve diğerleri, s. 589; Oğuzman ve diğerleri, ss. 511-512; Özakman, s. 4-5; Tandoğan, *Mecralar*, (A), s. 143, 145.

[573] *"Uygulamada mecra irtifakından kasıt elektrik, su gibi enerji veya sıvı maddelerin naklini sağlayan tesisattır."* Yarg. 14. HD., 18.01.2011 T. ve E. 2010/12623, K. 2011/239 (www.kazanci.com adresinden 14.06.2015 tarihinde erişilmiştir). *"01.01.2002 tarihinde yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 727 ve 744. maddeleri ile 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin 653 ve 668. maddelerinde düzenlenen mecralar; elektrik, su ve gaz gibi akıcı maddelerin iletilmesini sağlamak üzere arazinin üstünden veya altından ya da içinden geçirilen teknik tesisatı ifade eder."* Yarg. HGK., 03.03.2010 T. ve E. 2010/12-101, K. 2010/128 (www.kazanci.com adresinden 30.05.2015 tarihinde erişilmiştir).

olarak kabul edilebilmesi için, öğreti ve Yargıtay tarafından, akıcı madde ve kuvvetleri taşıma ölçütü getirilmiş olmaktadır. Buna karşılık, öğretide bir görüş[574] akıcı kavramını geniş olarak yorumlamaktadır. Bu görüşe göre, sadece akıcı madde ve kuvvetler değil; akıtılmak suretiyle nakledilebilen kuvvet ve maddeler de mecra kavramına dâhildir. Hâl böyle iken, kum, taş, çakıl, çimento vb. inşaat malzemelerinin bir yerden başka bir yere akıtılırcasına taşınmasını sağlayan boru veya yataklar ve hatta üzerinde yük ve yolcu taşınmasını sağlayan demiryolu rayları ile füniküler tesisatı da mecra kavramı içerisinde değerlendirilecektir. Biz bu görüşlerden ikincisine katılıyoruz. Çünkü mecralar için kanun koyucu tarafından tanınan istisna akışkan şeylerin iletilmesi kadar akıtma yoluyla iletilebilen şeyler için de ihtiyaçtır. Bu nedenle akıtılmak suretiyle iletilebilen kuvvet ve maddeler de mecra kavramına dâhil olmalıdır.

Mecra kavramı, öğretide[575], *"kuvvet ve maddelerin taşıma ve dağıtımına yarayan teknik tesisat"* olarak tanımlanmaktadır. Bu durumda mecranın, akışkan ya da akıtılarak taşınabilen kuvvet ve maddelerin taşıma ve dağıtımına yarayan her türlü kablo, boru ve benzeri teknik tesisat anlamına geldiğini söyleyebiliriz.

Mecra kavramının bir takım madde ve güçlerin taşıma ve dağıtımına yarayan teknik tesisat olarak tanımlanması karşısında, değinilmesi gereken bir husus daha vardır. Bu da söz konusu tesisat ya da tesisatın bir kısmının, altında veya üzerinde bulunduğu arazinin ihtiyaçlarına mı yanıt verdiği, yoksa bu araziden sadece geçerek başka bir arazideki ihtiyaçları mı karşılayacağı ile ilgilidir. Birinci durumda dâhili tesisattan, ikinci durumda ise harici tesisattan söz etmek gerekir[576]. Hemen belirtelim ki, bu iki tesisat türü açısından farklı hukuki sonuçlarla karşılaşılmaktadır[577].

Dâhili tesisat bir başka deyişle bağımlı mecra[578], bir arazinin üzerinde veya altında bulunan ve o arazinin su, gaz, elektrik gibi ihtiyaçlarını karşılamak için

---

[574] Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 884.

[575] Eren, Mülkiyet, s. 366; Esener, s. 122; Esener ve Güven, s. 242; Gürsoy ve diğerleri, s. 589; Oğuzman ve diğerleri, s. 511; Saymen ve Elbir, ss. 326-327; Tandoğan, *Mecralar*, (A), s. 142; Wieland (çev. Karafakı), s. 229. Aynı yönde tanım için bkz. Akipek, II, s. 199; Akipek ve Akıntürk, s. 540; Ayan, II, s. 289; Ertaş, s. 378; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 882; Aynı yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. HGK., 03.03.2010 T. ve E. 2010/12-101, K. 2010/128 *"Mecralar… kuvvet ve maddelerin taşınması ve dağıtımına yarayan teknik yapılardır."* (www.kazanci.com adresinden 14.06.2015 tarihinde erişilmiştir).

[576] Eren, Mülkiyet, s. 367; Gürsoy ve diğerleri, s. 590; Oğuzman ve diğerleri, s. 511.

[577] Akipek, II, s. 200; Akipek ve Akıntürk, s. 541; Gürsoy ve diğerleri, s. 590; Oğuzman ve diğerleri, ss. 511-512.

[578] Ayan, II, s. 289; Eren, Mülkiyet, s. 367; Gürsoy ve diğerleri, s. 590.

kurulmuş tesisattır[579]. Bu tesisatlarda bütünleyici parça kuralı geçerli olup bunlar arazinin bütünleyici parçası olurlar[580]. Buna karşılık, harici tesisat, başka bir deyişle transit mecra[581], altında veya üzerinde bulunduğu arazinin ihtiyacını karşılamaya yönelik olmayıp başka bir arazi üzerindeki işletmenin su, gaz, elektrik vb. ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla o araziden geçmekte olan tesisatı ifade etmektedir[582]. Bütünleyici parça kuralının istisnasını oluşturan mecralar, işte bu harici tesisattır[583]. Zira bunlar, altından veya üzerinden geçtikleri arazinin mülkiyetine tabi olmayıp kanun gereği (TMK 727/I) bağlı bulundukları işletme malikinin malı sayılırlar. Aşağıda yalnızca bu tür mecralara ilişkin hüküm ve sonuçları inceleyeceğiz.

2. Bir Başkasına Ait Araziden Geçirilen Mecraların Hüküm ve Sonuçları

Bir arazi üzerindeki işletmeye ait tesisat, o işletmenin bulunduğu araziden başka bir arazinin altından ya da üzerinden geçirildiğinde, altından ya da üzerinden geçtiği arazinin bütünleyici parçası sayılmaz. Dolayısıyla o arazi mülkiyetinin maddi kapsamına dâhil olmaz. Bu tip tesisat, taşıdığı madde ve güçleri sağlayan işletmenin eklentisi ve işletme malikinin malı sayılır (TMK 727/I).

Kanun koyucu, *"mecralar bağlı bulundukları işletmenin eklentisi olur"* ifadesine yer vermiştir. Öğretide hâkim görüşe göre[584], kanun koyucunun kullandığı eklenti kavramı Türk Medeni Kanunu'nun 686. maddesi anlamındaki eklenti değildir. Bu kavramın kullanılmasındaki amaç, mecraların mülkiyetinin bağlı olduğu işletme

[579] Akipek, II, s. 200; Akipek ve Akıntürk, s. 541; Ayan, II, s. 289; Eren, Mülkiyet, s. 367; Gürsoy ve diğerleri, s. 590; Oğuzman ve diğerleri, s. 511; Özakman, s. 238; Saymen ve Elbir, s. 327; Tandoğan, *Mecralar*, (A), s. 159; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 886.

[580] Akipek, II, s. 200; Akipek ve Akıntürk, s. 541; Ayan, II, s. 289; Eren, Mülkiyet, s. 367; Esener, s. 123; Esener ve Güven, s. 243; Gürsoy ve diğerleri, s. 590; Oğuzman ve diğerleri, s. 511; Özakman, s. 238; Saymen ve Elbir, s. 327; Tandoğan, *Mecralar*, (A), s. 159; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 886.

[581] Akipek ve Akıntürk, s. 541; Akipek, II, s. 200; Ayan, II, s. 290; Eren, Mülkiyet, s. 367; Gürsoy ve diğerleri, s. 590; Oğuzman ve diğerleri, s. 511; Tandoğan, *Mecralar*, (A), s. 159, 162.

[582] Akipek, II, s. 200; Akipek ve Akıntürk, s. 541; Ayan, II, s. 290; Gürsoy ve diğerleri, s. 590; Tandoğan, *Mecralar*, (A), s. 159, 162; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 886.

[583] Eren, Mülkiyet, s. 367; Esener, s. 243; Esener ve Güven, s. 243; Gürsoy ve diğerleri, s. 590; Oğuzman ve diğerleri, s. 511; Özakman, s. 237-238; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 886.

[584] Akipek, II, s. 202; Akipek ve Akıntürk, s. 543; Eren, Mülkiyet, s. 368; Gürsoy ve diğerleri, s. 591; Oğuzman ve diğerleri, s. 513; Özakman, s. 233; Saymen ve Elbir, s. 326; Tandoğan, *Mecralar*, (A), ss. 163-164; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 882. Mecraların bir taşınmaz ve bütünleyici parça özelliği gösterdiğine ilişkin olarak bkz. İmre, Kaynak, s. 127.

ile birlikte devredileceği ve işletme üzerinde kurulacak bir sınırlı aynî hakkın kapsamına mecraların da gireceğini ifade etmektir. Biz de bu görüşe katılıyoruz. Zira işletme hukuki ve iktisadi bir bütündür ve işletmeye dâhil pek çok unsur vardır. İşletmenin faaliyetlerini yürüttüğü arazi bu unsurlardan sadace biridir. Arazi haricinde işletmeden yarar sağlamaya yönelik olarak kullanılan mecralar da işletmeye dâhil unsurlardan biridir. Kanun koyucunun bu şekildeki bir düzenlemeye gitmesinin tek amacı, mecranın üzerinden geçtiği arazinin malikinin mecrayı söküp atmasına, mecra üzerinde dilediği gibi hareket etmesine engel olmaktır.

Mecralar söz konusu olduğunda, arazi üzerindeki ve altındaki yapıların arazi malikine ait olacağı yönündeki genel kurala bağlı kalınacak olsaydı, bir işletmeye ait tesisat, üzerinden ya da altından geçtiği arazinin malikine ait olur; bu durumda işletme malikinin tesisatın geçtiği arazi üzerinde kendi lehine bir üst hakkı talep etmesi gerekirdi. Kanun koyucunun, bir işletmeye ait mecraların bir başkasına ait arazi üzerinde bulunması durumunda dahi o işletmeye ait olacağı yönünde bir düzenleme yapmasının sebebi, mecra ile taşınan şeylerin iletilmesinde çoğunlukla kamu yararı olması ve hemen her arazi malikinin arazisinden geçen dış tesisatın ucuna bir de iç tesisat çektirmek ihtiyacı duymasıdır. Zira mecralara ilişkin istisna mecra irtifakının iradi olarak kurulması ile doğmakta; ama bazı koşullarda irtifakın kurulması kanun gereği kendiliğinden sağlanmakta ya da kanundan doğan bir borç olmaktadır. Bu nedenle bu çözüm tarzı menfaatler dengesine daha uygundur.

Mecraların, altından ya da üzerinden geçtiği arazinin bütünleyici parçası sayılmaması, kanundan doğan bir sonuçtur; ancak, bu sonucun doğması için belli bazı şartların gerçekleşmesi gerekir[585].

İlk şart, yukarıda da belirtildiği gibi, mecranın, transit mecra niteliğinde olması; dolayısıyla bir işletmeye ait olarak kuvvet ve maddelerin taşıma ve dağıtımına yarayan tesisat olması ve bağlı olduğu işletmenin arazisinden başka bir arazi üzerinde ya da altında bulunmasıdır[586].

Kanun koyucu, Türk Medeni Kanunu'nun 727. maddesinin ikinci fıkrasında ancak komşuluk hukukundan kaynaklanan gerekliliklerin söz konusu olması ya da

[585] Ayan, II, s. 290; Oğuzman ve diğerleri, ss. 511-513; Özakman, s. 234-243; Tandoğan, *Mecralar,* (A), ss. 157-159; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 883.
[586] Ayan, II, s. 290; Eren, Mülkiyet, s. 367; Esener, s. 123; Esener ve Güven, s. 243; Gürsoy ve diğerleri, s. 590; Oğuzman ve diğerleri, s. 511; Özakman, ss. 234-239; Tandoğan, *Mecralar*, (A), ss. 157-159, 162; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 883-886.

arazi üzerinde bir aynî hak kurulması durumlarında mecraların bütünleyici parça kuralının istisnası olacağını hüküm altına almıştır. Şöyle ki:

> *"Komşuluk hukukunun gerektirdiği hâller dışında bir taşınmazın böyle bir mecra ile aynî hak olarak yüklenmesi, ancak bir irtifak hakkı kurulması suretiyle olabilir."*

Madde metninden de anlaşılacağı üzere arazinin mecra ile aynî hak olarak yüklenmesi iki durumda söz konusu olacaktır. Buna göre arazi üzerinde mecra irtifakı kurulması ya komşuluk hukukunun gerektirdiği hâllerde kanun gereği; ya da tarafların arazi üzerinde mecra irtifakı kurulması üzerine anlaşması ile söz konusu olacaktır[587]. Hâl böyle iken mecranın komşuluk hükümleri uyarınca kurulmuş olması veya arazi üzerinde kurulmuş bir irtifak hakkından kaynaklanmış olması mecraların bütünleyici parça kuralının istisnasını oluşturması için bulunması gereken ikinci şart olarak ortaya çıkmaktadır[588].

a) Mecranın Komşuluk Hükümleri Uyarınca Kurulmuş Olması

Mecranın komşuluk hukuku hükümleri uyarınca kurulması mecranın geçirildiği arazi maliki aleyhine bir katlanma yükümlülüğü doğurur. Bu husus Türk Medeni Kanunu'nun 744. maddesinin birinci fıkrasında şu şekilde belirtilmiştir:

> *"Her taşınmaz maliki, uğrayacağı zararın tamamının önceden ödenmesi koşuluyla, su yolu, kurutma kanalı, gaz ve benzerlerine ait boruların, elektrik hat ve kablolarının, başka yerden geçirilmesi olanaksız veya aşırı ölçüde masraflı olduğu takdirde, kendi arazisinin altından veya üstünden geçirilmesine katlanmakla yükümlüdür."*

---

[587] "*Başkasının taşınmazından mecra geçirimi için Türk Medeni Kanunu iki olanak sağlamıştır. Bunlardan birincisi, 727. maddesinde düzenlenmiş "Rızai Mecra irtifakı" olup; ikinci ise anlaşma olanağının sağlanamaması durumunda 744. maddesinde düzenlenmiş olan "Zorunlu Mecra irtifakı" kurulabilmesi için dava yoluna başvurulması hâlidir…"* Yarg. HGK., 03.03.2010 T. ve E. 2010/12-101, K. 2010/128 (www.kazanci.com adresinden 17.06.2015 tarihinde erişilmiştir).

[588] Ayan, II, s. 290; Eren, Mülkiyet, s. 367; Ertaş, s. 378; Esener, s. 123; Esener ve Güven, s. 243; Gürsoy ve diğerleri, s. 590; Oğuzman ve diğerleri, ss. 512-513; Özakman, ss. 240-241; Tandoğan, *Mecralar*, (A), s. 163; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 887; "*Başkasının taşınmazından mecra geçirimi için Türk Medeni Kanunu iki olanak sağlamıştır. Bunlardan birincisi, 727. maddesinde düzenlenmiş "Rızai Mecra irtifakı" olup; ikinci ise anlaşma olanağının sağlanamaması durumunda 744. maddesinde düzenlenmiş olan "Zorunlu Mecra irtifakı" kurulabilmesi için dava yoluna başvurulması hâlidir.*" Yarg. HGK., 03.03.2010 T. ve E. 2010/12-101, K. 2010/128 (www.kazanci.com adresinden 14.06.2015 tarihinde erişilmiştir).

Kanun koyucu, arazi malikinin arazisinden mecra geçirilmesine katlanma yükümlülüğünün, mecranın başka yerden geçirilmesinin olanaksız olması veya mecra geçirecek kişi aleyhine aşırı ölçüde masrafa yol açması hâlinde, arazi malikinin uğrayacağı zararın önceden, tamamen giderilmesi ile doğacağını hüküm altına almıştır. Öğretide[589], Kanun'da yer almamasına rağmen, mecra geçirecek kişinin, başkasına ait araziden mecra geçirilmesine gerçekten ihtiyacının bulunması da bir şart olarak ileri sürülmektedir. Yine öğretide[590] ve ayrıca Yargıtay kararlarında[591] bu madde hükmünden yararlanma imkânı olanların sadece mecra geçirilecek araziye komşu olanların olduğu ifade edilmektedir.

Söz konusu şartların gerçekleşmesi ile birlikte mecra geçirecek kişi lehine kanun gereği bir irtifak hakkı doğmaktadır[592]. Öğretide bir görüşe[593] göre kanundan doğan irtifak hakkı değil; irtifak hakkı kurulmasını talep hakkıdır. Diğer bir görüşe bir görüşe[594] göre ise, burada sözü edilen irtifak kurulmasını talep etme hakkı değil, doğrudan doğruya kanundan kaynaklanan bir irtifak hakkıdır. Buna bağlı olarak şartların gerçekleşmesiyle birlikte irtifak hakkı kendiliğinden doğmaktadır[595]. Öğretide[596] zorunlu mecra irtifakı[597] olarak anılan bu irtifakın şartlarının

---

[589] Eren, Mülkiyet, s. 395; Gürsoy ve diğerleri, s. 607; Oğuzman ve diğerleri, s. 575; Özakman, s. 168-169; Hâlûk Tandoğan, "Türk Hukukunda Mecralar", B. Kısım, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 10, Sayı: 1-4, 1953, (Mecralar, (B)), s. 628.

[590] Oğuzman ve diğerleri, s. 576; Özakman, s. 177. Farklı görüş için bkz. Tandoğan, *Mecralar*, (B), s. 623.

[591] "*…Öte yandan, yasanın düzenleniş şeklinden mecra geçirme hakkının sadece komşulara tanınmış bir hak olduğu da anlaşılmaktadır. Başka bir deyişle, komşu sayılamayacak sınai teşebbüslerin ihtiyaçları sebebiyle mecra tesisini teminen Türk Medeni Kanunu'nun 744. maddesinden yararlanma olanakları yoktur…"* Yarg. 14. HD., 18.01.2011 T. ve E. 2010/12623, K. 2011/239 (www.kazanci.com adresinden 14.06.2015 tarihinde erişilmiştir). Aynı yönde Yarg kararı için bkz. Yarg. HGK., 03.03.2010 T. ve E. 2010/12-101, K. 2010/128 (www.kazanci.com adresinden 14.06.2015 tarihinde erişilmiştir).

[592] Akipek, II, s. 222; Akipek ve Akıntürk, s. 563; Eren, Mülkiyet, s. 394; Gürsoy ve diğerleri, s. 606.

[593] Eren, Mülkiyet, s. 397; Gürsoy ve diğerleri, s. 607.

[594] Oğuzman ve diğerleri, s. 577; Özakman, s. 163. Tandoğan, bu görüşü zorunlu mecra geçirme yetkisini düzenleyen hükümlere uymadığı gerekçesiyle eleştirmektedir, Tandoğan, *Mecralar*, (B), s. 618.

Mülkiyet hakkının komşuluk ilişkilerine dayanan bir sınırlaması olarak gören görüş için bkz. Akipek, II, ss. 201, 203, 222; Akipek ve Akıntürk, ss. 542, 544, 563; İmre, Kaynak, s. 130; Tandoğan, *Mecralar*, (B), s. 615. Anılan yazarlara göre, zorunlu mecra hakkı mülkiyet hakkından doğan bir ödevdir. Dolayısıyla mülkiyet hakkı bu ödevle yüklü bir şekilde doğar.

[595] Oğuzman ve diğerleri, s. 577; Özakman, ss. 181-182; Tandoğan, Mecralar, (B), s. 615. aarazisinden mecra geçen arazi malikinin rızasının kurucu nitelikte olmadığı hususunda bkz. Tandoğan, *Mecralar*, (B), s. 615. Ayrıca ancak şartların gerçekten mevcut olması hâlinde bu irtifakın aynî bir sonuç doğuracağına ilişkin olarak bkz. Tandoğan, Mecralar, (B), s. 616.

[596] Akipek, II, s. 222; Akipek ve Akıntürk, s. 563; Ayan, II, s. 290; Oğuzman ve diğerleri, s. 578; Özakman, ss. 182-185; Tandoğan, *Mecralar*, (B), s. 616.

gerçekleştiğinin tespitinde mecra geçirilecek arazi malikinin beyanı, onun bu beyanı vermekten kaçınması hâlinde mahkeme kararının etkili olacağı kabul edilmekte[598] ve şartların gerçekleştiğinin belirlenmesi için açılacak davanın bir eda davası değil; tespit davası olduğu ileri sürülmektedir.

Türk Medeni Kanunu'nun 744. maddesinin üçüncü fıkrasında *"mecrayı geçirme hakkının, hak sahibinin istemi üzerine ve giderleri ödemesi koşuluyla tapu kütüğüne tescil edilebileceğini"* öngörülmektedir. Maddenin bu ifadesinden komşuluk hukuku hükümlerine dayanılarak mecra geçirilmesinin söz konusu olabilmesi için tescilin kurucu nitelikte olmadığı sonucuna ulaşılmaktadır. Ancak, meydana gelebilecek sakıncaların önlenebilmesi adına mecranın tescil edilmesi yerinde olacaktır.

Kanun koyucu komşuluk hukukunun gerektirdiği hâllerde mecra geçirilmesi ile irtifak hakkının kurulması suretiyle mecra geçirilmesini birbirinden ayrı olarak ifade etmektedir. Her iki hâlde de mecra geçirilmesi irtifak hakkı kurulması ile mümkün olmaktadır. Ancak her iki durum bakımından da irtifak haklarının kuruluşu açısından farklılık bulunmaktadır. Komşuluk hukukunun gerektirdiği hâllerde, irtifak hakkı şartların gerçekleşmesi ile kendiliğinden kanun gereği kurulurken bunun dışında kalan hâllerde, irtifak hakkı, taraflar arasında yapılacak anlaşma çerçevesinde kurulur[599].

b) Mecranın Tarafların Anlaşarak Meydana Getirdiği İrtifak Hakkından Kaynaklanmış Olması

Tarafların anlaşması ile kurulan ve öğretide[600] rızai mecra irtifakı olarak anılan bu irtifak hakkının kurulması bakımından Türk Medeni Kanunu'nun 727. maddesinin üçüncü fıkrası ikili bir ayrıma gitmiştir. Şöyle ki:

---

[597] Akipek ve Akıntürk, s. 563; Özakman, s. 153;

[598] *"…Görülüyor ki, bu tür irtifak hakkının kurulmasını sağlayan neden sadece anlaşma değildir. Mahkeme kararıyla da bu irtifak hakkı kurulabilmektedir…"* Yarg. HGK., 03.03.2010 T. ve E. 2010/12-101, K. 2010/128 (www.kazanci.com adresinden 17.06.2015 tarihinde erişilmiştir).

[599] Oğuzman ve diğerleri, ss. 512-513, 577; Özakman, ss. 35, 41; Mecra hakkının niteliği itibariyle bir üst hakkı olduğu ve bu nedenle hakkın konusunu teşkil eden tesisin yapı özelliğine sahip olması gerektiği yönünde bkz. Özakman, ss. 36-37. Mecra irtifakının niteliği itibariyle bir üst hakkı olduğuna ilişkin görüşe katılan görüş için bkz. Akipek, II, s. 201; Akipek ve Akıntürk, s. 542; Ayan, II, s. 289; Eren, Mülkiyet, s. 368; Esener, s. 122; Esener ve Güven, s. 242; Gürsoy ve diğerleri, s. 590; Oğuzman ve diğerleri, s. 506; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 890.

[600] Özakman, s. 35.

"İrtifak hakkı, mecra dışarıdan görülmüyorsa tapu kütüğüne tesciliyle, dışarıdan görülüyorsa noterce düzenlenecek sözleşmeye dayanılarak mecranın yapılmasıyla doğar."

Bir kimseye ait arazi üzerinde mecra irtifakının kurulmasıyla birlikte, arazi maliki, mecra irtifakı hakkı sahibi lehine bir katlanma yükümlülüğü altına girmektedir[601].

Arazi üzerinden geçirilecek mecranın dışarıdan görülebilir şekilde meydana getirilmesi durumunda irtifak hakkı, taraflar arasında noterde düzenleme şeklinde yapılan anlaşmaya dayanılarak mecranın yapılması ile birlikte doğmaktadır[602]. Mecranın dışarıdan görülebilecek şekilde meydana getirilmesi tescilin yerine geçmektedir. Burada kanundan doğan bir tescilden önce kazanım hâli söz konusudur[603].

Mecranın dışarıdan görülebilecek şekilde meydana getirilmesi hâlinde irtifak, sözleşmenin kurulduğu anda değil; mecranın yapılmasıyla birlikte doğmaktadır. Yargıtay bir kararında[604], irtifakın, noterde yapılan sözleşme sonucu dışarıdan görülebilir şekilde meydana getirilmesi anında kurulmuş olacağının kabul edilmesinin; *"açıktan geçen mecranın görülebilirliğinin tapu sicilinin aleniyet fonksiyonunun yerini tutabileceği görüşünden kaynaklandığını"* ileri sürmektedir[605]. Yapılacak tescil, kurucu değil; açıklayıcı niteliktedir[606].

---

[601] Akipek, II, s. 199; Akipek ve Akıntürk, s. 541; Özakman, s. 92.

[602] Buna ek olarak mecranın bir işletmeye hizmet etmesinin aranmasının da zorunlu olduğu yönünde bkz. Özakman, s. 90.

[603] Özakman, ss. 89-90; Tandoğan, Mecralar, (A), s. 151; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 888-889; "*Ne varki, taşınmazlar üzerinde aynı bir hak iktisabının tapu kütüğüne yapılacak tescile bağlı olduğu yolundaki genel kuralın (MK. 633/I), irtifak hakları için de söz konusu olacağını, MK.nun 704. maddesinin 2. cümlesi açıkça öngördüğüne göre, taşınmaz mülkiyetinin iktisabına paralel olarak mecra irtifakının sicil dışı tesis edilmesi de mümkündür. Bu hâller MK.nun 633/2. cümlede öngörülmüştür. Fakat, mecra irtifakının tescilden önce tesisine imkân veren hâller, MK. 704'de atıf yapılan madde 633'den ibaret değildir. Aynı Yasanın 653. maddesinde açıkça belirtildiği gibi, irtifak sözleşmesine konu edilen mecra açıkta tesis olunmuş ise, bu takdirde de sözleşmenin yapılması ve mecranın açıktan geçirilmesiyle irtifak hakkı doğmuş olacaktır.* Yarg. HGK., 25.01.1984 T. ve E. 1981/1-386, K. 1984/25 (www.kazanci.com adresinden 14.06.2015 tarihinde erişilmiştir).

[604] "*…Bu hüküm, açıktan geçen mecralarda görülebilirliğin, tapu sicilinin aleniyet fonksiyonunun yerini tutabileceği görüşünden kaynaklanmaktadır."* Yarg. HGK., 25.01.1984 T. ve E. 1981/1-386, K. 1984/25 (www.kazanci.com adresinden 17.06.2015 tarihinde erişilmiştir).

[605] Aynı yönde görüş için bkz. Özakman, s. 89.

[606] Özakman, s. 91; Mecra irtifakının meydana gelebilecek sakıncaları gidermek adına tapu kütüğüne şerh edilebileceği yönünde bkz. Tandoğan, *Mecralar*, (A), s. 152;

III. BİTKİLERE İLİŞKİN İSTİSNA: TAŞINIR BİTKİ

Bitkiler, Türk Medeni Kanunu'nun 718. maddesinin ikinci fıkrası gereği, arazi mülkiyetinin maddi kapsamına dâhildir; dolayısıyla kanun gereği arazinin bütünleyici parçası sayılmaktadırlar. Ancak arazi üzerinde meydana getirilen her yapının arazi mülkiyetinin maddi kapsamına dâhil olmaması gibi, arazi üzerinde yer alan her bitki de arazi mülkiyetinin maddi kapsamına dâhil olmamaktadır. Arazi mülkiyetinin maddi kapsamına dâhil olamayan, dolayısıyla arazinin bütünleyici parçası sayılmayan bitkiler, taşınır bitkilerdir[607].

Taşınır bitki, arazide kalıcı olması amaçlanmaksızın ekilen veya dikilen bitkidir[608]. Öğretide, taşınır bitkinin kalıcı olmaksızın ekilip dikilen bitki olduğu hususunda görüş birliği mevcuttur; ancak taşınır bitki için verilen örnekler açısından farklı görüşler bulunmaktadır. Öğretide bir görüş[609], taşınır bitkiler konusunda ikili bir ayrıma giderek; taşınır bitkileri, niteliği gereği arazi üzerinde sürekli kalmaya elverişli olmayan veya arazi üzerinde sürekli kalmaya niteliği gereği elverişli olsa dahi kalıcı olması amaçlanmaksızın ekilip dikilen bitkiler olarak tanımlamaktadır. Buna göre, niteliği gereği sürekli kalmaya elverişli olmayan bitkiler; sebze, meyve, buğday, arpa gibi bitkiler; niteliği gereği sürekli kalmaya elverişli olsa dahi kalıcı olması amaçlanmaksızın yetiştirilip satılmak üzere ekilip dikilen bitkiler ise, fidanlar ve bazı ağaçlardır[610]. Diğer bir görüş[611], taşınır bitkiler arasında bir sınıflandırma yapmamış; ancak bitkinin sürekliliğini belirlemede birden çok yıl kalmak üzere dikilmiş olmanın bir ölçü olarak kullanılamayacağını, bir hasat mevsimi için dikilen buğday, arpa gibi bitkilerin kalıcı nitelikte olduğunu ve bu nedenle taşınır bitki sayılmayacağını belirtmiştir. Bu hususta taşınır bitki açısından ikili bir ayrıma gitmeyen; ancak buğday, arpa gibi bitkilerin taşınır bitki sayılmaması hususunu farklı bir gerekçeye dayandıran üçüncü bir görüş daha bulunmaktadır. Bu görüşe göre[612] mahsul alma amaçlı yapılan ekim ve dikimlerde geçici bir amaçtan

[607] Akipek, II, s. 191; Akipek ve Akıntürk, s. 534; Bertan, ss. 668-669; Ertaş, s. 379; Oğuzman ve diğerleri, s. 525; Saymen ve Elbir, s. 330; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 800.
[608] Akipek, II, s. 190; Akipek ve Akıntürk, s. 534; Bertan, s. 669; Gürsoy ve diğerleri, s. 579; Oğuzman ve diğerleri, s. 525; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 850.
[609] Bertan, s. 669; Oğuzman ve diğerleri, s. 525.
[610] Bertan, s. 669.
[611] Gürsoy ve diğerleri, s. 579.
[612] Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 850.

bahsedilememekte arpa, buğday gibi bitkiler doğal ürün olma nitelikleri gereği arazinin bütünleyici parçası sayılmaktadır.

Kanun koyucu, arazi malikinin bir başkasına ait bitkiyi kendi arazisine, bir kimsenin kendisine veya üçüncü bir kişiye ait bitkiyi başkasının arazisine dikmesi hâlinde bu bitkiler, kalıcı olması amaçlanmaksızın dikilmişse taşınır yapılara ilişkin hükümlerin uygulanacağını hüküm altına almıştır (TMK 729/I). Bu durumda bir kimsenin kendisine ait arazi üzerine geçici bir surette ekip diktiği bitki ya da bitkilerin bu madde hükmünün kapsamına girip girmediği tartışma konusu olabilir. Ancak, bir kimsenin kendi arazisinde meydana getirdiği kulübe baraka gibi geçici yapılar, arazi maliki tarafından meydana getirilmiş olsa dahi, arazi mülkiyetinden bağımsız bir mülkiyetin konusunu oluşturup, taşınır mülkiyeti hükümlerine tabi olmaktadırlar (TMK 728). Hâl böyle iken arazi maliki tarafından kalıcı olması amaçlanmadan araziye ekilip dikilen bitki ya da bitkiler de arazi maliki ile bitkiyi ekip diken kişi farklı olmasa dahi söz konusu hükmün kapsamında sayılacak ve taşınır mülkiyeti hükümlerine tâbi olacaktır.

Yapılarda olduğu gibi, bitkilerin de arazi mülkiyetinin maddi kapsamı içerisine dâhil edilmesi hususunda kalıcı olma unsuru aranmaktadır. Arazi üzerindeki bitkilerin arazi mülkiyetinin maddi kapsamı içinde yer alan bitkilerden olması kalıcı olarak dikilmiş olmalarına bağlıdır[613]. Hâl böyle iken, bir kimseye verilmek ya da bir yere gönderilmek amacıyla dikilen ağaçlar ve fidanlar, ekilen çiçekler gibi bitkiler arazinin bütünleyici parçası sayılmazlar[614]. Yılbaşında satılmak üzere dikilmiş çam ağaçları da maddi kapsam anlamındaki bitki olmayacaktır; zira geçici bir surette, toprakla bağlantısı sağlanmıştır. Yargıtay da kararlarında söğüt ve kavak ağaçlarını piyasada ekonomik bir değer arz etmesi ve bu nedenle kesilip satılmak üzere dikilmiş olmaları sebebiyle geçici olarak dikilen bitkiler arasında sayarak arazinin bütünleyici parçası olmadıklarını ifade etmiştir[615]. Bu durumda söğüt ve kavak ağaçları taşınır

---

[613] Bertan, ss. 668-669; Oğuzman ve diğerleri, s. 525; Saymen ve Elbir, s. 330; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 800.

[614] Bertan, ss. 668-669; Oğuzman ve diğerleri, s. 525; Saymen ve Elbir, s. 330.

[615] *"...Kural olarak meyve ağaçları dikili olduğu tapulu taşınmazın mütemmim cüz'üdürler. (Ancak, kavak, söğüt gibi ileride kesilip satılması planlanan ağaçlar mütemmim cüz sayılmayıp bunları iyiniyetle dikip yetiştirene ait olur)..."* Yarg. HGK., 01.04.1998 T. ve E. 1998/3-245, K. 1998/266 (www.kazanci.com adresinden 14.03.2015 tarihinde erişilmiştir). *"...Söğüt ve kavak ağaçları belirli bir gelişmeye ulaştıktan sonra sanayi alanında veya günlük ihtiyaçlarda kullanılmak için kesilir ve taşınmazdan ayrılırlar. Bu nitelikleri itibariyle arzın mütemmim cüzü, ayrılmaz parçası sayılmazlar. Başkasının taşınmazı üzerine söğüt ve kavak ağacı diken kişi, sözkonusu ağaçları kesip götürebilir..."*

bitki sayılarak taşınır mülkiyetine tabi olacaktır. Bu nedenle, arazinin mülkiyeti başka bir kimseye, üzerindeki söğüt ve kavak ağaçlarının mülkiyeti başka bir kimseye ait olabilecektir. Bu husus, taşınır bitki kavramına giren diğer bitkiler için de geçerlidir. Taşınır bitkiler üzerinde bulundukları araziden bağımsız olarak devredilebilirler[616]. Aynı durum taşınır bitkilerin haczi için de söz konusudur.

Öğretide bir görüşe göre[617] Türk Medeni Kanunu'nun 729. maddesinin ikinci fıkrasındaki *"Ağaçlar ve ormanlar üst hakkına konu olamaz."* şeklindeki hükmün[618] konuluş amacı ağaçların, kalıcı bir surette araziyle bağlantısının sağlanmış olması

Yarg. HGK., 01.04.1992 T. ve E. 1992/1-137, K. 1992/214 (www.kazanci.com adresinden 14.03.2015 tarihinde erişilmiştir). *"...Kavak ağacı daimi niteliği bulunmayan belirli bir gelişmeye eriştiğinde kesilip kullanılan, bu nedenle de ekonomik değeri olan bir ağaç türüdür. Bu özellikleri gereği de üzerinde bulunduğu arzın mütemmim cüzü olmayıp menkul mal hükmündedir. Kural olarak mülkiyeti bu ağaçları dikip yetiştirilerek koruyana aittir. Arzın tamamlayıcı parçası olarak kabul edilemez..."* Yarg. HGK,. 20.11.1991 T. ve E. 1991/470, K. 1991/590 (www.kazanci.com adresinden 14.03.2015 tarihinde erişilmiştir). Ayrıca bkz. Yarg. HGK., 16.01.1957 T ve E. 1957/1-21, K. 1957/12 (Karahasan, Eşya, 1977, s. 901).

[616] Oğuzman ve diğerleri, s. 526.

[617] Akipek, *Devlet Orman Arazisi*, ss. 27-28; Bertan, s. 669; Saymen ve Elbir, s. 330.

[618] Ormanlar Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Ancak, 6831 sayılı Orman Kanunu'nun 4. maddesinde özel ormanlardan da bahsedilmiştir. Özel ormanlar, özel mülkiyete konu olan ormanlardır, Ünal, Mehmet; Orman Hukuku, Geliştirilmiş 2. Baskı, Ankara 2003, s. 20 vd. Özel ormanlar hakkındaki düzenleme ile özel hukuk kişilerine özel orman statüsndeki ormanlar üzerinde mülkiyet hakkı sahibi olma imkânı tanınmış; ancak bu mülkiyet hakkı sınırlamalara tabi tutulmuştur. Sınırlamalar için bkz. Korkmaz, Yakup. "Özel Ormanlar ve Mülkiyet Açısından Değerlendirilmesi", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: XIV, Sayı: 1, 2010, s. 117 vd. Bu sınırlamalar dâhilinde, özel ormanlar üzerinde Devletin gözetim ve denetim yetkisi bulunmaktadır. Ancak bu denetim ve gözetim yetkisi, özel ormanlar üzerindeki mülkiyet hakkının ormanın üzerinde bulunduğu arazi mülkiyetinden ayrı olarak Devlete ait olmasına yol açmamaktadır. Özel ormanların mülkiyeti, bütün bu sınırlamalara rağmen, ormanın üzerinde bulunduğu arazinin malikine aittir. Bu konuya ilişkin Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı için bkz. Yarg. İBGK., 19.12.1945 T. ve E. 1945/14, K. 1945/16:*"Müsaderenin hususi mülkiyet hükümlerine uygun olup olmadığına gelince, hususi ormanlarda tam ve kamil olarak hususi mülkiyet hükümleri cari değildir. Hâlkın ve memleketin menfaatı, sıhhat ve selameti bakımından hususi orman sahiplerinin tasarruf hakları, Orman Kanunu'nun istisnai hükümleriyle tahdit ve takyit edilmiş ve hususi orman sahiplerine sadece bir intifa hakkı verilmiştir. Orman sahiplerinin bu haktan faydalanabilmeleri, 65. maddenin metninde açıkça gösterildiği üzere "Orman Kanunu hükümlerine" harfiyen riayet etmekle mukayyettir. Ezcümle, Orman Kanunu'nun hususi ormanlara ait 5. kısmının 3. faslında hususi ormanların sahipleri tarafından yaptırılıp orman idaresince tasdik olunacak amenajman planına göre işletileceği ve bu plana riayet olunup olunmadığını idarenin kontrol edeceği ve Devlet ormanlarında maden araştırma, fabrika yapma, ocak açmak, damga ve ölçü, yaylak ve kışlak hakkında tedbir almak ve tezkere ile nakil gibi işlerde Devlet ormanları hakkındaki 24, 26, 28, 33, 35, 36, 41 ve 42. maddeleri hükümlerinin hususi ormanlarda da uygulanacağı gösterilmiş ve cezai hükümler faslında dahi bu mecburiyetlere riayet etmeyen orman sahiplerinin tecziye edileceği ve kesilen ağaçların müsadere olunacağı tasrih olunmuştur. Binaenaleyh yurttaki bütün ormanların Devletçe muhafazası, ağaç yetiştirilmesi ve murakabesi zaruret ve mecburiyetiyle ve kamu menfaatı mülahazasiyle hususi ormanlardaki tasarruf hakkı kanun dairesinde tahdit ve takyit edilmiş olduğundan bu babtaki hususi mülkiyet kaide ve hükümleri cari olmayıp orman kanunu hükümlerinin uygulanacağı ve şu suretle hususi ormanlardan ruhsatsız kesilen ağaçların müsaderesi keyfiyetinin tasarruf ve mülkiyet hakkına müdahâle addedilemiyeceği tabiidir."* (www.kazanci.com adresinden 04.11.2015 tarihinde erişilmiştir).

nedeniyle ayrı bir mülkiyete tâbi olmayacağının belirtilmesidir[619]. Buradan hareketle de taşınır bitkilerin arazinin maddi kapsamına istisna teşkil ettiğini söyleyebiliriz.

IV. KAYNAKLARA İLİŞKİN İSTİSNALAR

Kaynaklar, Türk Medeni Kanunu'nun 718. maddesinin ikinci fıkrası gereği, arazi mülkiyetinin maddi kapsamında olup 756. maddesinin birinci fıkrası gereği, arazinin bütünleyici parçası sayılırlar ve ancak kaynadıkları arazinin mülkiyeti ile birlikte kazanılabilirler.

Kaynaklar özü itibariyle *"su"*dur. Bu nedenle kaynakların arazi mülkiyetinin maddi kapsamına dâhil olması kuralının istisnasını oluşturan hususları, genel anlamda kaynak teşkil etmeseler dahi, ortak noktaları olan *"su"* konusunda birleşmeleri nedeniyle kaynaklara ilişkin istisnalar adı altında ele alacağız.

Arazinin bütünleyici parçası teşkil etmeyerek kaynaklardan ayrılan ve sudan oluşmaları nedeniyle kaynaklara ilişkin istisnalar adı altında inceleyeceğimiz bu istisnalar yeraltı suları, jeotermal kaynaklar ve doğal mineralli sular, çıktığı taşınmazın sınırlarını aşması nedeniyle kamu yararı gereği özel mülkiyete tabi sayılmayan kaynaklar ve bunlar haricinde kalan ve diğer genel sular başlığı altında ele alacağımız, deniz, göl gibi genel sulardır.

A. Yeraltı Suları

Yukarıda da incelendiği üzere kökenlerini yeraltı sularının oluşturduğu[620] kaynaklar, Türk Medeni Kanunu'nun 718. maddesinin ikinci fıkrası gereği yüzeye çıktıkları, başka bir deyişle, kaynadıkları arazinin bütünleyici parçası

[619] Bertan'a göre hükmün konuluş amacı, ayrıca arazi üzerindeki ağaçların, arazi malikinden başkasının mülkiyetinde olması hâlinde arazinin yalnız ağaç dikilen bir arazi olarak kullanılmak zorunda kalınması, bunun haricinde başka bir şey ekilip dikilememesi, araziden yararlanma şekli değiştirilmek istendiğinde bunun mümkün olamayacak olması ve arazi maliki ile ağaçların maliki arasında uyuşmazlığa sebebiyet verecek olması gibi sakıncaların bertaraf edilmek istenmesidir Bertan, s. 670.

[620] Akipek, II, s. 187; Akipek, III, s. 135; Akipek ve Akıntürk, ss. 531, 714; Ayan, II, s. 282; Belgesay, s. 163; Çörtoğlu, s. 192; Eren, Mülkiyet, s. 355; Esener, s. 121; Gürsoy ve diğerleri, ss. 580, 901; İmre, Kaynak, s. 32; Oğuzman ve diğerleri, s. 527; Saymen ve Elbir, s. 333; Sirmen, s. 437; Tekinay ve diğerleri, Eşya, ss. 851-852; Yazman, s. 7, 70-71.

sayılmaktadır[621]. Bu durumda kendiliğinden yeryüzüne çıkan yeraltı suları arazi mülkiyetinin maddi kapsamına dâhil olmaktadır. Buna karşılık, yer yüzeyine çıkamayan yeraltı suları açısından farklı bir hüküm ve sonuç doğmakta; bu sular arazi mülkiyetinin maddi kapsamına dâhil olmamakta; dolayısıyla arazinin bütünleyici parçası sayılmamaktadır[622].

Yeraltı sularının kaynaklardan farklı bir düzenlemeye tâbi olduğu Türk Medeni Kanunu'nun 756. maddesinin üçüncü fıkrasında şu şekilde belirtilmiştir:

> *"Yeraltı suları, kamu yararına ait sulardandır. Arza malik olmak, onun altındaki yeraltı sularına da malik olmak sonucunu doğurmaz."*

Kaynakların kökenlerini oluşturmalarına rağmen onlardan farklı bir hukuki düzenlemeye tâbi kılınmış yeraltı sularının kaynaklardan ayırt edilebilmesi için tanımının yapılmasına ihtiyaç duyulmaktadır. 167 sayılı Yeraltı Suları Hakkında Kanun'un *"Terimler"* kenar başlıklı 2. maddesinde yeraltı suyu şu şekilde tanımlanmıştır:

> *"Yeraltı suyu: Yeraltındaki durgun veya hareket hâlinde olan bütün sulardır."*

Öğretide bir görüş[623] tarafından yeraltı suları geniş anlamda ve dar anlamda olmak üzere ikiye ayrılmıştır. Geniş anlamda yeraltı suları *"yerin altında bulunan bütün suları"* ifade ederken; dar anlamda yeraltı suları, *"yer kabuğunu meydana getiren herhangi bir kütle içinde bulunan ve tekrar yeryüzüne çıkabilen suyu"* ifade etmektedir. 167 sayılı Yeraltı Suları Hakkında Kanun'un *"Terimler"* kenar başlıklı 2. maddesinde yer alan *"Yeraltı suyu"* tanımı geniş anlamdaki yeraltı suları tanımını; *"Yeraltı suyu deposu"* tanımı da dar anlamdaki yeraltı suları tanımını destekler niteliktedir[624]. Zira söz konusu maddede yeraltı suyu deposu *"herhangi bir noktasından su çekildiğinde bütün su kütlesine tesir edilmiş olunan, bünyesinde*

---

[621] Abik, s. 80; Akgün, s. 61; Akipek, II, s. 184; Akipek, III, s. 136; Akipek ve Akıntürk, ss. 529, 714; Arseven, s. 35; Ayiter, s. 120, 126; Belgesay, s. 163; Bertan, ss. 896, 905; Çörtoğlu, s. 191; Ertaş, s. 380; Eren, Mülkiyet, s. 355; Esener, s. 121; Esener ve Güven, ss. 239-240, 410; Güner, s. 208; Gürsoy ve diğerleri, s. 580; Hatemi ve diğerleri, ss. 377, 633, 634; İmre, Kaynak, s. 58; Oğuzman ve diğerleri, ss. 526-527; Saymen ve Elbir, ss. 312, 333; Sirmen, s. 438; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 851; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 343; Yazman, ss. 90-91, 92; Zevkliler, s. 34.

[622] Akgün, ss. 49, 50; Akipek, II, ss. 185-186; Akipek ve Akıntürk, s. 530; Gürsoy ve diğerleri, ss. 580-581; Oğuzman ve diğerleri, s. 528; Saymen ve Elbir, s. 334; Tekinay ve diğerleri, Eşya, s. 891.

[623] Saymen ve Elbir, ss. 333-334; Yazman, ss. 5-6.

[624] Yazman, s. 6, dn. 25.

yeraltı suyu bulunan tabakalar" olarak tanımlanmıştır. Bu durumda yeraltı sularını kaynaklardan farkı da gözetilerek[625], yer yüzeyinde olmamakla birlikte bünyesinde su bulunan tabakalar içerisinde yer alan ve yeryüzüne çıkmayan sular olarak tanımlamak mümkündür.

Yeraltı suları kamu yararına ait sulardan sayılmakla Devletin hüküm ve tasarrufu altına alınmıştır. Bu sonuca madenler ve petrol kaynaklarında olduğu gibi 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 168. maddesinden[626] de ulaşılmaktadır. Yukarıda da değinildiği gibi *"tabi servetler ve kaynaklar"* Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Yeraltı sularının da tabi servetler ve kaynaklar tabirinin içeriğine girdiği hususunda şüphe yoktur.

Türk Medeni Kanunu'nun 756. maddesinin dördüncü ve son fıkrasında yer alan *"Arazi maliklerinin yeraltı sularından yararlanma biçimi ve ölçüsüne ilişkin özel kanun hükümleri saklıdır."* şeklindeki hükümden yola çıkılarak yeraltı suları, özel kanun niteliğindeki 167 sayılı Yeraltı Suları Hakkında Kanun[627] ile düzenlenmiştir.

167 sayılı Yeraltı Suları Hakkında Kanun'un *"Yeraltı sularının mülkiyeti"* kenar başlıklı 1. maddesinde anayasal hüküm tekrarlanarak, yeraltı sularının mülkiyetinin Devlete ait olduğu şu şekilde belirtilmiştir:

> *"Yeraltı suları umumi sular meyanında olup Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Bu suların her türlü araştırılması, kullanılması, korunması ve tescili bu kanun hükümlerine tabidir."*

Görüldüğü üzere, maddeden de yola çıkılarak, genel sular kategorisinde değerlendirilen yeraltı suları özel mülkiyete ait bir arazide bulunsalar dahi o arazi malikinin değil; Devletin hüküm ve tasarrufu altında olacaktır. Kendisine ait özel mülk arazisinde yeraltı suyu bulunan arazi malikinin bu su üzerinde serbestçe tasarruf etme imkânı yoktur. Yeraltı sularının aranması, işletilmesi ve kullanılması 167 sayılı

---

[625] Zira yeraltı suları kendiliğinden yüzeye çıkmakla artık yeraltı suyu değil; doğal kaynak olma özelliği teşkil etmektedirler.

[626] 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası madde 168: *"Tabii servetler ve kaynaklar Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Bunların aranması ve işletilmesi hakkı Devlete aittir. Devlet, bu hakkını belli bir süre için, gerçek ve tüzel kişilere devredebilir. Hangi tabii servet ve kaynağın arama ve işletmesinin, Devletin gerçek ve tüzel kişilerle ortak olarak veya doğrudan gerçek veya tüzel kişiler eliyle yapılması, kanunun açık iznine bağlıdır. Bu durumda gerçek ve tüzel kişilerin uyması gereken şartlar ve Devletçe yapılacak gözetim, denetim usul ve esasları ve müeyyideler kanunda gösterilir."*

[627] R.G. T. 23.12.1960 S. 10688.

Yeraltı Suları Hakkında Kanun ile bu hususlar hakkında belge alınmış olmasına tabi tutulmuş[628]; Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü'nün denetim ve gözetimine bırakılmıştır.

Daha önce de incelendiği üzere yeraltı sularından yararlanmak adına anılan kanun kapsamında meydana getirilen kaynaklar doğal kaynak statüsünde olmamakta; yapay kaynak sayılmaktadır. Zira bir arazide doğal kaynaktan bahsedilebilmesi için yeraltı suyunun kendiliğinden arazi yüzeyine çıkması aranmakta; insan eliyle veya herhangi bir makine yardımıyla yer yüzeyine çıkarılan sular yapay kaynak olarak nitelendirilmektedir. Bu şekilde meydana gelen kaynaklar da arazi mülkiyetinin maddi kapsamında yer almamakta; arazinin bütünleyici parçası sayılmamaktadır[629].

Yeraltı sularının yapay araçlarla insan eliyle yer üstüne çıkarılması hâlinde yapay kaynaklardan bahsedilir[630]. Yeraltı sularının insan eli ya da makine marifetiyle

---

[628] 617 sayılı Yeraltı Suları Hakkında Kanun Madde 8 "Belge alınması ve bilgi verilmesi mecburiyeti": – Aşağıdaki (a) ve (b) fıkralarında beyan edilen kazıların yapılması veya kuyuların açılması için Devlet Su İşleri Umum Müdürlüğünden belge alınması mecburidir: a) (Değişik: 4/7/1988 - KHK - 336/1 md.; Aynen Kabul: 7/2/1990 - 3612/38 md.) Su temini maksadıyla, kesitleri ne olursa olsun, tabii zemin üstünden itibaren derinliği Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü tarafından tesbit ve ilgili bakanlığın onayından sonra ilan olunan haddi aşan her türlü çukur, sondaj ve kuyular (el ile açılan kuyular hariç), b) Su temini maksadiyle, boyları ve kesitleri ne olursa olsun, ufki veya meyilli her türlü galeriler ve tüneller. Bu kazıların yapılması ve kuyuların açılması su temini maksadını gütmemesi hâlinde, bunlar hakkında belge aranmamakla beraber, Devlet Su İşleri Umum Müdürlüğünün talebi üzerine bilgi verilmesi mecburidir.
617 sayılı Yeraltı Suları Hakkında Kanun Madde 9 "Arama belgesi": – Yeraltı suyu aranmasında belge almayı icabettiren işler için bir sene süreli arama belgesi verilir. Bu süre içinde, arama bitirilmezse; belge sahibinin,sürenin son ayı içinde müracaat etmesi şartiyle belge bir sene için temdit edilir. Bu süre zarfında da arama bitirilemezse; belge hükümsüz sayılır ve iş sahibi yeniden belge alır.
617 sayılı Yeraltı Suları Hakkında Kanun Madde 10 "Kullanma belgesi": – Arama belgesine dayanarak arazisinde yeraltı suyu bulunan kimse, bu suyu kullanabilir. Ancak, bir ay içinde Devlet Su İşleri Umum Müdürlüğüne müracaat ederek kullanma belgesi alır. (Ek fıkra: 13/2/2011-6111/126 md.; Değişik: 14/2/2013-6427/1 md.) Kuyu, galeri, tünel ve benzerlerine ölçüm sistemleri kurulmadan kullanma belgesi verilemez. Ölçüm sistemlerinin kurulmasını lüzumlu kılacak yeraltı suyunun; kullanım maksadı, miktarı, havza sınırı ve diğer hususlar Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğünün teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca tespit edilir. Bakanlar Kurulunca tespit edilen hususlara ilişkin uygulama usul ve esasları ile ölçüm sistemine dair hususlar yönetmelikle belirlenir. Su ölçüm sisteminin kurulmasına dair süre Bakanlar Kurulu kararıyla uzatılabilir.
617 sayılı Yeraltı Suları Hakkında Kanun Madde 11 "Islah ve tadil belgesi": – Kullanma belgesini haiz bir kimse arazisindeki kuyuların veya yeraltı suyu menbalarının verimini artırmak veya başka bir maksadı sağlamak gibi mülahazalarla bunlar üzerinde kendiliğinden her hangi bir müdahâlede bulunamaz veya kuyuların kullanma şeklini değiştiremez. Ancak, Devlet Su İşleri Umum Müdürlüğünden "ıslah ve tadil belgesi" almak suretiyle, böyle bir ameliyeye girişebilir.

[629] Akgün, s. 50; Akipek, II, ss. 185, 187; Akipek ve Akıntürk, ss. 530, 531; Ayan, II, ss. 282-283; Bertan, s. 901; Eren, Mülkiyet, ss. 356-357; Ertaş, s. 380; Esener, s. 124; Esener ve Güven, s. 246; Esmer, s. 792; Güner, ss. 207-208; Gürsoy ve diğerleri, ss. 580-581, 901; Saymen ve Elbir, s. 334; Yazman, s. 72; Zevkliler, s. 34-35.

[630] Akgün, s. 50; Akipek, II, ss. 185, 187; Akipek ve Akıntürk, ss. 530, 531; Bertan, s. 901; Eren, Mülkiyet, ss. 356-357; Ertaş, s. 380; Esener, s. 124; Esener ve Güven, s. 246; Esmer, s. 792; Güner,

yer yüzeyine çıkarılması için yapay kaynak meydana getirme Devletin iznine tabidir. Bu şekilde meydana getirilen yapay kaynaklar eliyle herkes ihtiyacı oranında yeraltı sularından yararlanma hakkına sahiptir[631]. Ancak yeraltı sularından yararlanma konusunda öncelik hakkına sahip olan kimselerin bulunması hâlinde bu kimseler, yeraltı sularından öncelikle yararlanma hakkına sahiptir[632]. Örneğin, yeraltı suyunun içme suyu amacıyla kullanılması, temizlik veya sulama amacıyla kullanılmasından önceliklidir[633]. Bu durumda yapay kaynak üzerinde içme suyu amacıyla kullananın öncelik hakkı vardır.

B. Jeotermal Kaynaklar ve Doğal Mineralli Sular

Jeotermal kaynaklar ve doğal mineralli suların[634] da yeraltı suları gibi Devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu özel kanun niteliğinde olan 5686 sayılı Jeotermal Kaynaklar ve Doğal Mineralli Sular Kanunu'nun[635] *"Mülkiyet ve ruhsat"* kenar başlıklı 4. maddesinin birinci fıkrasında şu şekilde belirtilmiştir:

> *"Jeotermal kaynaklar ve doğal mineralli sular, Devletin hüküm ve tasarrufu altında olup bulundukları arzın mülkiyetine tâbi değildir. Kaynağa ilişkin faaliyetlerin yapılabilmesi için bu Kanuna göre Ruhsat alınması zorunludur."*

---

ss. 207-208; Gürsoy ve diğerleri, ss. 580-581, 901; Saymen ve Elbir, s. 334; Yazman, s. 72; Zevkliler, ss. 34-35.

631 Akgün, s. 11; Ayan, II, s. 283; *"Kadim hak söz konusu olmadıkça, herkesin genel sulardan ihtiyacına göre yararlanmak hakkı vardır."* Yarg. HGK., 14.05.1986 T. ve E. 1985/3-170, K. 1986/516 (www.kazanci.com adresinden 08.07.2015 tarihinde erişilmiştir); *"Genel su niteliğindeki sulardan, öncelik hakları saklı kalmak koşuluyla herkes yararlı gereksinimi oranında yararlanabilir."* Yarg. 3. HD., 02.02.1989 T. ve E. 1988/6726, K. 1989/1297 (www.kazanci.com adresinden 08.07.2015 tarihinde erişilmiştir); *"Yeraltı suları; Medeni Kanunun 679. maddesinin 2. fıkrası ile 167 sayılı Yeraltı Suları Hakkındaki Kanunun 1. maddesine göre genel sulardan olup, bu sulardan herkes öncelik hakkına uymak koşuluyla yararlı ihtiyacı oranında yararlanabilir."* Yarg. 3. HD., 29.11.1990 T. ve E. 1990/759, K. 1990/9830 (www.kazanci.com adresinden 08.07.2015 tarihinde erişilmiştir); "*Dava konusu kaynak suyunun meradan çıktığı belirlendiğine göre genel sulardan sayılacağı kuşkusuzdur. Genel sulardan herkes, kadim ya da öncelikli kullanım haklarını engellememek koşuluyla faydalı ihtiyacı oranında yararlanabilir"* Yarg. 3. HD., 30.10.1990 T. ve E. 1990/1457, K. 1990/8570 (www.kazanci.com adresinden 08.07.2015 tarihinde erişilmiştir).

632 Ayan, II, s. 283.

633 Ayan, II, s. 283, dn. 753.

634 Esener, s. 121; Esener ve Güven, s. 240; Oğuzman ve diğerleri, s. 527. Kaynak sularının sıcak veya soğuk oluşunun, içinde mineral bulunup bulunmadığının hukuki açıdan önem taşıdığına ilişkin olarak bkz. Akipek, II, s. 187; Akipek ve Akıntürk, s. 532; Yazman, s. 8.

635 R.G. T. 13.07.2007 S. 26551.

Madde metninden de anlaşılacağı üzere jeotermal kaynaklar ve doğal mineralli sular özel mülkiyete tabi bir arazide bulunsalar dahi mülkiyetleri arazi malikine değil Devlete ait olacaktır. Bu kaynakların işletilmesinin özel hukuk gerçek ve tüzel kişilerine bırakılması ancak ruhsat alınması yoluyla mümkündür. Bu durumda dahi mülkiyet işletene değil, Devlete ait olacak; sadece arama[636] ve işletme[637] faaliyetleri özel hukuk gerçek ya da tüzel kişileri ya da kamu hukuku tüzel kişileri tarafından gerçekleştirilebilecektir[638].

5686 sayılı Jeotermal Kaynaklar ve Doğal Mineralli Sular Hakkında Kanun'un "Tanımlar" kenar başlıklı 3. maddesinde jeotermal kaynak ve doğal mineralli su tanımları yapılmıştır. Buna göre jeotermal kaynak *"jeolojik yapıya bağlı olarak yerkabuğu ısısının etkisiyle sıcaklığı sürekli olarak bölgesel atmosferik yıllık*

[636] 5686 sayılı Jeotermal Kaynaklar ve Doğal Mineralli Sular Kanunu Madde 5 "Arama Ruhsatı" – (1) Arama ruhsatı müracaatları, talep sahibi tarafından 1/25000 ölçekli pafta adı ve koordinatları belirtilerek beş bin hektarı geçmeyecek şekilde arama projesi ile birlikte idareye yapılır. Müracaatlarda öncelik hakkı esastır. Aynı yer için aynı anda birden fazla talep olması hâlinde, projeler incelenerek en hızlı ve en fazla yatırımı teklif eden proje sahibinin talebi tercih edilir. (2) İdare, müracaat alanı hakkında bilgileri MİGEM'e bildirir. Arama için başvurulan saha, önceki diğer başvurular ile çakışıyorsa, MİGEM çakışan kısımları çıkararak kalan saha için "arama ruhsatı" verilebileceğini idareye bildirir. İdare, verilen ruhsatı koordinatları ile birlikte kayıtlara alınmak üzere MİGEM'e bildirir. (3) Arama ruhsat süresi üç yıldır. Faaliyetlerin olumlu gelişmesi ve ilave etütlere ihtiyaç duyulması hâlinde revize proje verildikten sonra idarece uygun bulunması hâlinde bir yıl uzatılır ve uzatma MİGEM'e bildirilir. Arama ruhsatı süre uzatım talebi, ruhsat süresi bitiminden önce idareye yapılır. (4) Arama ruhsatı döneminde idarenin bilgisi dâhilinde, çevrenin kirletilmemesi kaydı ile sadece test amaçlı üretim yapılabilir. (5) Birden fazla ili içine alan arama ve işletme faaliyetlerinde başvurular alanın büyük olduğu il idaresine yapılır ve işlemler alanın küçük olduğu il idaresine bildirilir.

[637] 5686 sayılı Jeotermal Kaynaklar ve Doğal Mineralli Sular Kanunu Madde 6 "İşletme ruhsatı" –(1) Arama ruhsatı sahibinin, arama ruhsat süresinin son günü akşamına kadar işletme projesi ile idareye işletme ruhsatı başvurusunda bulunması hâlinde "işletme ruhsatı" verilir ve varsa tespit edilen bloke alanıyla birlikte MİGEM'e bildirilir. (2) İşletme ruhsatı sahipleri, işletme faaliyetine geçmek için ilgili kurumlardan gerekli izinleri almakla yükümlüdür. (3) İşletme ruhsatı sahibi, projesinde belirtilen süre içinde işletmeye geçmez veya herhangi bir sebeple işletme ruhsatının iptal edilmesi durumunda teminat irat kaydedilir ve saha idare tarafından ihâleye çıkarılır. İşletme projeleri ile ihâleye katılan isteklilerden idareye en fazla geliri teklif eden istekliye işletme ruhsatı verilir ve MİGEM'e bildirilir. (4) İdareden izin alınmaksızın, projede yer alan herhangi bir kuyunun yenilenmesi, sayısının ve kapasitesinin artırılması, enjeksiyon, reenjeksiyon, üretim amaçlı tüm sondaj faaliyetleri ile diğer proje değişiklikleri ve revizyonları yapılamaz. İdare, gerekli görülen hâllerde, bedelini ödemek kaydıyla, MTA'dan değerlendirme isteyebilir. (5) İşletme ruhsatı süresi otuz yıldır. Süre sonunda ruhsat sahibinin talep etmesi durumunda onar yıllık dönemler hâlinde uzatılır. Süre uzatımları MİGEM'e bildirilir. (6) Doğal çıkış hâlindeki jeotermal ve doğal mineralli sular için, kaptajı yapılarak doğrudan işletme talepleri de İdarece bu Kanun hükümlerine göre işletme ruhsatına bağlanır ve MİGEM'e bildirilir.

[638] 5686 sayılı Jeotermal Kaynaklar ve Doğal Mineralli Sular Kanunu Madde 4 Fıkra 2: Jeotermal kaynaklar ve doğal mineralli sulara ilişkin haklar, medeni hakları kullanmaya ehil Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlarına, statüsünde jeotermal kaynaklar ve doğal mineralli sularla ilgili faaliyet yapabileceği hususu yer alan Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş tüzel kişiliği haiz şirketlere, bu hususta yetkisi bulunan kamu iktisadi teşebbüsleri ile müesseselerine, bağlı ortaklıkları ve iştirakleri ile diğer kamu kurum, kuruluş ve idarelerine verilir. Jeotermal kaynaklar ve doğal mineralli sulara ilişkin haklar gerçek veya tüzel tek kişi adına verilir.

ortalama sıcaklığın üzerinde olan, çevresindeki sulara göre daha fazla miktarda erimiş madde ve gaz içerebilen, doğal olarak çıkan veya çıkarılan su, buhar ve gazlar ile yeraltına insan düzenlemeleri vasıtasıyla gönderilerek yerkabuğu veya kızgın kuru kayaların ısısı ile ısıtılarak su, buhar ve gazların elde edildiği yerleri" ifade etmektedir.

Doğal mineralli su ise aynı maddede *"yerkabuğunun farklı derinliklerinde, uygun jeolojik şartlarda doğal olarak oluşan bir veya daha fazla kaynaktan yeryüzüne kendiliğinden çıkan ya da çıkartılan, mineral içeriği ve diğer bileşenleri ile tanımlanan; tedavi, şifa amaçlarıyla da kullanılan içmece suyu, şifalı su ve benzeri adlarla anılan soğuk ve sıcak doğal sular"* olarak tanımlanmaktadır.

C. Çıktığı Taşınmazın Sınırlarını Aşması Nedeniyle Kamu Yararı Gereği Özel Mülkiyete Tâbi Sayılmayan Kaynaklar

Yeraltı suları, jeotermal kaynaklar ve doğal mineralli sular yukarıda da incelendiği üzere kamu yararına ait sular olmaları sebebiyle Devletin hüküm ve tasarrufu altında sayılmaktadırlar. Kamu yararı, söz konusu suların özel mülkiyete konu olamamalarını açıklayan bir ölçüttür. Bu sayılanların yanı sıra konuyla ilgili olması bakımından bahsedilmesi gereken bir husus daha söz konusudur. Bu husus, aşağıda inceleneceği üzere, öğreti ve Yargıtay içtihatlarında kabul edilen özel mülkiyete tabi doğal bir kaynaktan yararı kamuya ait bir akarsu meydana getirecek derecede bol su akmasıdır.

Kanun koyucu, kamu yararı kavramına, Türk Medeni Kanunu'nda da yer vererek, anılan Kanun'un 715. maddesinde *"yararı kamuya ait malların Devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğunu ve yararı kamuya ait suların özel mülkiyete konu olamayacağını"* hüküm altına almıştır. Ayrıca daha önce de belirtildiği gibi Türk Medeni Kanunu'nun 756. maddesinin üçüncü fıkrasında *"yeraltı sularının kamu yararına ait sulardan"* olduğu açıkça ifade edilmiştir.

Yukarıda da değinildiği gibi kaynağın arazinin bütünleyici parçası olabilmesi için özel mülkiyete tabi bir arazi üzerinde kaynaması esastır. Ancak öğretide[639] ve

[639] Akipek, II, s. 188; Akipek ve Akıntürk, s. 532; Ayiter, s. 126; Ertaş, s. 380; Esener, s. 121; Esener ve Güven, s. 240; Oğuzman ve diğerleri, s. 527.

Yargıtay kararlarında[640] özel mülkiyete tabi bir arazideki kaynaktan kamu yararının gözetilmesini gerektirecek derecede bol su çıkması durumunda bu kaynağın arazinin bütünleyici parçası olmayacağı; Devletin tasarrufu altında olacağı belirtilmektedir.

Yargıtay kararları incelendiğinde özel mülkiyete ait bir arazide kaynayan kaynağın, arazinin bütünleyici parçası sayılmayarak, istisna teşkil etmesinde, *"suyun miktar itibariyle çıktığı taşınmazın sınırlarını aşacak derecede büyük olması"* veya *"kaynağın özel mülkiyete bağlı olmasının kamu için zararlı olması"* kıstaslarının göz önüne alındığı görülmektedir[641].

Belirtilen bu kıstaslar kanunda yer almayan, Yargıtay içtihatlarıyla geliştirilen kıstaslardır. Yargıtay, söz konusu bu kıstasları belirlemede kamu yararını esas almıştır. Özel mülkiyete tabi bir araziden çıkan kaynağın, o arazinin sınırlarını aşacak nitelikte olması veya kaynağın özel mülkiyete bağlı olmasının kamu için zararlı olması kamu yararının gözetilmesi gerektiğini gösteren hususlardır. Bu durumda Yargıtay'ın, kamunun yararlanmasına açılacak nitelikte büyük bir kaynaktan, sadece arazi maliki tarafından yararlanılacak olmasını, hakkaniyete aykırı gördüğü yorumu yapılabilir.

D. Diğer Genel Sular

Genel sular denilince, denizler, göller ve akarsular anlaşılır. Deniz ve göl kavramlarından ne anlaşılması gerektiği üzerinde durmayı gerekli bulmuyoruz; ama genel sular içinde yer alan akarsu kavramını açıklamakta yarar görüyoruz. Çünkü bir

---

[640] Yarg. 3. HD., 25.12.2001 T. ve E. 2001/10207, K. 2001/10967; Yarg. 3. HD., 01.06.1992 T. ve E. 1992/15138, K. 1992/11131; ayrıca bkz. Yarg. 3. HD., 21.06.1988 T. ve E. 1988/2050, K. 1988/6544; Yarg. 3. HD., 09.09.1985 T. ve E. 1985/3375, K. 1985/5378 (Kararlara www.kazanci.com adresinden 17.03.2015 tarihinde erişilmiştir).

[641] *"...Dava konusu suyun tapu kapsamında kalan (mevkii, sınır ve tapudaki miktar itibariyle) taşınmazdan çıktığının tespit edilmesi durumunda suyun miktar itibari ile çıktığı taşınmazın sınırlarını aşacak şekilde büyük olması hâlinde veya özel mülkiyete bağlı olmasının umum için zararlı olacağı durumlarda kaynak arzın mütemmim cüz'ü sayılmayacağından bu tür suların herkesin yararlanabileceği genel su olarak kabulü gerekir..."* Yarg. 3. HD., 25.12.2001 T. ve E. 2001/10207, K. 2001/10967; *"...Bu durumda, anılan suyun miktarının da saptanarak öncelikle özel su sayılıp sayılmayacağının tesbiti gerekir. Tapulu yerden çıkan suyun, özel su sayılması ise, çıktığı taşınmazın sınırlarını aşmıyacak miktarda az olmasına bağlıdır. Eğer suyun miktarı, o taşınmazın sınırlarını aşacak veya çıkar çıkmaz bir dere hâlini alçak şekilde çok veyahut da az olmakla birlikte özel mülkiyete tabi tutulması kamusal yarar açısından sakıncalı ise onun genel su olarak kabulü gerekir..."* Yarg. 3. HD., 01.06.1992 T. ve E. 1992/15138, K. 1992/11131(Kararlara www.kazanci.com adresinden 17.03.2015 tarihinde erişilmiştir).

üst başlık altında ele aldığımız kaynadığı arazinin sınırlarını aşan sular da akarsu teşkil etmektedir.

Akarsular[642], kural olarak kaynaklardan, yağmur, kar ve sel sularından, göllerden beslenen, yer yüzeyinde belli bir yatak içerisinde sürekli ya da mevsimsel olarak akan sular olarak tanımlanmaktadır. Akarsular, çoğunlukla yeraltı sularının doğal bir şekilde yer yüzeyine çıkması suretiyle meydana gelen kaynaklardan meydana gelmektedir; bu nedenle aralarında sıkı bir ilişki vardır. Akarsular, boylarına göre dere, çay, ırmak gibi isimler alırlar[643]. Bu başlık altında sözü edilen akarsulardan kasıt, özel mülkiyetteki kaynaklar haricindeki sulardan beslenen akarsulardır. Zira özel mülkiyete tâbi kaynaklardan çıkan suların akarsu niteliğinde olması durumunda, bunların da kamuya ait sulardan sayılacağı ve kaynakların arazi mülkiyetine tâbi olması kuralına bir istisna oluşturacağı hususu, bir önceki başlıkta ele alınmıştır.

Genel sular, Devlet'in hüküm ve tasarrufu altında olup kullanılması ve yararlanılması yönünden kamuya ait sulardır[644]. Deniz, göl ve akarsu kıyılarının, dolayısıyla deniz, göl ve akarsuların[645] kamu yararı nedeniyle Devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 43. maddesinde şu şekilde belirtilmiştir:

> *Kıyılar, Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Deniz, göl ve akarsu kıyılarıyla, deniz ve göllerin kıyılarını çevreleyen sahil şeritlerinden yararlanmada öncelikle kamu yararı gözetilir. Kıyılarla sahil şeritlerinin, kullanılış amaçlarına göre derinliği ve kişilerin bu yerlerden yararlanma imkân ve şartları kanunla düzenlenir.*

Aynı husus, 3621 sayılı Kıyı Kanunu'nun[646] 5. maddesinin ikinci fıkrasında ve Kıyı Kanununun Uygulanmasına Dair Yönetmelik'in[647] 5. maddesinin birinci fıkrasında *"Kıyılar, Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Kıyılar, herkesin eşit ve serbest olarak yaralanmasına açıktır."* şeklindeki hükümle belirtilmiştir.

---

[642] Akarsuların bu başlık altında da yinelenmesinin sebebi, oluşumunu bir kaynaktan sağlamayan akarsuların da bulunmasıdır. Bir önceki başlıkta çıktığı kaynaktan çıkan suların kamu yararını gerektirecek derecede bol akması, başka bir deyişle, akarsu oluşturması ele alınmış; bu başlık altında da yağmur, kar ve sel sularından beslenen akarsular ifade edilmek istenmiştir.

[643] Yazman, s. 5.

[644] Akgün, ss. 9, 31; İmre, Kaynak, s. 25;

[645] Deniz, göl ve akarsuların *"kıyı suları"* olarak anıldığı yönünde bkz. Oğuz Sancakdar, **Kamusal Sulardan Yararlanma**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2004, ss. 225-234.

[646] R.G. T. 17.04.1990, S. 20495.

[647] R.G. T. 03.08.1990, S. 20594.

3621 sayılı Kıyı Kanunu ile Kıyı Kanunun Uygulanmasına Dair Yönetmelik'te, kıyılarla ilgili düzenlemeler yapılırken denizlerden, tabii ve suni göllerden ve akarsulardan bahsedilmiş; düzenlemeler bu sular göz önüne alınarak yapılmıştır. Türk Medeni Kanunu'nun 715. maddesinin ikinci fıkrasında da *"aksi ispatlanmadıkça yararı kamuya ait suların kimsenin mülkiyetinde olmadığı ve hiçbir şekilde özel mülkiyete konu olamayacağı"* belirtilmiştir. Hâl böyle iken, denizler, tabii ve suni göller ile akarsular, özel mülkiyete konu olamayacak ve arazinin bütünleyici parçası olmayacaktır. Bu tür suların ve kıyılarının bulunduğu kısımlar özel mülkiyete tabi bir araziye denk gelmiş olsa dahi, arazi malikinin bunlar üzerinde yararlanma yetkisi yoktur[648]. Genel sular, Devlet'in hüküm ve tasarrufu altındadır.

[648] Akgün, s. 9; İmre, Kaynak, s. 25;

SONUÇ

Arazi, üzeri toprakla örtülü yeryüzü parçasıdır. O hâlde, arazi mülkiyetinin kapsamına her şeyden önce arazinin üzerindeki toprak zerreleri girer. Arazi üzerindeki kayalar, tepeler, mağaralar gibi oluşumlar da arazinin maddi kapsamındadır. Arazinin doğal ürünleri, araziden ayrılana kadar onun bütünleyici parçası sayılacağına göre, onlar da arazi mülkiyetinin maddi kapsamı içinde yer alırlar. Türk Medeni Kanunu'nun 718. maddesine göre, yapılar, bitkiler ve kaynaklar da arazi mülkiyetinin maddi kapsamına dâhildirler. Öyle ki, bir arazi üzerindeki yapılar, bitkiler ve kaynaklar, Türk Medeni Kanunu'nun bütünleyici parça tanımının tüm unsurlarını taşıyıp taşımadıklarının ayrıca incelenmesine gerek görülmeksizin arazinin bütünleyici parçası olarak sınıflandırılmışlardır.

Arazi, eğer yeryüzünün üzeri toprakla örtülü bir parçasından ibaretse yalın şeydir; ama üzerinde yapı, bitki veya su kaynağı bulunuyorsa bu araziye yalın şey gözüyle bakmak artık pek isabetli olmaz. Çünkü bunlar, araziyi arazi yapan unsurlar olmasa da arazinin işlevini ve ekonomik değerini ciddi ölçüde değiştiren, niteliğini belirleyen birer bütünleyici parça olarak nitelendirilebilir. Bunun sonucu olarak da, arazinin maliki her kim ise arazi üzerindeki yapının, bitkinin ve kaynağın da maliki odur.

Arazi üzerindeki yapı, kalıcı olması amaçlanarak yapılmışsa, arazinin bütünleyici parçası sayılır. Böyle bir amaç yoksa söz konusu yapı sadece hafif yapı olarak nitelendirilebilir ve taşınır hükümlerine tâbi olur. Bu durumda da arazi mülkiyetinden ayrı bir mülkiyet hakkının konusu olur. Kalıcı olması amaçlanarak yapılan yapılar ise, kim tarafından ve kimin malzemesi ile inşa edildiğine bakılmaksızın arazi malikinin mülkiyetine girer. Öyle ki, malzeme maliki ile arazi maliki farklı ise, haksız yapı durumu ortaya çıkar. Haksız yapı söz konusu olduğunda arazi maliki ile malzeme malikinin karşılıklı çıkarları arasında uygun bir denge kurmaya çalışan kanun koyucu Türk Medeni Kanunu'nun 722-724. maddeleri arasında bu kişilere birbirlerine yöneltebilecekleri çeşitli talepler tanımıştır. Böylece arazi üzerindeki yapıda kullanılan ama arazi malikinden başkasına ait olan malzemenin arazi mülkiyetine intikal etmesinden doğabilecek adaletsizlik giderilmeye çalışılmıştır.

Arazi üzerindeki yapı, bazen kalıcı olması amacıyla yapılmış olsa da, arazi malikinin mülkiyetine dâhil olmayabilir. Bu sonuç, yapının üst hakkı sahibi tarafından inşa edilmesi durumunda ortaya çıkar.

Araziye taşan bir yapı da taşkın yapı olarak nitelendirilir. Her taşkın yapı aslında bir anlamda haksız yapıdır; ama Türk Medeni Kanunu'nda haksız yapı kurallarından ayrı olarak hükme bağlanmıştır. Taşkın yapı söz konusu olduğunda, yapının komşu araziye taşan kısmı, belli koşullar altında, taştığı arazinin maddi kapsamına dâhil sayılmayacaktır. Bu durum, kalıcı olarak yapılan yapının üzerinde bulunduğu arazinin bütünleyici parçası olması kuralının bir başka istisnasıdır. Ancak bunun için taşılan arazi malikinin katlanma yükümlülüğü de doğmuş olmalıdır. Bu yükümlülük yapının taşırılmasından önce, yapısını taşıran komşu arazi malikine taşırılan arazi üzerinde yapı inşa etme yetkisi veren bir irtifak hakkı tanınmış olmasından doğabileceği gibi yapının taşırılmasından sonra da doğabilir. Ama bunun için, arazisine taşılan malik, durumu öğrendiği tarihten itibaren on beş gün içinde bu taşkınlığa itiraz etmemiş olmalı, yapısını taşıran komşu iyiniyetli olmalı ve durum ve koşullar taşkın yapının muhafazasını haklı göstermelidir. Bu koşullar altında yapının inşasından sonra da doğabilecek katlanma yükümlülüğü, esasen taşkın yapıyı kendiliğinden taştığı arazinin bütünleyici parçası olmaktan çıkarmaz. Bu yükümlülük doğduğu için, taşılan arazi maliki taşkın yapıyı yapan kişiye arazisinin o kısmının mülkiyetini devretme veya en azından ona bir irtifak hakkı tanımaya mecbur olur. Sonuç olarak, taşılan arazinin mülkiyeti de taşan yapının esas itibariyle üzerinde bulunduğu arazi ile birleştiğinde, yine temel kurala dönülmüş ve arazi üzerindeki yapı, arazinin bütünleyici parçası olmuş demektir. Taşılan arazi üzerinde, bu arazi malikinin taşkınlığa katlanma yükümlülüğü doğduğu için komşu arazi lehine bir irtifak hakkı tanınırsa, bu irtifak hakkı bir üst hakkı olacaktır. O zaman denilebilir ki, taşkın yapı halinde yapının taşan kısmının mülkiyetinin, üzerine taşılan arazi mülkiyetine tâbi olmaması, aslında üst hakkına ilişkin istisnaî durumun başka bir şekilde ortaya çıkmasından ibarettir.

Araziden geçen mecralar da, arazi üzerindeki birer kalıcı yapıdır; ama kanun koyucu bunları da arazi mülkiyetinin kapsamına almamayı tercih etmiştir. Bu durum bazen komşuluk hukukunun gereklerinden ortaya çıkar. Bazen de mecrayı geçiren ile arazisinden mecra geçirilen kişi arasındaki hukuki ilişkiden doğar. Her hâlde, araziden geçen mecra bir kanundan veya arazi malikinin iradesinden doğan bir irtifak hakkı kapsamında ortaya çıkarılır. Bu irtifak hakkı da özünde bir üst hakkından farklı değildir. Bu nedenle, mecra olarak ortaya çıkan bu kalıcı yapıların mülkiyetinin de arazi mülkiyetine tâbi olmaması aslında yine üst hakkı nedeni ile ortaya çıkan istisnanın özel bir başka görünümünden ibarettir.

Arazi üzerindeki bitkiler, taşınır bitki sayılmamak koşuluyla arazi mülkiyetine tâbidir. Kalıcı olması amaçlanmaksızın arazi üzerine dikilen bitkiler ve ağaçlar taşınır bitki sayılır ve taşınır mülkiyetine tâbi olur; ama bunun dışında kalan bitkiler, arazi mülkiyetinin maddi kapsamında kalır. Hatta bu ağaçlar ve ormanlar, üst hakkına da konu olamazlar. Yani kanun koyucu bunlar üzerindeki mülkiyet hakkını, arazi mülkiyetinden ayıracak bir irtifak hakkının kurulmasına bile olanak tanımamıştır.

Arazi üzerindeki kaynaklar ise, ancak doğal yollarla, yani kendiliğinden arazi yüzeyine çıkmak ve bir akarsu oluşturacak kadar gür olmamak, yani kamu yararına ait sulardan sayılmamak koşuluyla, arazi mülkiyetinin maddi kapsamında sayılırlar. Arazi maliki bu kaynaklar üzerinde başkasına irtifak hakkı da tanıyabilir, hatta komşuluk hukuku gereği buna bazen mecbur da bırakılabilir. Ayrıca arazisinden çıkan veya yukarıdaki araziden gelip de kendi arazisinden geçen suyun yönünü değiştirmesi, ihtiyacından fazlasını depolaması yasaklanmıştır. O hâlde, malik arazisindeki suyun malikidir maliki olmasına, ama bu su üzerindeki yetkileri Kanun'la ciddi ölçüde sınırlandırılmıştır. Ama kaynakların mülkiyeti de tıpkı ağaçların ve ormanların mülkiyeti gibi üzerinde bulunduğu arazinin mülkiyetinden soyutlanamaz. Yani arazi maliki arazisindeki su kaynağı üzerinde bir kaynak irtifakı kurmuş olsa bile bu kaynak, halen o arazinin bütünleyici parçası sayılır ve o arazi malikine aittir.

KAYNAKÇA

Abik, Yıldız. "Kaynak Hakkına İlişkin Türk Medeni Kanunundaki Hükümler Hakkında Bir Değerlendirme", **Tarım Bilimleri Araştırma Dergisi**, 2010 3 (1), ss. 79-91.

Acemoğlu, Kevork. **Eşya Hukuku Meseleleri**, Filiz Kitabevi, İstanbul 1970.

Akgün, M. Zerrin. **Sular Hukuku ve Sular İle İlgili Arazi Davaları, Ayrıca Yargıtay-Danıştay İçtihatları**, İlâveli İkinci Basılış, Güzel İstanbul Matbaası, Ankara 1967.

Akıncı, Şahin. **Roma Hukuku Dersleri**, Altıncı Basım (Beşinci Baskıdan Tıpkı Basım), Sayram Yayınları, Konya 2013.

Akipek, Jale G. "Devlet Orman Arazisi Üzerinde Üst Hakkı", **Osman F. Berki'ye Armağan**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1977, ss. 1-35.

Akipek, Jale G. "Üst Hakkı Kavramı ve Bu Hakkın Muhtevası", **Medenî Kanun'un 50. Yılı**, Bilimsel Hafta: 15-17 Nisan 1976, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Sevinç Matbaası, Ankara 1977, ss. 233-275.

Akipek, Jale G. "Üst Hakkı Kavramı, Muhtevası ve Mahiyeti", **H. C. Oğuzoğlu'na Armağan**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1972, ss. 25-69.

Akipek, Jale G. **Türk Eşya Hukuku (Aynî Haklar), Birinci Kitap: Zilyetlik ve Tapu Sicili**, Gözden Geçirilmiş İkinci Bası, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Sevinç Matbaası, Ankara 1972.

Akipek, Jale G. **Türk Eşya Hukuku (Aynî Haklar), İkinci Kitap: Mülkiyet**, İkinci Bası, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Sevinç Matbaası, Ankara 1973.

Akipek, Jale, G.; **Türk Eşya Hukuku (Aynî Haklar), Üçüncü Kitap: Mahdut Aynî Haklar (Menkul Rehni Hariç)**, Ankara 1974.

Akipek, Jale G. ve Turgut Akıntürk. **Eşya Hukuku**, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul 2009.

Akman, Galip Sermet. **Taşkın İnşaat**, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1982.

Aksoy-Dursun, Sanem. **Eşya Kavramı**, XII Levha Yayınları, İstanbul 2012.

Altop, Serpil. "Roma Hukukunda Taşkın İnşaat", **Hâlid Kemal Elbir'e Armağan**, Beta Basın Yayım Dağıtım, İstanbul 1996, 27-47.

Antalya, O. Gökhan. **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Cilt: 1, 1. Baskı, Beta Basın Yayım Dağıtım, İstanbul 2012.

Arık, Fikret. "Başkasının Arsası Üzerinde İnşaat ve Hüsnüniyet Meselesi (Son Bir Tevhidi İçtihat Kararı Münasebetile)", **Adliye Dergisi**, Yıl: 35, Birinci Kanun 1944, Sayı: 12, ss. 981-987.

Arık, Fikret. "Başkasının Arsasına Tecavüz Eden Yapılar Meselesi", **Adalet Dergisi**, Sayı: 6, 36-1945, ss. 538-545.

Arpacı, Abdülkadir. "Eşya Hukukumuzda Yeni Medeni Kanunla Yapılan Değişikliklerden Bazılarına Kısa Bir Bakış", **Necip Kocayusufpaşaoğlu İçin Armağan**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2004, ss. 89-113.

Arsebük, Esat. "Bir İçtihat Birleştirme Kararı Münasebetiyle", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 8, Sayı: 1-2, 1951, ss. 760-764.

Arseven, M. İhsan. **Medenî Kanuna göre İrtifak Hakları ve Gayrimenkul Mükellefiyeti**, Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü Yayınları, Doğuş Matbaası, Ankara 1949.

Artukmaç, Sadık. **Bizde Gayrimenkule Tecavüzün Def'i ve Zilyedlik**, İkinci Bası, Doğuş Matbaası, Ankara 1959.

Ataay, Aytekin M. **Kendi Malzemesile Başkasının Gayrimenkulünde Haksız İnşaat, Doktrin-İçtihatlar-Mevzuat**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul 1959.

Ayan, Mehmet. **Eşya Hukuku I, Zilyetlik ve Tapu Sicili**, Güncelleştirilmiş 6. Baskı, Mimoza Yayınevi, Konya 2012.

Ayan, Mehmet. **Eşya Hukuku II**, **Mülkiyet**, 5. Tıpkı Bası, Mimoza Yayınevi, Konya 2012.

Aybay, Rona ve Hüseyin Hatemi. **Eşya Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 3. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012.

Ayiter, Nuşin. **Eşya Hukuku (Kısa Ders Kitabı)**, Savaş Yayınları, Ankara 1987.

Baş, Ece. **6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Açısından Bina veya Yapı Eserlerinden Doğan Sorumluluk, TBK m. 69 (BK m. 58)**, XII Levha Yayınları, İstanbul 2011.

Belgesay, Mustafa Reşit. **Türk Kanunu Medenisi Şerhi, Aynî Haklar**, Cilt: IV, M. Sıralar Matbaası, İstanbul 1956.

Berki, Şakir. **Aynî Haklar, Mülkiyet-Mülkiyetden Gayri Aynî Haklar-Rehin-Zilyedlik-Tapu Sicili**, Yargıçoğlu Matbaası, Ankara 1965.

Berki, Şakir. **Roma Hukuku, Giriş ve Roma Hukukunun İçinde İnkişaf Ettiği Devirler, Dâva Hukuku, Şahsın Hukuku, Aile Hukuku, Miras Hukuku, Ayni Haklar ve Borçlar Hukuku**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Nur Basımevi, Ankara 1949.

Bertan, Suad. **Aynî Haklar, Medenî Kanunun 618-764 üncü Maddelerinin Şerhi (Bu Maddelerle İlgili Kanunlar ve Eski Hükümler)**, Cilt: I (M. K. 618-702), Balkan Basım ve Cilt Evi, Ankara 1976.

Bilge, Necip ve Ergun Önen. **Medenî Yargılama Hukuku**, 1711 Sayılı Kanuna Göre Yeniden Yazılmış 3. Baskı, Sevinç Matbaası, Ankara 1978.

Buz, Vedat. **Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2005.

Büyükay, Yusuf. "Kendi Malzemesi ile Başkasının Arazisi Üzerine Yapılan Haksız İnşaata İlişkin Yargıtay 5. Hukuk Dairesi'nin 17.09.2004 Tarih ve 8282 E./8506 K. No'lu Kararı Üzerine", **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: X, Sayı: 3-4, 2006, ss. 419-432.

Çörtoğlu, İ. Sahir. **Taşınmaz Mülkiyetinin Aşkın Kullanılması, (Kavram-Unsurlar-Uygulama Alanı)**, Dayınlarlı Matbaası, Ankara 1988.

Dural, Mustafa ve Suat Sarı. **Türk Özel Hukuku, Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri**, Cilt: 1, 5. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2010.

Edis, Seyfullah. "Kendi Malzemesi ile Başkasının Taşınmazında İnşaat (Gecekondu Sorunu Dâhil)", **Medenî Kanunun 50. Yılı**, Bilimsel Hafta: 15-17 Nisan 1976, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Sevinç Matbaası, Ankara 1977, ss. 293-317.

Edis, Seyfullah. "Türk Medenî Hukukunda İyiniyet (Sübjektif Hüsnüniyet)", **H. C. Oğuzoğlu'na Armağan**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1972, ss. 135-166.

Erdoğmuş, Belgin. **Roma Eşya Hukuku**, Dördüncü Basım, Der Yayınları, İstanbul 2009.

Erel, Şafak N. **Eşyaya Bağlı Borç**, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Matbaası, Ankara 1982.

Eren, Fikret. **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 14. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara 2012.

Eren, Fikret. **Mülkiyet Hukuku**, 3. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara 2014.

Ergül, Teoman. "Medeni Kanunun 651 inci Maddesi Hakkında", **Adalet Dergisi**, Sayı: 11-12, 1963, ss. 1279-1291.

Erkan, Vehbi Umut. "Kendi Malzemesini Kullanarak Başkasının Arazisinde Haksız Yapı Meydana Getirilmesi Durumunda Malzeme Sahibinin Arazinin Mülkiyetinin Kendisine Verilmesi Talebi (TMK m. 724)", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 63, 2014, Sayı: 3, 2014, ss. 449-478.

Erkan, Vehbi Umut. **Türk Medeni Kanunu'nda Kendi Malzemesini Kullanarak Başkasının Arazisinde Haksız Yapı Meydana Getirilmesi (TMK m. 722-723-724)**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2013.

Erkuyumcu, Müfit. "Kanunu Medeninin 648, 649, 650 inci Maddeleri ve Tatbikat", **Adalet Dergisi**, Yıl: 34-1943, ss. 140-149.

Erman, Eyüp Sabri. "Başkasının Arsası Üstünde İnşaatta Bulunan Şahıs Aleyhindeki Müdahâlenin Men'i Dâvaları", **Adalet Dergisi**, Sayı: 5, 1945, ss. 478-484.

Ertaş, Şeref. **Eşya Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 11. Baskı, Barış Yayınları, Fakülteler Kitabevi, İzmir 2014.

Erten, M. Ali. **Borçlar Kanunu ve Yapı Denetimi Hakkında KHK Açısından Türk Hukukunda Yapıların Neden Oldukları Zararlardan Dolayı Sorumluluk**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara 2000.

Erten, M. Ali. **Türk Borçlar Hukukuna Göre Bina ve İnşa Eseri Sahiplerinin Sorumluluğu (BK. md. 58)**, Ankara 2000.

Esener, Turhan ve Kudret Güven. **Eşya Hukuku**, Genişletilmiş 5. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara 2012.

Esener, Turhan. **Eşya Hukuku**, S Yayınevi, Ankara 1985.

Esmer, Galip. **Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili**, Takav Matbaacılık, Ankara 1998.

Gücün, Cevat Abdürrahim. **Nazari ve Ameli Hukuk Davaları, Gayrimenkuller Hakkında**, Cilt: 1, Üniversite Kitabevi, İstanbul 1945.

Gülekli, Yeşim. **İpoteğin Taşınmaz ve Alacak Açısından Kapsamı (Türk Medenî Kanunu 766-790 Maddelerine İlişkin İçtihatlar İle**, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul 1992.

Günal, Nadi A. "Roma Hukukunda Üst Hakkı (Superficies)", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 47, Sayı: 1-4, 1998, ss. 107-118.

Günel, Cahit M. **Taşınmaz Rehninin Kapsamı Çerçevesinde Eklentinin Hukuki Durumu**, Filiz Kitabevi, İstanbul 2013.

Güner, Abdullah. **İçtihatlı Arazi Hukuku**, Pars Matbaası, Ankara 1976.

Gürsel, Nurettin. **Gayrimenkul Mülkiyetine Tecavüz Ederek Kendi Levazımile Başkasının Arsasına veya Başkasının Levazımile Kendi Arsasına İnşaat Yapmak ve Komşu Arsasına Tecavüz Eden İnşaat**, İstiklal Matbaacılık, Ankara 1953.

Gürsoy, Kemal Tahir, Fikret Eren ve Erol Cansel. **Türk Eşya Hukuku, Zilyetlik-Tapu Sicili-Mülkiyet-Sınırlı Ayni Haklar**, Gözden Geçirilmiş İkinci Baskı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1984.

Gürzumar, Osman Berat. **Türk Medenî Hukukunda Üst Hakkı, Kamu Malı Taşınmazlar Üzerindeki Üst Hakkı ve Yap-İşlet-Devret Modeli Dâhil, (Uygulamadan Sözleşme Örnekleri ile Birlikte)**, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Kısmen Genişletilmiş 2. Baskı, Beta Basım Yayım Dağıtım, İstanbul 2001.

Hasol, Doğan. **Ansiklopedik Mimarlık Sözlüğü**, Yapı Endüstri Merkezi Yayınları, İstanbul 1979.

Hatemi, Hüseyin, Rona Serozan ve Abdülkadir Arpacı. **Eşya Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul 1991.

Hatemi, Hüseyin. **Eşya Hukuku Meseleleri**, Filiz Kitabevi, İstanbul 1995.

Husain, İhsan Zeynelabdin. **Mukayeseli Olarak Türk ve Irak Hukukunda Haksız İnşaat**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2011.

İlhan, Cengiz. **Günümüz Türkçe'siyle Mecelle (Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye), Aslı ile birlikte tam metin**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2011.

İmre, Zahit. **Doktrinde ve Türk Hukukunda Kusursuz Mesuliyet Hâlleri (İngiliz, Sovyet Rusya, Alman, Fransız ve İsviçre Hukuklarının Mukayesesile)**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1949.

İmre, Zahit. **Kaynak-Yeraltı Suları ve Hukuki Durumları**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1951.

İnal, Emrehan. "Haksız Yapı Kavramı ve Haksız Yapının Kaldırılması", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 70, Sayı: 1, 2012, ss. 245-275.

Karaaslan, Varol. **Medenî Usul Hukukunda Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2013.

Karadeniz-Çelebican, Özcan. **Roma Eşya Hukuku**, Yeni Medenî Kanun'a Uyarlanmış 4. Basım, Yetkin Yayınevi, Ankara 2008.

Karahasan, Mustafa Reşit. **Sorumluluk Hukuku, Kusura Dayanan Sözleşme Dışı Sorumluluk, Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk, Öğreti, Yargıtay Kararları**, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul 2003.

Karahasan, Mustafa Reşit. "Başkasının Arsasına Tecavüz Eden İnşaat (Taşkın İnşaat)", **Adalet Dergisi**, Sayı: 11-12, 1961, ss. 1115-1137.

Karahasan, Mustafa Reşit. **Gayrimenkul Hukuk Davaları, İki Cild Birarada**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1974.

Karahasan, Mustafa Reşit. **Türk Medenî Kanunu, Eşya Hukuku, İki Cilt**, Sevinç Matbaası, Ankara 1977.

Karahasan, Mustafa Reşit. **Türk Eşya Hukuku**, Cilt: I, Beta Basın Yayım Dağıtım, İstanbul 1991.

Karahasan, Mustafa Reşit. **Yeni Türk Medenî Kanunu, Eşya Hukuku, Öğreti-Yargıtay Kararları-İlgili Mevzuat**, Cilt: II, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul 2002.

Karslı, Abdurrahim. **Medeni Muhakeme Hukuku**, 6100 Sayılı HMK Hükümlerine Göre Yargıtay Kararları İşlenmiş ve Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Alternatif Yayıncılık, İstanbul 2012.

Kayaoğlu, Ahmet Ziya. "Arsa Üzerine İnşaat, Medeni Kanunun 648, 649, 650 inci Maddelerinin İncelenmesi Mahkemelerimizin Tatbikatı ve Bu Konuya Ait Yargıtay İçtihatları", **Adalet Dergisi**, Sayı: 12, 1946, ss. 1288-1308.

Kılıçoğlu, Ahmet M. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Yeni Borçlar Kanunu'na Göre Hazırlanmış)**, Genişletilmiş 17. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2013.

Korkmaz, Yakup. "Özel Ormanlar ve Mülkiyet Açısından Değerlendirilmesi", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: XIV, Sayı: 1, 2010, ss. 101-124.

Koschaker, Paul ve Kudret Ayiter. **Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları**, Dokuz Eylül Üniversitesi Matbaası, İzmir 1993.

Kuru, Baki, Ramazan Arslan ve Ejder Yılmaz. **Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı**, Yetkin Yayınevi, 6100 sayılı HMK'na Göre Yeniden Yazılmış 25. Baskı, Ankara 2014.

Küley, Muin M. **Medeni Kanunda ve Tatbikatında Mütemmim Cüzüler, Tabiî Semereler ve Teferruat (M.K. m. 619-622)**, Sermet Matbaası, İstanbul 1959.

Küley, Muin M. ve Bülent Ulukut. **Medenî Kanunda ve Tatbikatında Arsa Üzerine İnşaat Hükümleri (M. K. M. 648-655)**, Bilgi Basımevi, İstanbul 1955.

Küley, Muin M. ve Bülent Ulukut. "Arsa Malikinin Başkasına Ait Malzeme ile İnşaat Yapması", **İstanbul Barosu Dergisi**, Cilt: 24, Sayı: 10, 1950, ss. 576-582.

Küley, Muin M. ve Bülent Ulukut. "Malzeme Sahibinin Kendi Levazımı ile Başkasının Arsasına İnşaat Yapması", **İstanbul Barosu Dergisi**, Sayı: 11, 1950, ss. 642-654.

Küley, Muin M. ve Bülent Ulukut. "Malzeme Sahibinin Kendi Levazımı ile Başkasının Arsasına İnşaat Yapması", **İstanbul Barosu Dergisi**, Sayı: 11, 1950, s. 642-654.

Mardin, Ebül'ula. "Aynî Haklarda Mütemmim Cüzü Telakkisiyle Husule Gelen İnkılap Hükümleri" **Medeni Kanunun XV. Yıl Dönümü İçin**, Kenan Matbaası, İstanbul 1944.

Meriç, Nedim. **Medeni Yargılama Hukukunda Tasarruf İlkesi (Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümleri Çerçevesinde)**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2011.

Nomer, Hâluk N. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Gözden Geçirilmiş 13. Bası, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul 2013.

Oğuzman, M. Kemal/Barlas, Nami. **Medeni Hukuk**, 15. Bası, Beta Basın Yayım Dağıtım, İstanbul 2008.

Oğuzman, M. Kemal ve M. Turgut Öz. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Cilt: 2, 6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu'na göre Güncellenip Genişletilmiş 9. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012.

Oğuzman, M. Kemal, Özer Seliçi ve Saibe Oktay-Özdemir. **Eşya Hukuku**, Yenilenmiş ve Mevzuata Uyarlanmış 15. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 2012.

Olgaç, Senai. **Kazaî ve İlmî İçtihatlarla Türk Kanunu Medenîsi ve İlgili Hususî Kanunlar**, Cilt: II, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1957.

Olgaç, Senai. **Kazaî ve İlmî İçtihatlara göre Türk Medenî Kanunu Şerhi (İki Cilt Bir Arada)**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1967.

Olgaç, Senai. **Emsal İçtihatlarla Türk Borçlar Kanunu**, Olgaç Matbaası, Ankara 1976.

Öz, M. Turgut. **İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi (Bayındırlık İşleri Şartnamesinin İlgili Hükümleri ile Birlikte)**, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul 1989.

Özakman, H. Cumhur. **Türk Hukukunda Mecra İrtifakları**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1978.

Özmen, İhsan. **Komşu Toprağa (Arsaya) Taşan Yapı, Yasal Düzenlemeler, Açıklamalar, İlgili Yargıtay ve Danıştay Kararları**, Olgaç Matbaası, Ankara 1980.

Öztan, Bilge. **Medeni Hukukun Temel Kavramları**, 29. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2009.

Pekcanıtez, Hakan, Oğuz Atalay ve Muhammet Özekes. **Medenî Usul Hukuku**, 14. Bası, Yetkin Yayınevi, Ankara 2013.

Piotet, Paul. "İsviçre Medeni Kanununun (İMK) 671-673. Maddeleri Anlamında Başkasının Arsası Üzerindeki Haksız İnşaatta Kullanılan Malzemelerin Sahibi Kimdir?", çev. Mehmet Ünal, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 34, Sayı: 1, 1977, ss. 233-252.

Postacıoğlu, İlhan E. "Kiracı Tarafından Mecura Yerleştirilen Kalorifer Tesisatının Mütemmim Cüz Sayılıp Sayılamayacağı-Vekâlet Ücretinin Hesabı Hakkında Yargıtay Kararı" **İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: XIII, Sayı: 2, 1947, ss. 772-789.

Postacıoğlu, İlhan. **Medeni Usul Hukuku Dersleri**, 1711 Sayılı Kanuna Göre Yazılmış 6. Bası, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul 1975.

Reisoğlu, Safa. **Eşya Hukuku, Zilyedlik-Tapu sicili-Kadastro**, Cilt: I, Gözden Geçirilmiş Yedinci Bası, Ankara 1984.

Reisoğlu, Safa. **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 23. Bası, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul 2012.

Reisoğlu, Seza. **İpoteğin Kapsamı-Hükümleri ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar**, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, Ankara 1979.

Sancakdar, Oğuz. **Kamusal Sulardan Yararlanma**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2004.

Sarı, Suat. "Taşınmaz Rehninde Belirlilik (Muayyenlik) İlkesi", **M. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan**, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul 2000, ss. 963-1012.

Saymen, Ferit Hakkı ve Hâlid Kemal Elbir. **Türk Eşya Hukuku Dersleri**, Filiz Kitabevi, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1963.

Serozan, Rona. "Başkasına Ait Arsaya İnşaat Yapan ve 'Asla Bağlılık Kuralı' Uyarınca Bu İnşaatın Mülkiyetini Arsa Sahibine Kaptıran İnşaat Sahibii Bu Sayede Arsa Sahibinin Sağladığı Değerin Karşılanmasını İsterken, Bu istemin Tutarı Yönünden Harhangi Bir Sınırlamaya Tabi Midir? (Yargıtay'ın 22.2.1991 Tarihli İçtihadi Birlşetirme Kararı Üstüne Düşünceler)", **İstanbul Barosu Dergisi**, Cilt: 65, Sayı: 10-12, 1991, ss. 797-808.

Serozan, Rona; "Komşunun Arsasına Taşan Yapı", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 42, Sayı: 1-4, 1976, ss. 357-375.

Serozan, Rona; "Nisbi Hakların Güçlendirilmesi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,** Cilt: 40, Sayı: 1-4, 1974, ss. 459-479.

Serozan, Rona; "Teferruat Niteliğindeki Eşyanın Hukuki Rejimi", **İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 41, Sayı: 1-2, 1975, ss. 235-253.

Serozan, Rona; **Medeni Hukuk, Genel Bölüm/Kişiler Hukuku**, 4. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013.

Sevin, Rauf. "Kendi Malzemesiyle Başkasının Arsasına Bina Yapan Levazım Sahibinin Hüsnüniyeti", **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı: 5, 1953, ss. 414-416.

Sirmen, Lale. **Eşya Hukuku**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2013.

Somer, Pervin. "Roma Hukukunda Accessio", **Fahiman Tekil'in Anısına Armağan**, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul 2003, ss. 549-569.

Sungurbey, İsmet. "Başkasının Nesnesine Gider Yapan Elmenin ve Başkasının Arsasına Yapı Yapan Kimsenin Haklarının Niteliği; Özellikle Nesnel Borç Görüşünün Eleştirisi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nin 50. Yıl Armağanı**, Cumhuriyet Döneminde Hukuk, İstanbul Üniversitesi Yayınları, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1973, ss. 291-315.

Surlu, Mehmet Handan. **Açıklamalı-İçtihatlı Kişisel Hak Kaynaklı Tapu İptali Tescil Davaları**, İkinci Kitap, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2009.

Şener, Esat. **Açıklamalı-İçtihatlı Türk Medeni Kanunu**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 1989.

Tahiroğlu, Bülent. **Roma Hukukunda Mülkiyet Hakkının Sınırları**, Der Yayınları, Üçüncü Basım, İstanbul 2001.

Tandoğan, Hâlûk. "Türk Hukukunda Mecralar", A. Kısım, **Ankara Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 9, Sayı: 3-4, 1952, ss. 135-166.

Tandoğan, Hâlûk. "Türk Hukukunda Mecralar", B. Kısım, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 10, Sayı: 1-4, 1953, ss. 613-644.

Tandoğan, Hâluk. **Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara 1981.

Tandoğan, Hâluk. **Türk Mes'uliyet Hukuku (Akit Dışı ve Akdi Mes'uliyet)**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Cilt: I, Ankara 1961.

Tekinay, Selâhattin Sulhi. **Eşya Hukuku**, Genişletilmiş Üçüncü Bası, Cilt: I, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul 1978.

Tekinay, Selahattin Sulhi ve Sermet Akman, Halûk Burcuoğlu ve Atillâ Altop. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1993.

Tekinay, Selâhattin Sulhi, Sermet Akman Halûk Burcuoğlu ve Atillâ Altop. **Eşya Hukuku**, Cilt: I, Zilyedlik-Tapu Sicili-Mülkiyet, Yeniden İncelenmiş ve Genişletilmiş 5. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 1989.

Tepeci, Kamil. **Notlu ve İzahlı Borçlar Kanunu ve İlgili Kanunlar, Nizamnameler, Temyiz Mahkemesi Kararları, İsviçre Federal Mahkemesi Kararları, Talimatname ve Tamimler**, Üçüncü Basılış, Yeni Matbaa, Ankara 1959.

Turan, Ahmet Uğur. **Taşınmaz Hukukundan Kaynaklanan Tapu İptal ve Tescil Davaları, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ve Birinci Hukuk Dairesi Kararlarıyla**, Cilt: 2, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2007.

Türkmen, Salih, Sadi Kazancı, Selâmi Yüksel, Saim Ünsev ve Bülent Erten. **Türk Gayrimenkul Hukuku Alakalı Mevzuat ve İçtihatlar**, Cilt: I, Yıldız Matbaacılık ve Gazetecilik, Ankara 1956.

Ulusan, İlhan. **Medeni Hukukta Fedakarlığın Denkleştirilmesi İlkesi ve Uygulama Alanı**, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1977.

Umur, Ziya. **Roma Hukuku Ders Notları, Usul Hukuku-Borçlar Hukuku-Eşya Hukuku-Miras Hukuku**, 3. Baskı, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul 1999.

Umur, Ziya. **Roma Hukuku Lügatı**, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1983.

Uygur, Turgut. **Açıklamalı-İçtihatlı Borçlar Kanunu, Genel Hükümler**, Cilt: 1, Türk Hava Kurumu İşletmeciliği, Ankara 1990.

Ünal, Mehmet ve Veysel Başpınar. **Şeklî Eşya Hukuku, Giriş-Zilyetlik-Tapu Sicili**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 6. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara 2012.

Ünal, Mehmet. **Türk Medenî Hukukunda Yapı (Üst) Hakkı**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınevleri, Ankara 1988.

Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet ve Galip Esmer. **Gayrimenkul Tasarrufları ve Tapu Sicili Tatbikatı**, İkinci Bası, İstanbul Matbaacılık, İstanbul 1956.

von Tuhr, Andreas. **Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı**, çev. Cevat Edege, Cilt: 1-2, Yargıtay Yayınları, Olgaç Matbası, Ankara 1983.

Wieland, C. **Kanunu Medenide Aynî Haklar, Birinci Kısım: Mülkiyet**, çev. İ. Hakkı Karafakı, Ankara Yeni Cezaevi Basımevi, 2. Basım, Ankara 1947.

Yazman, İrfan. **Kaynakların Türk Medeni Hukukunda Tabi Olduğu Rejim**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Sevinç Matbaası, Ankara 1970.

Yücel, Özge. "Yargıtay Kararı Işığında Geçersiz veya Feshedilmiş Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesi İlişkisinde Haksız Yapı Hükümlerinin Uygulanabilirliği"; **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 62 Sayı: 2, 2013, ss. 539-563.

Zevkliler, Aydın; **Taşınmaz Malikinin Yetkileri Açısından İmar Kurallarına Aykırı ve Zarar Verici İnşaat**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Olgaç Matbaası, Ankara 1982.