

**# 5403 SAYILI TOPRAK KORUMA VE ARAZİ KULLANIMI
KANUNU'NDA DÜZENLENEN ÖNALIM HAKKININ
KULLANILMASI**

*(THE EXERCISE OF THE RIGHT OF PREEMPTION OF BORDERING
AGRICULTURAL LANDOWNERS REGULATED IN LAW NO. 5403 ON SOIL
PROTECTION AND LAND USE LAW)*

Dr. Öğr. Gör. Simge Aksu Kayacan * **

ÖZ

5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununun 8/İ maddesinde düzenlenen önalım hakkı, 6537 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile yapılan önemli değişikliklerden birini oluşturmaktadır. 5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinin son fıkrasındaki yollama nedeniyle, önalım hakkının kullanılmasında Türk Medeni Kanunu hükümleri uygulanmaktadır. Çalışmamızın amacı, 5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen sınırdaş tarımsal arazi maliklerinin yasal önalım hakkının kullanılmasını incelemek ve değerlendirmektedir. Bu çerçevede, çalışmamızda yasal önalım hakkının birden fazla sınırdaş tarımsal arazi maliki tarafından kullanılması haline ilişkin 5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinin ikinci fıkrasının son cümlesi hükmü ve bu bağlamda tarımsal bütünlük kavramı ile hâkim tarafından tarımsal bütünlük kriterinin ne zaman uygulanacağı, ayrıca fiili taksimin sınırdaş tarımsal arazi maliklerinin yasal önalım hakkının kullanılmasına etkisi de incelenerek değerlendirilmiştir. Ancak, sınırdaş tarımsal arazi maliklerinin yasal önalım hakkının kullanılmasının incelenmesinden önce, kullanılacak bu önalım hakkının konusu ve kapsamı ortaya konulmuştur. Ayrıca çalışmada erişebildiğimiz konuya ilişkin güncel yargı kararlarına ilişkin değerlendirmelerde de bulunulmuştur.

[#] Eserin Dergimize geliş tarihi: 20.04.2020. İlk hakem raporu tarihi: 07.05.2020; İkinci hakem raporu tarihi: 15.06.2020; Onaylanma tarihi: 22.06.2020.

* Yaşar Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu Özel Hukuk Bölümü

** Yazarın ORCID belirleyicisi: 0000-0001-7233-7719.

Esere Atf Şekli: Simge Aksu Kayacan, “5403 Sayılı Toprak Koruma Ve Arazi Kullanımı Kanunu'nda Düzenlenen Önalım Hakkının Kullanılması”, YÜHFD, C.XVII, 2020/2, s.529-598.

Anahtar Kelimeler: Sınırdaş Tarımsal Arazi Maliklerinin Yasal Önalım Hakkı, Önalım Davası, Yenilik Doğuran Dava, Fiili Taksim, Tarımsal Bütünlük.

ABSTRACT

The right of preemption regulated in the Article 8/İ of the Law No. 5403 on Soil Protection and Land Use by Law constitutes one of the significant amendments that have been made by Law No. 6537 Amending Law on Soil Protection and Land Use. The provisions of the Turkish Civil Code are applied in the exercise of the right of preemption due to the citation in the last paragraph of the Article 8/İ of the Law No. 5403. The aim of our study is to examine and evaluate the exercise of legal right of preemption of bordering agricultural land owners. In this context in our study, the last sentence of the second paragraph of the Article 8/İ of the Law No. 5403 regarding the exercise of the legal right of preemption by more than one bordering agricultural land owner and in this context the notion of agricultural land integrity and when the agricultural land integrity criterion will be applied by the judge, also the effect of actual partition on the use of the legal right of preemption of bordering agricultural landowners are examined and evaluated. However, before the examining exercise of the legal right of preemption right of bordering agricultural landowners, the subject and scope of the right of preemption are put forward. Evaluations regarding current judicial decisions that we can access concerning to the subject are also made.

Keywords: *Legal Right of Preemption of Bordering Agricultural Landowners, Preemption Case, Constitutive Lawsuit, Actual Partition, Agricultural Land Integrity.*

GİRİŞ

3/7/2005 tarihli ve 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'na¹ 30/4/2014 tarihli ve 6537 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun² ile getirilen önemli yeniliklerden biri de, tarımsal arazilerde yasal önalım hakkının tanınmasıdır. 6537 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 5. maddesi ile 5403 sayılı Toprak

¹ RG. 19/7/2005 T., 25880 S.

² RG. 15/5/2014 T., 29001 S.

Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'na eklenen “Önalım hakkı” kenar başlıklı 8/İ maddesi, hukukumuzda yeni bir yasal önalım hakkı getirmiştir³.

5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun 8/İ maddesi incelendiğinde, tarımsal arazilere ilişkin iki yeni yasal önalım hakkının getirildiği görülmektedir. Bu maddenin birinci fıkrasında Kanun'un 8/C maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi uyarınca aile malları ortaklığı veya kazanç paylı aile malları ortaklığı⁴ kurulduğu takdirde, ortaklardan birinin payını üçüncü bir kişiye satması halinde diğer ortaklara önalım hakkı, ikinci fıkrasında ise tarımsal arazilerin satılması halinde sınırdaş tarımsal arazi maliklerine önalım hakkı tanınmıştır. Söz konusu madde gerekçesinde⁵, mirasçılar arasında aile malları ortaklığı veya kazanç paylı aile malları ortaklığı kurulması halinde tarımsal işletmeye ait tarım arazilerinin bölünmesini önlemek amacıyla, diğer ortaklara önalım hakkının getirildiği belirtilmiştir. Ne var ki öğretilerde haklı olarak belirtildiği gibi, 5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinin birinci fıkrasında, hukuken doğması ve dolayısıyla uygulama alanı bulması mümkün olmayan bir yasal önalım

³ **Ayan**, Mehmet, Eşya Hukuku II, Mülkiyet, Güncelleştirilmiş 9. Baskı, Ankara, 2016, s. 384, dn. 1033; **Açıköz**, Osman, Tarım Arazilerinde Yasal Önalım Hakkı (Tarımsal Önalım Hakkı), İstanbul, 2018, s. 36, 37.

⁴ Aile malları ortaklığı, Türk Medeni Kanunu'nun 373-385 maddelerinde düzenlenmiş olup, 384 ve 385. maddeler kazanç paylı aile malları ortaklığına ilişkindir. Türk Medeni Kanunu'nun 373. maddesine göre, “*Hısımlar, kendilerine geçen mirasın tamamı veya bir bölümüyle ya da ortaya başka mallar koymak suretiyle aralarında bir aile malları ortaklığı kurabilirler.*” Burada dikkat edilmesi gereken ilk husus, aile malları ortaklığının yalnızca mirasçılar tarafından değil, maddedeki “*ya da ortaya başka mallar koymak suretiyle*” ifadesinden anlaşıldığı üzere bir miras intikali söz konusu olmadan da hısımların bir araya gelerek aile malları ortaklığı kurabilecekleridir. Ancak aile malları ortaklığı yalnızca hısımlar (kan hısımları, kayın hısımları ve evlat edinme ilişkisinden doğan hısımlar) arasında kurulabilir. Ortakların aralarında yapacakları sözleşme ile aile malları ortaklığının yönetim ve temsilini içlerinden birine bırakarak, diğer ortaklara sadece yıllık kazançtan kendilerine belirli bir pay verileceğini kararlaştırmaları halinde ise kazanç paylı aile malları ortaklığı kurulmuş olur (TMK m. 384). Ortakların elbirliği ile işlettikleri aile malları ortaklığına ilişkin kurallar, kazanç paylı aile malları ortaklığı hakkında da uygulanır (TMK m. 385/3). Aile malları ortaklığı hakkında detaylı bilgi için bkz. **Dural**, Mustafa/**Öğüz**, Tufan/**Gümü**, Mustafa Alper, Türk Özel Hukuku Cilt III, Aile Hukuku, Gözden Geçirilmiş Onikinci Bası, İstanbul, 2016, s. 388 vd.; **Öztan**, Bilge, Aile Hukuku, 6. Bası, Ankara, 2015, s. 1240 vd.; **Kılıçoğlu**, Ahmet M., Aile Hukuku, Ankara, 2015, s. 680 vd.

⁵ 6537 sayılı Kanun'un 5. maddesi ile 5403 sayılı Kanun'a eklenen 8/İ maddesinin gerekçesi için bkz. 6537 sayılı Kanun'un 5. maddesinin gerekçesi, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss564.pdf>, s. 11, (Erişim Tarihi: 25.02.2020).

hakkı öngörülmüştür⁶. Şöyle ki: 5403 sayılı Kanun'un 8/C maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi uyarınca mirasçılar terekede bulunan tarımsal arazi ve yeter gelirli tarımsal arazinin mülkiyetinin, Türk Medeni Kanunu'nun 373 ve devamı maddelerine göre kuracakları aile malları ortaklığına veya kazanç paylı aile malları ortaklığına devrini kararlaştırabilirler. Ancak 5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen aile malları ortaklığı veya kazanç paylı aile malları ortaklığına ilişkin önalım hakkı, Kanun'un 8/C maddesinde atıfta bulunulan aile malları ortaklığı ve kazanç paylı aile malları ortaklığına ilişkin Türk Medeni Kanunu'nun ilgili hükümleri ile çelişmektedir. Aile malları ortaklığının tüzel kişiliği yoktur ve ortaklar ortaklığa giren malların elbirliği halinde malikidirler (TMK m. 379/1). Aile malları ortaklığı devam ettiği sürece ortaklar paylarını isteyemeyecekleri gibi, bu payları üzerinde tasarruf işlemleri de yapamazlar (TMK m. 376/3). Ortaklar, ortaklık malvarlığına giren tüm değerler üzerinde ancak elbirliği ile tasarrufta bulunabilirler. Elbirliği halinde mülkiyet (iştirak halinde mülkiyet/elbirliği ortaklığı), ortaklardan birinin tek başına tasarrufta bulunmasına engel olmaktadır. Çünkü paylı mülkiyetten (müşterek mülkiyet) farklı olarak, elbirliği mülkiyetinde ortakların üzerinde serbestçe tasarruf edilebilecek payları bulunmamaktadır⁷. Ortakların elbirliği ile işlettikleri aile malları ortaklığına

⁶ **Özçelik**, Barış, "5403 Sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nda 6537 Sayılı Kanun'la Yapılan Değişiklikler ve Değerlendirilmesi", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XIX, Y. 2015, Sa. 1, (5403), s. 103; **Özay**, Osman Levent, Tarım İşletmelerinin ve Arazilerinin Miras Yoluyla İntikali, Ankara, 2015, s. 172; **Yavuz**, Cevdet/**Topuz**, Murat, "Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un Türk Medeni Kanunu'nun Miras Hukukuna İlişkin Hükümlerinde Yaptığı Değişiklikler", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Mehmet Akif Aydın'a Armağan, Özel Sayı, Yıl 2015, Cilt 21, Sayı 2, s. 693; **Erdoğan**, Kemal, Tarım Arazilerinin Miras Yoluyla İntikali, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 24, Sayı 1, Yıl 2016, s. 153; **Şen Doğramacı**, Hayriye, "6537 Sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun Mülkiyet Hakkının Sınırlandırılmasına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi", Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nin Kuruluşunun 20. Yılı Armağanı Cilt: II, Cilt: VIII, Sayı: 2, Yıl: 2016, s. 84; **Saray Türe**, Sultan Melis, Önalım Hakkı ve Sınırları, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019, s. 16. Ortaklar bu hakkı kullanmazlarsa hakkın sınırdış arazi maliklerine geçtiği görüşünde bkz. **Canarслан**, Gökçe, "Tarım Arazilerinin Satılması Halinde Sınırdış Maliklerin Önalım Hakkı", Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 6, Sayı: 1, Ocak 2020, s. 3.

⁷ **Dural**, Mustafa/**Öğüz**, Tufan/**Gümüş**, Mustafa Alper, Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku, Gözden Geçirilmiş Onikinci Bası, İstanbul, 2016, s. 389; **Öztan**, s. 1243, 1244; **Oğuzman**, M. Kemal/**Seliçi**, Özer/**Oktay-Özdemir**, Saibe, Eşya Hukuku, Gözden YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)

ilişkin kurallar, kazanç paylı aile malları ortaklığında da uygulanmaktadır (TMK m. 385/3). Elbirliği mülkiyetinde paylı mülkiyetten farklı olarak, ortakların üzerinde tasarrufta bulunabilecekleri farazi bir pay dahi yoktur. Gerek aile malları ortaklığı gerekse kazanç paylı aile malları ortaklığı kurulması halinde, ortakların üzerinde tasarruf edebilecekleri bir payları bulunmadığından, 5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinin birinci fıkrasında aile malları ortaklığı ve kazanç paylı aile malları ortaklığında ortaklardan birinin payını üçüncü bir kişiye satması halinde, diğer ortaklara tanınan yasal önalım hakkının bir anlamı bulunmamaktadır. Kanaatimizce 5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinin birinci fıkrasında aile malları ortaklığı veya kazanç paylı aile malları ortaklığı kurulduğu takdirde, ortaklardan birinin payını satması ile kastedilen, miras ortaklığında olduğu gibi, paylaşmada oluşturulacak ve kendisine tasfiyede tahsis edilecek payın satışıdır. Bu nedenle, çalışmamızda 5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenerek hukukumuzda kazandırılan yeni bir yasal önalım hakkı olan sınırdış tarımsal arazi malikleri lehine tanınan yasal önalım hakkının kullanılmasını inceleyecek ve değerlendireceğiz.

Çalışmamızda ilk önce sınırdış tarımsal arazi maliklerince kullanılacak yasal önalım hakkının konusu ve kapsamının ne olduğu ortaya konulacaktır. Akabinde sınırdış tarımsal arazi malikleri lehine tanınan yasal önalım hakkının kullanılması ele alınacaktır. 5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinin üçüncü fıkrasında, sınırdış tarımsal arazi maliklerinin önalım hakkının kullanılmasında Türk Medeni Kanunu hükümlerinin uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Bu çerçevede, önalım hakkının kullanılabilmesi bakımından önalım olayının sınırdış tarımsal arazi maliklerine bildirilme zorunluluğu, önalım hakkının dava yoluyla kullanılma zorunluluğu, önalım davasının açılması için öngörülen süreler, önalım davasının tarafları ve önalım bedeli konuları inceleme konusu yapılacak ve değerlendirilecektir. Önalım davasında davacı tarafta kimin/kimlerin yer aldığı ele alınırken, 5403 sayılı Kanun'da önalım hakkına sahip olduğu belirtilen "sınırdış tarımsal arazi

Geçirilmiş 20. Bası, İstanbul, 2017, s. 344, 345; **Ayan**, s. 123; **Sirmen**, A. Lâle, Eşya Hukuku, 5. Baskı, Ankara, 2017, s. 304-306; **Gürsoy**, Kemal T./**Eren**, Fikret/**Cansel**, Erol, Türk Eşya Hukuku, Gözden Geçirilmiş İkinci Baskı, Ankara, 1984, s. 432-434; **Akıntürk**, Turgut, Eşya Hukuku, İstanbul, 2009, s. 410, 413. Ayrıca bkz. **Ertaş**, Şeref, Eşya Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 11. Baskı, İzmir, 2014, s. 255-258; **Aybay**, Aydın/**Hatemi**, Hüseyin, Eşya Hukuku, İstanbul, 2012. s. 149; **Tekinay**, Selahâttin Sulhi/**Akman**, Sermet/**Burcuoğlu**, Halûk/**Altop**, Atilla, Tekinay Eşya Hukuku, 5. Bası, İstanbul, 1989, s. 631, 634, 635, 638-640; **Erman**, Hasan, Eşya Hukuku Dersleri, Gözden Geçirilmiş 7. Basım, İstanbul, 2017, s. 79, 80; **Şen Doğramacı**, s. 84.

malikleri” ifadesinden ne anlaşılması gerektiği ve bu bağlamda özellikle paylı mülkiyete tabi bir sınırdaş tarım arazisinin bulunması halinde paydaşların önalım hakkını kullanıp kullanamayacakları ortaya konulacaktır. Ardından, fiili taksimin sınırdaş tarımsal arazi maliklerinin yasal önalım hakkının kullanılmasına etkisi ortaya konulacaktır. Son olarak da, önalım hakkının birden fazla sınırdaş tarımsal arazi maliki tarafından kullanılması ele alınacak ve 5403 sayılı Kanun’da buna ilişkin getirilen düzenleme değerlendirilecektir. Bu noktada tarımsal bütünlük ile ekonomik bütünlük kavramları açıklanarak, bunların birbirinden farklı kavramlar olduğu ve tarımsal bütünlük kavramının hâkim tarafından hangi durumda incelenmesi gereken bir kriter olduğu ortaya konulacaktır.

I. SINIRDAŞ TARIMSAL ARAZİ MALİKLERİNİN YASAL ÖNALIM HAKKININ KONUSU VE KAPSAMI

Sınırdaş tarımsal arazi maliklerinin yasal önalım hakkının konusu, tarımsal arazilerdir. Tarımsal arazi niteliğindeki taşınmazlar bu yasal önalım hakkının konusunu oluşturduğundan, tarımsal arazinin kural olarak, bütünleyici parçaları ve aksi belirtilmemişse eklentileri de bu yasal önalım hakkının konusu ve kapsamına dahil olacaktır (TMK m. 684-686)⁸. Aşağıda sınırdaş tarımsal arazi maliklerinin önalım hakkının konusu ve kapsamına dahil olabilecek bütünleyici parçalar, doğal ürünler ve eklentiler ayrı alt başlıklar altında incelenecektir.

A. Bütünleyici Parçalar

Bir şeyin bir başka şeyin bütünleyici parçası sayılabilmesi için gerekli olan şartlar, Türk Medeni Kanunu’nun 684. maddesinin ikinci fıkrasına göre belirlenmektedir. Türk Medeni Kanunu’nun 684. maddesinin ikinci fıkrasına göre, *“Bütünleyici parça, yerel âdetlere göre asıl şeyin temel*

⁸ **Açıkgöz**, s. 43-52; **Aydoğdu**, Murat, Yasadan ve Sözleşmeden Doğan Önalım Hakkı, Ankara, 2013, s. 40; **Kırkbeşoğlu**, Nagehan, Önalım Hakkı, İstanbul, 2019, s. 25; **Akalp Demirtabak**, Didem, Yasal Önalım Hakkı, İstanbul, 2010, s. 39; **Köylüoğlu**, Egemen, Önalım Davası, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Medenî Usul ve İcra-İflâs Hukuku) Anabilim Dalı, Ankara, 2011, s. 41, 42; **Yıldız**, Ekrem, Önalım Davaları, Açıklamalı-İçtihatlı, İstanbul, 2008, s. 20. Bütünleyici parça ve eklenti kavramları hakkında detaylı bilgi için bkz. **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 286 vd. ile 479 vd.; **Ayan**, 35 vd. ile 301 vd.; **Sirmen**, 259 vd. ile 379 vd.; **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 374 vd. ile 568 vd.; **Eren**, Fikret, Mülkiyet Hukuku, Gözden Geçirilmiş 4. Baskı, Ankara 2016, (Mülkiyet), s. 55 vd.; **Ertaş**, s. 218 vd. ile 356 vd.; **Aküntürk**, 48 vd. ile 519 vd.; **Aybay/Hatemi**, s. 124 vd. ile 204 vd.; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp**, s. 516 vd. ile 796 vd.; **Erman**, s. 63-68, 102-116. *YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)*

unsuru olan ve o şey yok edilmedikçe, zarara uğratılmadıkça veya yapısı değiştirilmedikçe ondan ayrılmasına olanak bulunmayan parçadır." Bununla birlikte, bu düzenlemede belirtilen bir şeyin bütünleyici parça olarak sayılması gereken şartların gerçekleşip gerçekleşmediğine bakılmaksızın, Türk Medeni Kanunu bazı şeylere bütünleyici parça vasfı tanımıştır. Türk Medeni Kanunu'nun 684. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen şartların gerçekleşip gerçekleşmediğine bakılmaksızın doğal ürünler (TMK m. 685/3), yapılar, dikili bitkiler⁹ ve kaynaklar¹⁰ (TMK m. 718/2) kanun gereğince bütünleyici parça sayılmıştır¹¹.

Asıl şey üzerindeki mülkiyet hakkı, mülkiyet hakkının kurulduğu sırada mevcut olan bütünleyici parçalar yanında, mülkiyet hakkının kurulmasından sonra asıl şey ile birleştirilen bütünleyici parçaları da kapsar¹². Bu noktada, alıcının taşınmazın mülkiyetini kazanmasından sonra onun bütünleyici parçası halinde getirdiği şeyin önalım hakkının kapsamında yer alıp almadığını değerlendirmek gerekir. Buna ilişkin olarak öğretide¹³, satış esnasında mevcut olan bütünleyici parçaların satışın içinde kendiliğinden yer aldığı ve önalım hakkının kapsamına dahil olduğu, bununla birlikte satış gerçekleşikten sonra alıcı tarafından taşınmaza eklenen bütünleyici parçaların satış içinde yer almadığından önalım hakkının kapsamına girmeyeceği, fakat bunların asıl şeyden ayrılması da hukuken mümkün

⁹ Türk Medeni Kanunu'nun 718. maddesinin ikinci fıkrasının yapılar ve bitkiler bakımından uygulanması için bunların taşınır yapı ve taşınır bitki niteliğinde olmaması gerekir. Zira, taşınır yapılar ile taşınır bitkiler taşınmazın bütünleyici parçası sayılmazlar (TMK m. 728, 729). Bu konuda bkz. **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 480-483 ve s. 522, 523; **Sirmen**, s. 379-381 ve s. 401; **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 381, 385 ve s. 581-583; **Eren**, Mülkiyet, s. 358-360 ve s. 353, 354; **Ayan**, s. 303, 304 ve s. 325, 326; **Ertaş**, s. 356, 357 ve s. 379, 380; **Akıntürk**, s. 519, 520.

¹⁰ Türk Medeni Kanunu'nun 756. maddesinin birinci fıkrasında da, kaynakların arazinin bütünleyici parçası olduğu belirtilmiştir. Kaynaklara ilişkin açıklamalar için bkz. **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 524-529; **Sirmen**, s. 402, 403; **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 580, 581; **Eren**, Mülkiyet, s. 356-358; **Ayan**, s. 327-331; **Ertaş**, s. 380, 381; **Akıntürk**, s. 529-533.

¹¹ **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 292-296; **Sirmen**, s. 265-268; **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 381, 385; **Eren**, Mülkiyet, s. 63; **Ayan**, s. 302-331; **Ertaş**, s. 221, 222; **Akıntürk**, 57, 58, 519. Yine başkasının arazisine taşırılan yapı (taşkın yapı) (TMK m. 725/1), haksız yapı (TMK m. 722/1), birincil (asıl) nitelikteki bir taşınır ile karışan veya birleşen ikincil nitelikteki eşya (TMK m. 776) da, Türk Medeni Kanunu'nda, Kanun'un 684. maddesinin ikinci fıkrasında aranan şartların bulunup bulunmadığı aranmaksızın bütünleyici parça sayılmıştır.

¹² **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 383; **Eren**, Mülkiyet, s. 66; **Sirmen**, 263; **Açıkgöz**, s. 45.

¹³ **Yıldız**, s. 20; **Köylüoğlu**, s. 41; ayrıca bkz. **Açıkgöz**, s. 45, 46.

olmadığı için alıcı tarafından alıp götürülemeyeceği, bu durumda alıcının önalım hakkı sahibinden sebepsiz zenginleşme hükümleri çerçevesinde bunların bedelini alabileceği belirtilmektedir. Kanaatimizce de satış gerçekleştiği sırada mevcut olan taşınmazın bütünleyici parçaları önalım hakkının kapsamına dahilken, satış gerçekleştikten sonra alıcı tarafından taşınmaza eklenen bütünleyici parçalar önalım hakkının kapsamına dahil değildir. Ancak kanaatimizce, satış gerçekleştikten sonra alıcı tarafından taşınmaza eklenen bütünleyici parçaların hukuken ondan ayrılmasının mümkün olmadığını ve alıcının sebepsiz zenginleşme hükümlerine başvuracağını söylemek, her somut olay için mümkün olmayıp, önalıma konu taşınmazın ve bütünleyici parçanın niteliğine göre bir değerlendirme yaparak sonuca varmak gerekir. Örneğin, önalıma konu taşınmaz tarımsal arazi niteliğinde ise ve alıcı tarafından satıştan sonra tarımsal araziye bitki dikilmişse, Türk Medeni Kanunu'nun "Araziye dikilen fidanlar¹⁴" kenar başlıklı 729. maddesinin kıyasen uygulanması gerektiği kabul edilmelidir. Buna göre de, alıcının diktiği bitkinin taşınır bitki olup olmadığı belirlenmeli, taşınır bitki niteliğinde değilse, Türk Medeni Kanunu'nun haksız yapıya ilişkin hükümleri (TMK m. 722-724), taşınır bitki niteliğindeyse, taşınır yapılara ilişkin hükümleri (TMK m. 728) uygulama alanı bulmalıdır. Alıcının arazide sürekli bırakmak üzere diktiği taşınır bitki niteliğinde olmayan bitkiler, arazinin bütünleyici parçası olmuştur ve arazinin mülkiyetine tabidir. Dolayısıyla, alıcının kalıcı olarak diktiği bitkiler, önalım hakkının kapsamı içinde yer alır ve önalım hakkı sahibi önalıma konu tarımsal arazinin maliki olduğunda kendiliğinden bu bitkilerin de maliki olur. Ancak alıcı, önalım hakkı sahibine karşı Türk Medeni Kanunu'nun haksız yapıya ilişkin hükümlerinde (TMK m. 722-724) belirtilen haklarını kullanabilir. Buna karşılık, alıcının geçici bir süre için diktiği taşınır bitki niteliğindeki bitkiler, arazinin bütünleyici parçası sayılmaz ve arazinin mülkiyetine tabi olmaz. Alıcı, arazi üzerindeki mülkiyet hakkından bağımsız bir şekilde diktiği taşınır bitkilerin taşınır mal olarak maliki olmuş olup, bunlar üzerinde taşınır mal olarak ayrı bir

¹⁴ Türk Medeni Kanunu'nun 729. maddesinde her ne kadar "fidan" sözcüğü kullanılmışsa da, bu sözcüğün geniş yorumlanarak bununla ekilen ve dikilen şeyleri, bitkileri anlamak gerekir (bkz. **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 579; **Eren**, Mülkiyet, s. 354). Fidan, kalıcı olarak değil zaten sökme amacı ile dikilen taşınır bitkidir. Fidana örnek olarak, satış için yetiştirilen süs bitkileri gösterilebilir (bkz. **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 522; **Sirmen**, s. 401). Yine dikilen fideler de taşınır bitkiye örnek olarak verilebilir (bkz. **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 579; **Eren**, Mülkiyet, s. 354). Keza sonradan kesilmek üzere dikilen kavak ağaçları da taşınır bitkiye örnek olarak gösterilebilir (bkz. **Ertaş**, s. 379).

mülkiyet hakkı söz konusudur. Dolayısıyla, alıcının sökülme üzere geçici bir süre için diktiği taşınır bitkiler, önalım hakkının kapsamı içinde yer almaz ve Türk Medeni Kanunu'nun taşınır yapılara ilişkin hükümleri (TMK m. 728) uyarınca geçici olarak dikilen bu taşınır bitkilerin maliki zaten alıcıdır. Taşınır bitkinin dikilmesi halinde, bunlar arazinin bütünleyici parçası olmadığı için arazinin hukuki kaderine tabi değildir. Bu sayede taşınır yapıda olduğu gibi taşınır bitkinin sahibi ile tarımsal arazinin maliki farklı kişiler olabilir.¹⁵

B. Doğal Ürünler

Türk Medeni Kanunu'nun 684. maddesindeki şartların gerçekleşip gerçekleşmediğine bakılmaksızın bütünleyici parça sayılan (TMK m. 685/3) ve kural olarak önalım hakkının kapsamına giren doğal ürünleri farklı ihtimaller çerçevesinde incelemek gerekir. Türk Medeni Kanunu'nun 685. maddesinin üçüncü fıkrasında, doğal ürünlerin asıl şeyden ayrılincaya kadar onun bütünleyici parçası olduğu; Türk Medeni Kanunu'nun 684. maddesinde ise, bir şeye malik olan kimsenin o şeyin bütünleyici parçalarına da malik olduğu düzenlenmiştir. Buna göre, asıl şeyden henüz ayrılmamış doğal ürünler asıl şeyin bütünleyici parçasıdır. Asıl şeye kim malik ise, kural olarak bütünleyici parçanın da maliki odur. Bu nedenle, asıl şeyden henüz ayrılmamış doğal ürünler asıl şeyin hukuki kaderine tabidir. Asıl şeyden ayrılincaya kadar doğal ürünler, asıl şeyden bağımsız olarak tasarruf işlemlerine konu olamaz. Dolayısıyla, asıl şeyden ayrılincaya kadar doğal şey üzerinde asıl şeyden bağımsız olarak mülkiyet hakkı kurulamaz¹⁶. Böylece, asıl şeyden ayrılmamış olan doğal ürünler önalım hakkının kapsamında yer alır ve önalım hakkı sahibi önalıma konu tarımsal arazi ile birlikte ondan ayrılmamış doğal ürünlerin de mülkiyetini kazanır¹⁷.

Asıl şeyden ayrılan doğal ürünler ise, bütünleyici parça niteliğini kaybederek bağımsız bir taşınır eşya halini alır. Dolayısıyla, asıl şeyden ayrılan doğal ürünler asıl şeyden bağımsız olarak tasarruf işlemlerine konu

¹⁵ Arazi üzerine dikilen bitkilere ilişkin Türk Medeni Kanunu'nun 729. maddesi hakkında açıklamalar için bkz. **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 522, 523; **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 579; **Eren**, Mülkiyet, s. 353, 354; **Ayan**, s. 325-327; **Sirmen**, s. 401; **Ertaş**, s. 379.

¹⁶ **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 292-294; **Ayan**, 40, 41, 45; **Sirmen**, 264, 265, 267; **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 382, 383, 385; **Eren**, Mülkiyet, s. 65-67, 69; **Ertaş**, s. 221-223; **Akıntürk**, 58-60, 69; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, 527, 528, 539, 540; **Erman**, s. 64, 65.

¹⁷ **Feyzioğlu**, Feyzi Necmeddin, Şuf'a Hakkı, İstanbul, 1959, s. 152, 153; **Yıldız**, s. 20; **Köylüoğlu**, s. 42.

olabilir. Bu durumda asıl şeyden ayrılan doğal ürünler yeni bir mülkiyet hakkına konu olabilir. Türk Medeni Kanunu'nun 685. maddesinin birinci fıkrasında, bir şeyin malikinin onun ürünlerinin de maliki olduğu düzenlenmiştir. Buna göre, asıl şeyden ayrılan doğal ürünler kural olarak, asıl şeyin malikine aittir¹⁸. Asıl şeyden ayrılan doğal ürünlerin önalım hakkının kapsamında olup olmadığı yarar ve hasarın önalım hakkı sahibine geçiş anı dikkate alınarak belirlenmekte ve buna göre önalım hakkı sahibinin yarar ve hasarın kendisine geçişinden itibaren önalıma konu taşınmazdan ayrılan ürünlerin maliki olabileceği, bundan önceki ürünlerde hak iddia edemeyeceği kabul edilmektedir¹⁹. Yarar ve hasarın önalım hakkı sahibine geçiş anı konusunda ise, öğretide görüş birliği bulunmamaktadır. Bir görüşe göre²⁰, satış bedeli ile tapu giderlerini depo ettiği andan itibaren yarar ve hasar önalım hakkı sahibine geçer. Bir başka görüşe göre²¹, mahkemenin verdiği karar ile birlikte yarar ve hasar önalım hakkı sahibine geçmelidir. Bir diğer görüşe göre ise²², yarar ve hasarın önalım hakkı sahibine geçişi konusunda yarar ve hasar bakımından bir ayırım yapılmalıdır. Hasarın geçişi için, Türk Borçlar Kanunu'nun 245. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinde sözü edilen teslimin sözleşmeyle ertelendiği duruma benzer bir durumun burada söz konusu olması sebebiyle, depo kararı üzerine satış bedeli ve masraflarının yatırıldığı tarih veya tescile yönelik kararın kesinleştiği tarih değil, taşınmazın fiilen teslim edildiği tarih esas alınmalıdır. Yararın geçişi için ise, hakkaniyet ve dürüstlük kuralı gereğince depo kararı üzerine önalım hakkı sahibinin satış bedeli ve masrafları yatırdığı an dikkate alınmalıdır. Zira, önalım hakkı sahibi taşınmazın kendisine intikal etmesi için üzerine düşen yükümlülüğü yerine getirdiği için, yararın da kendisine ait olması gerekir. Biz önalım hakkı sahibine yarar ve hasarın geçişi konusunda son görüşe katılıyoruz. Bu

¹⁸ **Ayan**, s. 45, 46; **Sirmen**, s. 267; **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 385, 387; **Eren**, Mülkiyet, s. 69, 71; **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 293, 294; **Akıntürk**, 70; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, 541; **Erman**, s. 65.

¹⁹ **Özenli**, s. 14, 15; **Yıldız**, s. 20, 428; **Köylüoğlu**, s. 43; tarımsal araziler bakımından bu yönde bkz. **Açıkgöz**, s. 49.

²⁰ **Yıldız**, s. 428; **Yücel**, Sevtap, "Önalım Davası", Haluk Konuralp Anısına Armağan, C: 1, Ankara, 2009, s. 1332, 1333; tarımsal araziler bakımından bu görüşte bkz. **Açıkgöz**, s. 369, 370. Yarar ve hasarın önalım hakkı sahibine satış bedeli ile tapu giderlerini depo ettiği andan itibaren değil, satış sözleşmesinin kurulmasıyla birlikte geçtiğini ileri süren aksi yöndeki görüş için bkz. **Özenli**, Soysal, Uygulamada Önalım (Şu'fa) Davaları, 2. Basım, İstanbul, 1990, s. 15; **Köylüoğlu**, s. 63.

²¹ **Akalp Demirtabak**, Didem, Yasal Önalım Hakkı, İstanbul, 2010, s. 120.

²² **Aydoğdu**, s. 78, 79.

çerçevede kanaatimizce, asıl şeyden ayrılan doğal ürünlerin önalım hakkının kapsamında yer alıp almadığını, doğal ürünler yarar kavramına dahil olduğuna göre, yararın önalım hakkı sahibine geçtiği ana göre belirlemek gerekir. Burada yararın geçişi bakımından, Türk Borçlar Kanunu'nun 208. maddesinin birinci fıkrasında öngörülen durumun gereğinden doğan bir istisnanın bulunduğu kabul edilmelidir. Hâkimin verdiği depo kararı üzerine satış bedelini ve tapu giderlerini yatıran önalım hakkı sahibi sınırdaş malik, tarımsal arazinin mülkiyetinin kendisine intikal etmesi için üzerine düşen yükümlülüğü yerine getirmektedir. Bu nedenle, yararın da önalım hakkı sahibi sınırdaş malike, satış bedeli ve tapu giderlerini yatırdığı an geçmesi gerekir. Hakkaniyet ve dürüstlük kuralı, bunu gerektirmektedir. Böylece, satış bedeli ve tapu giderlerinin hâkim tarafından belirlenecek süre içinde hâkimin belirleyeceği yere yatırıldığı andan itibaren, tarımsal araziden ayrılan doğal ürünlerin mülkiyet hakkı, yasal önalım hakkı sahibi sınırdaş tarımsal arazi malikine geçmelidir. Yararın kendisine geçmesinden önce önalıma konu tarımsal araziden ayrılan doğal ürünler için ise, önalım hakkı sahibi sınırdaş malik hak iddia edemez²³. Diğer yandan öğretide bir görüşe göre²⁴, satış sözleşmesinin yapıldığı sırada henüz olgunlaşmamış olan doğal ürünlerin alıcının elindeyken olgunlaşması ve alıcının bunları iktisap etmesi sebepsiz zenginleşme oluşturur. Kanaatimizce, burada önemli olan, yarar, önalım hakkı sahibine geçinceye kadar ister olgunlaşmış ister olgunlaşmamış olsun, doğal ürünlerin tarımsal araziden ayrılmış olup olmamasıdır. Yararın önalım hakkı sahibine geçişine kadar tarımsal araziden ayrılan doğal ürünlerin maliki alıcıdır ve doğal ürünlerin olgunlaşp olgunlaşmamasının bir önemi bulunmamaktadır. Yararın önalım hakkı sahibi sınırdaş tarımsal arazi malikine geçmesinden itibaren alıcı tarafından tarımsal araziden ayrılan doğal ürünler sebepsiz zenginleşme oluşturur. Yararın önalım hakkı sahibi sınırdaş tarımsal arazi malikine geçmesinden önce ise, alıcı tarafından tarımsal araziden ayrılan doğal ürünler bakımından alıcı ne sebepsiz zenginleşen ne de haksız zilyettir. Alıcı haklı zilyet olup, tarım arazisine malik olduğu sırada doğal ürünleri devşirmiş ve maliki olmuştur. İyiniyetli haksız zilyedin dahi semereleri tazmin borcu bulunmamaktadır (TMK m. 993/1). Kendisinin malın maliki olduğu kanaatinde olan haksız ama iyiniyetli zilyet dahi elde ettiği malın doğal ürünlerini tazminle yükümlü değilken, malik olduğu sürede tarım

²³ Ayrılmamış doğal ürünlerin bütünleyici parça olduğu için önalım hakkına dahil olduğu, ancak alıcı tarafından ayrılmış olanların sebepsiz zenginleşme olduğu görüşünde bkz. **Feyzioğlu**, s. 153.

²⁴ **Feyzioğlu**, s. 152, 153; **Açıkgöz**, s. 49.

arazisinden elde ettiği doğal ürünlerin evleviyetle alıcıya ait olması ve bunlar yönünden kendisinden bir talepte bulunulamaması doğaldır.

C. Eklenti

Bütünleyici parçadan farklı olarak eklenti, asıl şeyden bağımsız bir eşyadır. Bununla birlikte, kural olarak bütünleyici parça gibi eklentinin de geleceği asıl şeyin hukuki kaderine tabidir. Zira, Türk Medeni Kanunu'nun 686. maddesinin birinci fıkrasında, bir şeye ilişkin tasarrufların aksi belirtilmedikçe onun eklentisini de kapsadığı hükme bağlanmıştır. Kural olarak, asıl şey üzerinde yapılan tasarruf işlemleri kendiliğinden eklentiyi de kapsar. Dolayısıyla, kural olarak, asıl şeyin maliki kimse eklentinin de maliki de odur. Fakat, eklentinin asıl şeyin hukuki kaderine bağlı olacağı kuralının aksinin kararlaştırılması mümkündür. Buna göre, asıl şeyin maliki isterse eklentiyi istisna ederek yalnızca asıl şey üzerinde borçlandırıcı işlemde veya tasarruf işleminde bulunabilir. Bağımsız bir taşınır mal olduğundan eklenti, asıl şeyden ayrı olarak borçlandırıcı ve tasarruf işlemlerine konu edilebilir. Dolayısıyla, asıl şeyin maliki tercihine göre yalnızca asıl şey veya eklenti üzerinde borçlandırıcı ve tasarruf işlemleri yapılabilir. Asıl şey ve eklenti üzerinde farklı mülkiyet hakları bulunabilir²⁵.

Bu çerçevede, tarımsal arazinin satışı sırasında istisna edilmemişse önalım konusu tarımsal arazi ile birlikte onun eklentilerinin de mülkiyeti alıcıya geçeceğinden, tarımsal arazi ile birlikte eklentileri de önalım hakkının kapsamında yer alır. Fakat, eklentiler istisna edilerek tarım arazisi alıcıya satılmışsa, bu durumda eklentiler önalım hakkı kapsamında yer almaz²⁶. Tarımsal araziden geçici olarak ayrılmakla eklenti bu niteliğini kaybetmediğinden (TMK m. 686/3), bunlar da önalım hakkının kapsamına dahildir²⁷. Önalıma konu tarımsal arazinin satışından istisna edilen eklentiler tarım arazisinden ayrı olarak alıcıya satılmışsa, alıcının ayrı bir mülkiyet hakkı konusunu oluşturduğu için bu eklentiler yasal önalım hakkının kapsamına girmez²⁸. Tarımsal arazi hariç bırakılarak yalnızca eklentilerin satılması halinde ise, taşınır niteliğinde olduğundan bunların satışına

²⁵ **Ayan**, s. 51, 52; **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 296, 299; **Sirmen**, s. 268, 270, 271; **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 394, 395; **Eren**, Mülkiyet, s. 81, 82; **Ertaş**, s. 226-228; **Akıntürk**, s. 78, 79; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, 543, 544, 553, 554; **Erman**, s. 66, 67.

²⁶ **Feyzioğlu**, s. 150, 151; **Yıldız**, s. 20, 21; **Köylüoğlu**, s. 41; **Açıkgöz**, s. 51, 52.

²⁷ **Feyzioğlu**, s. 151; **Yıldız**, s. 21.

²⁸ Sonuçta aynı yönde bkz. **Yıldız**, s. 21; **Açıkgöz**, s. 51, 52. Aksi yönde bkz. **Köylüoğlu**, s. 40.

dayanılarak kullanılabilir bir yasal önalım hakkı yoktur²⁹. Öğretide bir görüşe göre³⁰, önalım konusunun satışından istisna edilmeyen ve bu sebeple satışın kapsamında bulunan eklentilerin, alıcı tarafından satıştan hemen sonra veya önalım hakkının kullanılmasından önce veya önalım davası sırasında veya önalım davasının kabulüne karar verilmesinden sonra satılmış olması halinde, önalım hakkı sahibi alıcıya karşı tazminat davası açılabilir. Hatta bu durumda önalım hakkı sahibinin talebi üzerine depo edilecek önalım bedelinden, davalı alıcı tarafından satılan bu eklentilerin bedelinin düşülmesi gerekir. Kanaatimizce, önalım davasında verilen davanın kabulü kararının kesinleşmesiyle birlikte, eğer satışta aksi belirtilmediyse eklentiler de önalım hakkının kapsamında yer alacak ve tarımsal arazi ile birlikte eklentilerin de mülkiyeti önalım hakkı sahibine geçecektir. Bununla birlikte, eğer satıştan istisna edilmeyen ve satışın kapsamında yer alan bir taşınır eşya olan eklentiyi alıcı satmışsa meseleyi şöyle değerlendirmek gerekir: Önalım davası açılmadan önce veya önalım davasında mahkemece verilen kararın kesinleşmesinden önce alıcı haklı zilyet olup, malik sıfatıyla eklentiyi sattığı üçüncü kişi eklentinin mülkiyetini kazanır. Bu durumda önalım hakkı sahibi alıcıya karşı sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanarak başvurabilir. Önalım davasında alıcının talebi üzerine depo edilecek önalım bedeli belirlenirken satış bedelinden eklentilerin bedeli düşülmelidir. Önalım davasında mahkemece verilen kararın kesinleşmesinden sonra ise, davalı alıcı kötüniyetli haksız zilyet olup, tasarruf yetkisine sahip olmadığı fakat emin sıfatıyla zilyet niteliğinde olduğu bu aşamadan itibaren sattığı eklentinin mülkiyetini üçüncü kişi eğer iyiniyetli ise kazanır. Bu durumda önalım hakkı sahibi uğramış olduğu zararı (eklentinin değerini ve eğer varsa uğradığı diğer zararları), kötüniyetli haksız zilyet olan alıcıdan tazmin edebilir (TMK m. 995/1). Eğer üçüncü kişi kötüniyetli ise, önalım hakkı sahibi mülkiyet hakkına dayanarak eklentinin kendisine iade edilmesini üçüncü kişiden isteyebilir. Ancak dilerse üçüncü kişiden eklentinin iadesini istemek yerine, kötüniyetli haksız zilyedin sorumluluğuna da gidebilir³¹. Diğer yandan belirtmek gerekir ki, kötüniyetli haksız zilyet alıcının eklentiyi satarak üçüncü kişiden elde ettiği kazanç eğer önalım hakkı sahibinin uğradığı zarardan daha fazla ise, önalım hakkı sahibi Türk Medeni Kanunu'nun 995. maddesi uyarınca zararının

²⁹ Karş. Yıldız, s. 21; Köylüoğlu, s. 40, 41; Açıkgöz, s. 52.

³⁰ Yıldız, s. 21. Bkz. ve karş. Köylüoğlu, s. 40, 41; Açıkgöz, s. 52.

³¹ Özen, Burak, Haksız Zilyetlikte İade, İstanbul, 2003, s. 205-208; Nomer, Haluk Nami/Ergüne, Mehmet Serkan, Eşya Hukuku Cilt: II Rehin Hukuku, İstanbul, 2016, s. 86 ve s. 86, dn. 214.

tazminini istemek yerine, sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanarak bu zararını aşan alıcının kazancını da talep edebilir. Ancak, önalım hakkı sahibinin alıcıdan sebepsiz zenginleşme talebinin objektif zenginleşme ile sınırlı olması sebebiyle, sübjektif zenginleşmeyi talep eden önalım hakkı sahibinin gerçek olmayan vekaletsiz iş görme hükümlerine başvurarak kötüniyetli haksız zilyet alıcının sorumluluğuna gitmesi gerekir³².

II. SINIRDAŞ TARIMSAL ARAZİ MALİKLERİNİN YASAL ÖNALIM HAKKININ KULLANILMASI

A. Sınırdaş Tarımsal Arazi Maliklerinin Önalım Hakkının Kullanılmasında Türk Medeni Kanunu Hükümlerinin Uygulanması

5403 sayılı Kanunu'nun 8/İ maddesinin üçüncü fıkrasına göre, önalım hakkının kullanılmasında Türk Medeni Kanunu hükümleri uygulanacaktır. Türk Medeni Kanunu'nda önalım hakkı, yasal önalım hakkı ve sözleşmeden doğan önalım hakkı şeklinde ikiye ayrılarak düzenlenmiştir. Yasal önalım hakkı, Türk Medeni Kanunu'nun 732-734. maddelerinde; sözleşmeden doğan önalım hakkı ise, Türk Medeni Kanunu'nun 735. maddesi ile Türk Borçlar Kanunu'nun 237-242. maddelerinde³³ düzenlenmiştir. Türk Medeni Kanunu'ndan doğan yasal önalım hakkı, paylı mülkiyete (müşterek mülkiyete) tabi bir taşınmazın paydaşlarından birinin taşınmaz üzerindeki payını bir üçüncü kişiye satması halinde, diğer paydaşlara aynı şartlarla bu payı satın alabilme yetkisi veren yenilik doğuran bir haktır³⁴.

³² **Özen**, s. 213, 214.

³³ Türk Borçlar Kanunu'nun 237-239. maddeleri, önalım hakkının yanı sıra alım hakkı ve geri alım hakkına ilişkin kurallar da içermektedir. Türk Borçlar Kanunu'nun 240-242. maddeleri ise yalnızca sözleşmeden doğan önalım hakkına ilişkin kurallar içermektedir.

³⁴ **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 554; **Ayan**, s. 384, 385; **Sirmen**, s. 420; **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 614; **Eren**, Mülkiyet, s. 408; **Eren**, Fikret, "Türk Medeni Kanununa Göre Yasal Önalım Hakkı", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XII, Y. 2008, S. 1-2, (Yasal Önalım), s. 106, 107; **Aral**, Fahrettin/**Ayrancı**, Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 11. Baskı, Ankara, 2015, s. 203, 204; **Özenli**, s. 29; **Taman Şıpka**, Şükran, Türk Hukukunda Kanunî Önalım (Şuf'a) Hakkı (MK. m. 659) (Hukuki Niteliği ve Kullanma Koşulları), İstanbul, 1994, s. 8; **Aydoğdu**, s. 3; **Ertas**, s. 391, 392; **Akıntürk**, s. 553; **Aybay/Hatemi**, s. 194; **Tekinay**, Selâhattin Sulhi, Taşınmaz Mülkiyetinin Takyitleri II/1, İstanbul, 1988, s. 38, 39; **Önen**, Ergun, İnşaf Dâva, Ankara, 1981, s. 88; **Erman**, s. 120; **Kırca**, Çiğdem, "Önalım Hakkı Konusunda Medeni Kanundaki Değişiklikler", Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı, C. II, İstanbul, 2002, s. 1179, 1180; **Günay**, Erhan, Önalım Hakkı, Güncellenmiş 2. Baskı, Ankara, 2018, s. 15, 16; **Akalp Demirtabak**, s. 8; **Açıkgöz**, s. 38; **Köylüoğlu**, s. 37; **Yaşar**, Mert, "Yeni Medeni Kanunda Önalım Hakkına İlişkin YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)

Sınırdış tarımsal arazi malikleri lehine getirilen önalım hakkı bir yasal önalım hakkı olduğundan³⁵, 5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinin üçüncü fıkrası ile doğrudan atıf, Türk Medeni Kanunu'nun yasal önalım hakkı ile ilgili hükümlerine yapılmış olmaktadır³⁶. Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenen yasal önalım hakkı, taşınmazlardaki paylı mülkiyet ilişkisine dayanmaktadır³⁷. 5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinde düzenlenen önalım hakkı ise, paylı mülkiyete dayalı bir yasal önalım hakkı değil, sınırdışlık ilişkisine dayalı bir yasal önalım hakkıdır³⁸. Türk Medeni Kanunu'nda

Değişiklikler", Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2002/2, s. 424; **Erkan**, Vehbi Umut, Türk Medeni Kanunu'nda Yasal Önalım Hakkı (MK. md. 732, 733, 734), (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Medeni Hukuk) Anabilim Dalı, Ankara, 2006, (Tez), s. 17, 19; **Şahin**, Turan, "Paylı Mülkiyette ve 5403 Sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu Kapsamında Yasal Önalım Hakkı", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 24, Sayı 2, Aralık 2018, s. 907; **Ruhi**, Canan/**Ruhi**, Ahmet Cemal, Önalım Davaları, Güncellenmiş 3. Baskı, Ankara, 2017, s. 14; **Okur**, Sinan, "Önalım Ölçüsüne Dair Yeni Bir Kategori; Ekonomik Bakımdan Satışa Eşdeğer İşlem Kavramı Üzerine Mukayeseli Bir İnceleme", Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 9, Sayı: 1, Yıl: 2019, s. 113, 114; **Özcan**, Zeynep, Paylı Mülkiyette Paydaşların Yetkileri ve Yükümlülükleri, Ankara, 2013, s. 114, 115. Önalım olayı olarak satış yanında satışa eşdeğer hukuki işlemleri de belirterek yapılan yasal önalım hakkı tanımları için bkz. **Aydın Ünver**, Tülay, "Yasal Önalım Hakkında Önalım Olayının Bildirilmesi", Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 11, Sayı: 145-146, Eylül-Ekim 2016, Prof. Dr. Özer Seliçi'nin Anısına Armağan, s. 830, 831; **Erkan**, Vehbi Umut, "Anayasa Mahkemesi'nin 12.12.2007 Tarihli E. 2003/34 ve K. 2007/94 Sayılı Kararı Üzerine: Türk Medeni Kanunu'nda Yasal Önalım Hakkının Hukuki Niteliği ve Kullanılması", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 5, Sayı: 1, Yıl 2014, (Anayasa Mahkemesi), s. 10.

³⁵ **Ayan**, s. 384, dn. 1033; **Açıkgöz**, s. 37; **Özay**, s. 172; **Erdoğan**, s. 153; **Ertaş**, s. 392; **Eren**, Mülkiyet, s. 430, 431; **Kırkbeşoğlu**, s. 20, 21; **Şen Doğramacı**, s. 83.

³⁶ **Açıkgöz**, s. 37.

³⁷ **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 554; **Sirmen**, s. 420; **Ayan**, s. 384; **Tekinay**, s. 38; **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 614; **Eren**, Yasal Önalım, s. 105; **Eren**, Mülkiyet, s. 410; **Aybay/Hatemi**, s. 194; **Özenli**, s. 29; **Taman Şıpka**, s. 8; **Ertaş**, s. 391; **Akıntürk**, s. 553; **Aydoğdu**, s. 3, 97; **Olçay**, Avni: Önalım (Şuf'a) Hakkı ve Davaları, İstanbul, 2013, s. 24; **Ruhi/Ruhi**, s. 20; **Kırkbeşoğlu**, s. 19; **Şahin**, s. 907; **Aydın Ünver**, s. 830; **Yıldız**, Ekrem: Önalım Davaları, 2. Bası, İstanbul, 2009, s. 5; **Akalp Demirtabak**, s. 12, 35; **Yaşar**, s. 425; **Erkan**, Tez, s. 17; **Erkan**, Anayasa Mahkemesi, s. 273; **Okur**, s. 113; **Tunaboşlu**, Müslim, Önalım (Şuf'a) Davaları, Genişletilmiş 5. Baskı, Ankara, 2013, s. 28.

³⁸ **Açıkgöz**, s. 37; **Şahin**, s. 910; **Canarslan**, s. 6. Nitekim Yargıtay 14. HD. de 04.04.2016 t., 2015/12473 E., 2016/4024 K. sayılı kararında, "... Somut olaya gelince; davacının maliki olduğu 1284 parsel sayılı taşınmaz ile dava konusu 1285 parsel sayılı taşınmazın sınırdış oldukları dosya içerisindeki kadastro krokisinden anlaşılmaktadır. 5403 sayılı Kanunun 8/İ maddesi gereğince kullanılan önalım hakkı davasında dava konusu taşınmazın

düzenlenen yasal önalım hakkının konusu paylı mülkiyete tabi bir taşınmazdaki pay³⁹, yasal önalım hakkının sahibi de paylı mülkiyete konu taşınmazdaki payını üçüncü kişiye satan paydaşın diğer paydaşı veya paydaşlarıdır⁴⁰. 5403 sayılı Kanun'da düzenlenen sınırdaş tarımsal arazi maliklerinin yasal önalım hakkının konusu ise, bir taşınmaz niteliğindeki tarımsal araziler, bu yasal önalım hakkının sahibi de önalıma konu tarımsal arazinin sınırdaş malikleridir.

B. Önalım Hakkının Kullanılabilmesi Bakımından Önalım Olayının Sınırdaş Tarımsal Arazi Maliklerine Bildirilme Zorunluluğu

1. Bildirimle Yükümlü Kişiler

Türk Medeni Kanunu'nun 733. maddesinin ikinci fıkrasında, yasal önalım hakkında, yapılan satışın alıcı veya satıcı tarafından diğer paydaşlara noter aracılığıyla bildirileceği düzenlenmiştir⁴¹. Bildirim yükümlülüğü Kanun'da açıkça düzenlenmekle birlikte temelini dürüstlük kuralından (TMK m. 2/1) almaktadır⁴². Söz konusu hükümde hem alıcıya hem de satıcıya (taşınmaz malikine), satışı önalım hakkı sahibi paydaşlara bildirim yükümlülüğü getirilmiştir⁴³. Her ne kadar bildirim yükümlülüğü alıcı veya satıcıya getirilmişse de, satışın yanı sıra ekonomik bakımdan satışa eşdeğer

paylı mülkiyete tabi olması şartı aranmamaktadır. ...” şeklinde karar vermiştir. Bkz. <https://www.kararara.com/forum/viewtopic.php?t=375384>, (Erişim Tarihi: 02.09.2019).

³⁹ **Ayan**, s. 387; **Tekinay**, s. 39; **Eren**, Yasal Önalım, s. 109; **Eren**, Mülkiyet, s. 411; **Ertaş**, s. 398; **Aydoğdu**, s. 40; **Yıldız**, s. 5, 19; **Ruhi/Ruhi**, s. 21-23; **Akalp Demirtabak**, s. 45, 56; **Tunaboğlu**, s. 28.

⁴⁰ **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 554, 555; **Sirmen**, s. 422; **Ayan**, s. 399; **Tekinay**, s. 47; **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 614, 615; **Eren**, Yasal Önalım, s. 109; **Eren**, Mülkiyet, s. 421; **Taman Şıpka**, s. 119 vd.; **Ertaş**, s. 379; **Akıntürk**, s. 553; **Kırca**, s. 1192; **Aydoğdu**, s. 10, 98; **Ruhi/Ruhi**, s. 48; **Kırkbeşoğlu**, s. 19, 20, ayrıca bkz. s. 24 vd.; **Şahin**, s. 918, 919; **Aydın Ünver**, s. 832; **Yıldız**, s. 26; **Akalp Demirtabak**, s. 45; **Yaşar**, s. 425; **Erkan**, Tez, s. 78; **Erkan**, Anayasa Mahkemesi, s. 280, 281; **Okur**, s. 114; **Tunaboğlu**, s. 29, 32; **Olca**, s. 232; **Özenli**, s. 81 vd.; **Köylüoğlu**, s. 154; **Özcan**, s. 117.

⁴¹ Sözleşmeden doğan önalım hakkı bakımından, Türk Borçlar Kanunu'nun 241. maddesinin birinci fıkrasında da, bildirim yükümlülüğü, satıcı veya alıcıya yüklenmiştir.

⁴² **Aydoğdu**, s. 66.

⁴³ **Ertaş**, s. 397; **Gümüş**, Mustafa Alper, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Akdi Önalım Hakkına İlişkin Hükümlerinin (TBK m. 237/III, 238, 239 ve 240-242) Değerlendirilmesi”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı: Prof. Dr. Erhan Adal'a Armağan, Cilt: VIII, Sayı: 2, Cilt: IX, Sayı: 1, (Akdi Önalım), s. 443; **Aydoğdu**, s. 66; **Ayan**, s. 404; **Sirmen**, s. 423; **Açıkgöz**, s. 233; **Kırkbeşoğlu**, s. 64; **Aydın Ünver**, s. 842, 843; **Erman**, s. 121; **Erkan**, Tez, s. 86; **Erkan**, Anayasa Mahkemesi, s. 282; **Yaşar**, s. 428; **Akalp Demirtabak**, s. 86, 88; **Taman Şıpka**, s. 136; **Özcan**, s. 125, 126.

YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)

işlemlerde de yasal önalım hakkı kullanılabilceğinden, ekonomik bakımdan satışa eşdeğer işlemlerde bildirim yükümlülüğü yüklenen kişileri, işlemin tarafları (yani taşınmaz maliki ve malik ile işlem yapan karşı taraf) olarak anlamak gerekir⁴⁴. Bu çerçevede 5403 sayılı Kanun'da düzenlenen sınırdaş tarımsal arazi maliklerinin yasal önalım hakkı bakımından, tarımsal arazi satılmışsa tarımsal arazi maliki satıcı ile alıcının, satışı, ekonomik bakımdan satışa eşdeğer işleme konu olmuşsa tarımsal arazi maliki ile işlemi yapan tarafın, eşdeğer işlemi, sınırdaş maliklere bildirim yükümlülüğü bulunmaktadır.

Alıcı ile satıcıya bildirim yükümlülüğü getiren söz konusu düzenlemede, tapu memuruna bildirim yükümlülüğü getirilmemiştir. Bununla birlikte öğretide bazı yazarlara göre⁴⁵, tapu memurunun ilgililerin bilgisi dışında yaptığı işlemleri onlara tebliğ etmekle yükümlü olduğunu düzenleyen Türk Medeni Kanunu'nun 1019. maddesinin birinci fıkrası uyarınca, tapu memurunun bildirim yükümlülüğü bulunmaktadır. Aksi görüşte olan bazı yazarlara göre ise⁴⁶, tapu memurunun yasal önalım hakkı bakımından bildirim yükümlülüğü bulunmamaktadır. Kanaatimizce olması gereken hukuk açısından alıcı ve satıcı yanında tapu memuruna da bildirim yükümlülüğünün açık bir düzenleme ile getirilmesi gerekir. Ancak Türk Medeni Kanunu'nun 733. maddesinin üçüncü fıkrasında bildirim yükümlülüğü yalnızca alıcı ve satıcıya yüklenmiştir.

⁴⁴ **Aydoğdu**, s. 70; **Gümüş**, Akdi Önalım, s. 443.

⁴⁵ **Feyzioğlu**, s. 201, 204; **Taman Şıpka**, s. 138; **Sebük**, Tahir: Şüf'a, Vefa ve İştira Hakları, İstanbul, 1951, s. 91; **Sirmen**, s. 424; **Erkan**, Tez, s. 87; **Açıkgöz**, s. 235; **Kırkbeşoğlu**, s. 63, 64; **Aydın Ünver**, s. 842, 843; **Hüseyin**, İhsan/**Yaşbey**, Erhan, "Önalım Hakkının Kullanılması Kapsamında Tapu Memurunun İlgilere Bildirim Yükümlülüğü", Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 10, Sayı: 19, Ocak 2020, s. 188, 189.**Yıldız**'a göre de Türk Medeni Kanunu'nun 1019. maddesi tapu memuruna da bildirim zorunluluğu getirmişse de, Türk Medeni Kanunu'nun 733. maddesinin üçüncü fıkrasındaki düzenleme karşısında bu bildirim hakkının kullanılmasındaki süreler yönünden bir anlamı bulunmamaktadır (bkz. **Yıldız**, s. 66). **Aydoğdu**'ya göre ise, amaca uygun yorumla tapu memuruna şerh edilmiş önalım veya yasal önalım hakkında Türk Medeni Kanunu'nun 1019. maddesinin birinci fıkrası hükmünden yola çıkarak veya kıyasen bu hükmü uygulayarak satışın veya eşdeğer işlemin yapıldığı hususunda tapu memuruna bildirim yükümlülüğü yüklenebilir (bkz. **Aydoğdu**, s. 70). **Erman** ise, alıcı veya satıcının kötüniyetli olarak diğer paydaşlara bildirimde bulunmaması ve iki yıllık sürenin de geçmesi durumunda kanun hükmü karşısında (TMK m. 733/3, 4) önalım hakkının kullanılmasının mümkün olmadığını, bu haksızlığın önüne geçmek için masrafi alıcı ve satıcıdan alınarak tapu idaresine de bildirim yükümlülüğünün yüklenmesinin yerinde olacağını belirtmektedir (bkz. **Erman**, s. 121).

⁴⁶ **Akalp Demirtabak**, s. 88; **Özcan**, s. 126; **Yaşar**, s. 429.

2. Bildirimin Muhatabı

Önalım olayının önalım hakkı sahibi olan sınırdış malike, eğer birden fazla sınırdış malik bulunuyorsa da bunlardan her biri önalım hakkı sahibi olduğuna göre, her bir sınırdış malike ayrı ayrı bildirilmesi gerekir. Aşağıda açıklanacağı üzere kanaatimizce, paylı mülkiyete tabi bir sınırdış tarımsal arazide paydaşlardan her biri önalım hakkını kullanabileceği için, paylı mülkiyete tabi bir sınırdış tarımsal arazinin bulunması halinde paydaşlardan her birine bildirim yapılması gerekir. Birden fazla kişinin elbirliği (iştirak) halinde malik olduğu bir sınırdış tarımsal arazinin bulunması halinde ise, bunlar önalım hakkını ancak hep birlikte kullanabileceğinden bildirimin elbirliği halinde maliklerin her birine ayrı ayrı yapılması gerekir⁴⁷.

Bildirimin mutlaka önalım hakkı sahibine yapılması gerekmektedir. Bildirimin vekile veya iradi temsilciye yapılması yeterli değildir⁴⁸. Ancak bildirimin hukuki sonuç doğurabilmesi, önalım hakkı sahibinin önalım olayını öğrenmesinin hukuken geçerli olabilmesi için önalım hakkı sahibinin tam ehliyetli olması gerekir⁴⁹. Önalım hakkı sahibi tam ehliyetsiz veya sınırlı ehliyetsiz (ayırt etme gücüne sahip küçük veya kısıtlı) ise, bildirimin yasal temsilciye yapılması gerekir⁵⁰. Önalım hakkı sahibine yasal danışman atanmışsa⁵¹ bildirimin kime yapılması gerektiğini ise, önalım hakkı sahibinin Türk Medeni Kanunu'nun 429. maddesinde düzenlenen iki tür yasal danışmanlıktan hangisi altında bulunduğuna göre belirlemek

⁴⁷ **Açıkgöz**, s. 238; **Ayan**, s. 405; **Aydoğdu**, s. 66; **Yıldız**, s. 70; **Köylüoğlu**, s. 55; **Akalp Demirtabak**, s. 90.

⁴⁸ **Aydoğdu**, s. 74; **Yıldız**, s. 67; **Açıkgöz**, s. 236. Ayrıca bkz. **Feyzioğlu**, s. 199; **Özenli**, s. 62; **Taman Şıpka**, s. 133. Özel yetki verilmesi halinde vekile yapılan bildirimin yeterli olacağı görüşünde bkz. **Yıldız**, s. 67, 68. Önalım hakkını kuran sözleşmede bu konuda özel olarak vekile veya temsilciye bildirimden söz edilmedikçe bildirimin önalım hakkı sahibi asile yapılması gerektiği görüşünde bkz. **Aydoğdu**, s. 74, dn. 274. Bize göre de, sözleşmesel önalım hakkı bakımından son görüş yerindedir. Yasal önalım hakkında zaten temsilcinin veya vekilin bu konuda özel yetkisinin bulunduğu bilinmesi pek mümkün olmayabilir. Ancak gerek yasal gerekse sözleşmesel önalım hakkı olsun, hak kaybının önlenmesi açısından bildirimin bizzat hak sahibi asile yapılmasında büyük yarar vardır.

⁴⁹ **Taman Şıpka**, s. 132; **Beleş**, s. 57; **Açıkgöz**, s. 237.

⁵⁰ **Feyzioğlu**, s. 200; **Taman Şıpka**, s. 132; **Yıldız**, s. 67-69; **Aydoğdu**, s. 74; **Beleş**, Mehmet, Yasal Önalım Hakkı, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Medenî Usul ve İcra-İflâs Hukuku) Anabilim Dalı, Ankara, 2011, s. 57; **Açıkgöz**, s. 237; **Özcan**, s. 125; ayrıca bkz. **Özenli**, s. 63.

⁵¹ Yasal danışman atanmasının fiil ehliyetine etkisi öğretide tartışmalı olup, **Dural/Öğüz**, ehliyetlilerin tam ehliyetli ve sınırlı ehliyetli şeklinde ayrılması görüşüne katılmamaktadır (bkz. **Dural**, Mustafa/Öğüz, Tufan, Türk Özel Hukuku, Cilt II, Kişiler Hukuku, İstanbul, 2015, s. 65).

gerekir. Kanaatimizce, önalım hakkı sahibine oy danışmanı atanmışsa bildirim önalım hakkı sahibine, yönetim danışmanı atanmışsa bildirim yönetim danışmanına yapılması gerekir. Zira oy danışmanı yasal temsilci değildir, önalım davasını bizzat kendisine oy danışmanı atanmışsa önalım hakkı sahibi açabilir, ancak önalım davasını açabilmek için oy danışmanının oyunu (görüşünü) alması gerekir (TMK m. 429/1, b. 1)⁵². Yönetim danışmanı ise malvarlığına ilişkin işlemler bakımından danışmanı olduğu önalım hakkı sahibinin yasal temsilcisi durumunda olup, önalım davasını tek başına açabilir⁵³. Ancak yapılan işlem Türk Medeni Kanunu'nun 462. ve 463. maddelerinde sayılan işlemlerden biri olduğunda, yönetim danışmanının ilgili vesayet dairelerinden gerekli izni alması gerektiği savunulmaktadır⁵⁴. Bu doğrultuda, yönetim danışmanının önalım davası açabilmesi için vesayet makamından izin alması gerekir (TMK m. 462/1, b. 8)⁵⁵. Kanaatimizce, önalım hakkı sahibine karma danışman atanması hâlinde de bildirim karma danışmana yapılması gerekir. Zira karma danışmanlık, yönetim danışmanlığı ile oy danışmanlığının birleşiminden oluşmaktadır⁵⁶.

Tam ehliyetsiz veya sınırlı ehliyetsiz olan önalım hakkı sahibi sınırdaş tarımsal arazi malikinin yasal temsilcisine bildirim yapıldıktan sonra tam ehliyetli haline gelmesinin, önalım hakkının kullanılmasına etkisini de değerlendirmek gerekir. Şöyle ki: Önalım hakkı sahibi sınırlı ehliyetsizin

⁵² **Koç**, Nevzat, “Türk Medenî Kanunundaki Düzenlemeler Işığında Vesayet Hukukuna Genel Bir Bakış”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. İrfan Baştuğ Anısına Armağan, Cilt: 7, Özel Sayı, 2005, s. 109; **Dural/Öğüz**, s. 67; **Dural/Öğüz/Gümüç**, s. 460; **Öztaş**, s. 1343, 1344; **Kuru**, Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt: 1, Altıncı Baskı, İstanbul, 2001, (Cilt), s. 1090 vd.; **Tanrıver**, Süha, Medenî Usûl Hukuku, Cilt I, Temel Kavramlar ve İlk Derece Yargılaması, Ankara, 2016, s. 500, 501; **Pekcanitez**, Hakan, Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku, Cilt I, 15. Bası, İstanbul, 2017, s. 587; **Atıcı**, Cansu, Medenî Usûl Hukukunda Dava Ehliyeti, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2020, s. 232, 233; **Tat**, Orkun, Türk Medeni Kanunu'nda Yasal Danışmanlık, İstanbul, 2018, <https://www.lexpera.com.tr/kitaplar/1-3-1-oy-danismani-978-605-152-728-4/1>, (Erişim Tarihi: 14.01.2020), s. 20-22.

⁵³ **Koç**, s. 109; **Dural/Öğüz**, s. 67; **Dural/Öğüz/Gümüç**, s. 460; **Öztaş**, s. 1346, 1347; **Kuru**, Cilt, s. 1096, 1097; **Tanrıver**, s. 503; **Atıcı**, s. 238; **Tat**, <https://www.lexpera.com.tr/kitaplar/1-3-2-yonetim-danismani-978-605-152-728-4/1>, (Erişim Tarihi: 14.01.2020), s. 79. Ayrıca bkz. **Pekcanitez**, Cilt I, s. 587.

⁵⁴ **Dural/Öğüz/Gümüç**, s. 460; **Dural/Öğüz**, s. 68; **Öztaş**, s. 1347; **Tat**, <https://www.lexpera.com.tr/kitaplar/1-3-2-yonetim-danismani-978-605-152-728-4/1>, (Erişim Tarihi: 14.01.2020), s. 79, 80.

⁵⁵ **Tanrıver**, s. 503.

⁵⁶ **Dural/Öğüz**, s. 68; **Öztaş**, s. 1347, 1348.

yasal temsilcisine bildirim yapıldıktan sonra, önalım hakkı sahibi sınırdaş tarımsal arazi maliki ayırt etme gücüne sahip küçük ise ergin olmuş veya ayırt etme gücüne sahip kısıtlı ise kısıtlılık hali ortadan kalkmış olabilir. Keza tam ehliyetsiz olan önalım hakkı sahibi sınırdaş tarımsal arazi maliki de, yasal temsilcisine bildirim yapıldıktan sonra tam ehliyetli hâle gelmiş olabilir. Ayırt etme gücüne sahip küçük ergin oluncaya, ayırt etme gücüne sahip kısıtlının kısıtlılık hali son buluncaya, tam ehliyetsiz de fiil ehliyetine sahip oluncaya kadar onun adına önalım hakkı yasal temsilcisi tarafından kullanılabilir ve kullanılmışsa da geçerli olarak hukuki sonuç doğurur. Ancak sınırlı ehliyetsiz veya tam ehliyetsiz adına önalım hakkı henüz yasal temsilcisi tarafından kullanılmamışsa, artık önalım hakkını bizzat tam ehliyetli sınırdaş tarımsal arazi maliki kullanabilir. Bu durumda, yasal temsilcisine daha önceden bildirim yapıldığı için, tam ehliyetli hale gelen sınırdaş malike yeniden bildirim yapılmasına gerek olmayıp, önalım hakkı kalan süre içinde sınırdaş malik tarafından kullanılabilir, aksi halde üç aylık hak düşürücü süre dolmuş olacaktır⁵⁷. Aynı sonuç, yönetim danışmanlığı veya karma danışmanlık altındaki önalım hakkı sahibinin malvarlığına ilişkin işlemler bakımından yasal temsilcisi durumunda olan yönetim danışmanına veya karma danışmana bildirim yapıldıktan sonra yasal danışmanlığının sona ermesi bakımından da geçerlidir. Buna göre, yönetim danışmanı veya karma danışman tarafından henüz önalım hakkı kullanılmamışsa, artık önalım hakkını bizzat sınırdaş tarımsal arazi maliki kullanabilir. Yönetim danışmanına veya karma danışmana daha önceden bildirimde bulunulduğu için, önalım hakkı sahibi sınırdaş tarımsal arazi malikine yeniden bildirim yapılmasına gerek olmayıp, kalan hak düşürücü süre içinde önalım hakkının sınırdaş malik tarafından kullanılması gerekir.

3. Bildirimin Kapsamı

Türk Medeni Kanunu'nun 733. maddesinin üçüncü fıkrasında yasal önalım hakkında alıcı veya satıcı tarafından sadece yapılan satışın bildirilmesinden söz edilmektedir. Ancak, alıcı veya satıcı tarafından yapılacak bildirimin, önalım hakkı sahibinin hakkın kullanılıp kullanılmaması yönünde bir karar verebilmesine imkân verecek açıklıkta olması gerekir. Nitekim, sözleşmeden doğan önalım hakkında bildirim yükümlülüğünün kapsamı, Türk Borçlar Kanunu'nun 241. maddesinin birinci fıkrasında, sözleşmenin yapıldığının ve içeriğinin bildirilmesi olarak belirlenmiştir. Bu doğrultuda yasal önalım hakkında bildirim

⁵⁷ Yalnızca sınırlı ehliyetsiz açısından bu yönde bkz. **Belec**, s. 58; **Açıkgöz**, s. 237, 238. *YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)*

yükümlülüğüne ilişkin Türk Medeni Kanunu'nun 733. maddesinin üçüncü fıkrasını, sözleşmeden doğan önalım hakkında bildirim yükümlülüğüne ilişkin Türk Borçlar Kanunu'nun 241. maddesinin birinci fıkrasından kıyasen yararlanarak, satışın veya ekonomik bakımdan satışa eşdeğer işlemin yapıldığının ve içeriğinin bildirilmesi şeklinde yorumlamak gerekir⁵⁸. O halde, tarımsal arazinin satışı halinde tarımsal arazi maliki satıcı ile alıcı, ekonomik bakımdan eşdeğer işleme konu olması halinde ise, tarımsal arazi maliki ile malikle işlem yapan diğer taraf, satışın veya eşdeğer işlemin yapıldığını ve içeriğini önalım hakkı sahibi sınırdış tarımsal arazi maliklerine bildirmek zorundadır.

4. Bildirimin Şekli

Türk Medeni Kanunu'nun 733. maddesinin üçüncü fıkrasında bildirim noter aracılığıyla yapılacağı öngörülmüştür. Buna göre, tarımsal arazi satılmışsa satışın alıcı veya satıcı tarafından, ekonomik bakımdan satışa eşdeğer işlem yapılmışsa bu işlemin tarımsal arazi maliki veya malikle işlem yapan karşı tarafça, önalım hakkı sahibi sınırdış tarımsal arazi maliklerine noter aracılığıyla bildirilmesi zorunludur.

Bildirim noter aracılığıyla yapılması zorunluluğu emredici niteliktedir⁵⁹. Bizim de katıldığımız öğretilerdeki bir görüşe göre⁶⁰, hak

⁵⁸ Önalım hakkında bildirim yükümlülüğünün kapsamına ilişkin açıklamalar için bkz. **Aydoğdu**, s. 68, 69; **Gümüş**, Akdi Önalım, s. 444, 445. Ayrıca bkz. **Feyzioğlu**, s. 201, 207; **Taman Şıpka**, s. 136; **Açıkgöz**, s. 230, 231; **Yıldız**, s. 70; **Köylüoğlu**, s. 57; **Özcan**, s. 126; **Akalp Demirtabak**, s. 91; **Kırkbeşoğlu**, s. 65; **Aydın Ünver**, s. 844.

⁵⁹ **Burcuoğlu**, Halûk, "Önalım Hakkının Kullanılmasında İki Yıllık Hak Düşürücü Sürenin Başlangıcı Hakkında Önemli Bir Kararın İrdelenmesi", Prof. Dr. İlhan Ulusan'a Armağan, Cilt III, Ankara, 2016, (Hak Düşürücü Süre), s. 180; **Burcuoğlu**, Halûk, "4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Önalım Hakkı Düzenlemesi ve Borçlar Kanunu'nun ve Borçlar Kanunu Tasarısı'nın Sözleşmesel Önalım Hakkına İlişkin Düzenlemeleri Hakkında Bazı Gözlemler", Medeni Hukuk Hocalarına Saygı Günleri, Medeni Hukukta Güncel Sorunlar ve Önemli Gelişmeler Sempozyumu, 26-27 Haziran 2008, İstanbul, 2011, (Sözleşmesel Önalım), s. 293; **Aydoğdu**, s. 73; **Yıldız**, s. 66, 67; **Açıkgöz**, s. 233. Düzenlemenin emredici nitelikte olduğu yönünde bkz. Yargıtay 14. HD., 24.9.2014 t., 2014/6185 E., 2014/10334 K.: "... **TMK'nun 733/3. maddesinin emredici hükmü uyarınca da bildirim Noter aracılığıyla yapılması gerekir. Hak sahibinin Noter bildirim dışında bir şekilde satışı öğrendiği ileri sürülerek hak düşürücü sürenin başlatılması olanaklı değildir. ...**". Yine aynı yönde bkz. Yargıtay 6. HD., 13.10.2003 t., 2003/7115 E., 2003/7099 K.: "... **MK. 733. maddesi hükmüne göre paylı mülkiyette yapılan satışın alıcı veya satıcı tarafından diğer paydaşlara noter aracılığı ile bildirilmesi gerekir. Kanunun bu hükmü emredici niteliktedir. ...**" Kararlar için bkz. www.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 22.11.2019). **Gümüş** ise, düzenlemenin kısmen emredici nitelikte olduğu, bildirim yükümlülüğü tamamen ortadan kaldırılamasa bile "noter aracılığıyla" bildirim *YUHFD Vol. XVII No.2 (2020)*

sahibinin noter aracılığıyla bildirim dışında herhangi bir şekilde satışı öğrendiği ispatlansa bile, üç aylık sürenin işlemeye başlamayacağını kabul etmek gerekir. Aksi görüşe göre ise⁶¹, önalım hakkı sahibinin satışı noter aracılığıyla bildirim dışında herhangi bir şekilde öğrenmesi ve bunun ispat edilmesi halinde üç aylık süre uygulanmalıdır.

yükümlülüğünün ortadan kaldırılabileceği görüşündedir (bkz. **Gümüş**, Akdi Önalım, s. 443).

⁶⁰ **Eren**, Yasal Önalım, s. 121; **Eren**, Mülkiyet, s. 425; **Ayan**, s. 404, 405; **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 544, s. 561, dn. 1227; **Aydoğdu**, s. 73; **Erman**, s. 121; **Günay**, s. 52; **Açıkgöz**, s. 234; **Erkan**, Anayasa Mahkemesi, s. 282. Bkz. ve karşı. **Erkan**, Tez, s. 86; **Yıldız**, s. 66. Yargıtay uygulaması da bu yöndedir. Nitekim Yargıtay HGK., 13.4.2005 t., 2005/6-230 E., 2005/244 K. sayılı kararında, "... yasal önalım hakkının kullanılması için gerekli sürenin başlaması konusunda bu yasal değişiklikten sonra geçerli olan kural; "öğrenme" olgusu değil "bildirim" olgusunun söz konusu olmasıdır. Bu bildirim de herhangi bir bildirim değil, noter vasıtasıyla yapılacak bildirimdir. Madde metninde "bildirilir" şeklinde kullanılan ifade kesinlik taşıdığı gibi, sürenin "bildirimden" başlayacağı da devamı fıkrada açıkça ve kesin olarak ifade edilmiştir. Bu açık düzenleme karşısında süre mutlaka bildirimden itibaren başlayacağından bildirim yapılmamışsa hak sahibinin satışı öğrendiği ileri sürülerek hak düşürücü sürenin başlatılması ve hak düşümü sonucunu doğurması olanaklı değildir. Eş söyleyişle; yasal önalım hakkının kullanılması için öngörülen üç aylık hak düşürücü süre, satışın, önalım hakkı sahibine alıcı veya satıcı tarafından noter aracılığıyla bildirildiği tarihten itibaren işlemeye başlar. Onalım hakkı sahibinin satışı kesin olarak başka bir şekilde öğrenmiş olması sürenin işlemesine yol açmaz. ..." şeklinde hüküm kurmuştur. Benzer kararlar için bkz. Yargıtay HGK., 21.9.2005 T., 2005/6-358 E., 2005/470 K.; Yargıtay 14. HD., 19.2.2019 T., 2016/8306 E., 2019/1429 K.; Yargıtay 14. HD., 13.11.2015 T., 2014/14384 E., 2015/10290 K.; Yargıtay 14. HD., 24.9.2014 T., 2014/6185 E., 2014/10334 K.; Yargıtay 14. HD., 28.5.2014 T., 2014/5988 E., 2014/7042 K.; Yargıtay 6. HD., 16.1.2012 T., 2011/11257 E., 2012/134 K.; Yargıtay 6. HD., 8.12.2009 T., 2009/7141 E., 2009/10701 K.; Yargıtay 6. HD., 25.11.2008 T., 2008/10912 E., 2008/13199 K.; Yargıtay 6. HD., 31.01.2006 T., 2005/10546 E., 2006/554 K.; Yargıtay 6. HD., 13.10.2003 T., 2003/7115 E., 2003/7099 K. Kararlar için bkz. www.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 22.11.2019).

⁶¹ **Ertaş**, s. 397; **Gümüş**, Şerhler, s. 140; **Aydın Ünver**, s. 846, 847; **Kırkbeşoğlu**, s. 69; **Arpacı**, Abdülkadir, "Eşya Hukukumuzda Yeni Medeni Kanunla Yapılan Değişikliklerden Bazılarına Kısa Bir Bakış", Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu İçin Armağan, Ankara, 2004, s. 104; **Köylüoğlu**, s. 56; **Zevkliler**, Aydın/**Gökayla**, K. Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 16. Bası, Ankara, 2016, s. 77. Ayrıca bkz. **Yaşar**, s. 428.

YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)

5. Bildirimin Süresi

Türk Medeni Kanunu'nda satışın önalım hakkı sahibine alıcı veya satıcı tarafından bildirileceği düzenlenmişse de, bildirim ne zaman yapılması gerektiğine ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir⁶². Bildirim yükümlülüğü, satış sözleşmesinin kurulduğu anda başlar⁶³. Satışın alıcı veya satıcı tarafından gecikmeksizin bildirilmesi gerekir⁶⁴. Satış sözleşmesinin veya eşdeğer işlemin, kurulduğu tarihten itibaren başlayacak makul bir süre içinde bildirilmesi gerekir.

Beklenen satışın veya eşdeğer işlemin kurulduğu tarihten itibaren makul bir süre içinde bildirim yapılması olmakla birlikte, iki yıllık azami sürenin bitimine yakın bir sürede (örneğin iki yılın bitimine 20 gün kala) bildirim yapılabilir. Ne var ki, bildirim geç yapılmış olması iki yıllık azami sürenin uzamasına yol açmaz. Her ne kadar bildirim tarihinden itibaren üç aylık süre söz konusu olsa da, bu durumda azami iki yıllık süre sebebiyle azami süre içinde (yerilen örnekte kalan 20 gün içinde) önalım hakkı sahibinin önalım hakkını kullanması gerekir⁶⁵. Ancak, bildirim yükümlülüğünün kusurlu olarak (hiç bildirimde bulunulmaması, gereği gibi bildirimde bulunulmaması veya geç bildirimde bulunulması nedeniyle) ihlalinden bir zarar doğarsa, önalım hakkı sahibi uğradığı zararın giderilmesini alıcı ve satıcıdan isteyebilir⁶⁶.

⁶² **Ayan**, s. 404; **Kırkbeşoğlu**, s. 71; **Aydın Ünver**, s. 848; **Açıkgöz**, s. 283; **Günay**, s. 52; **Köylüoğlu**, s. 56; **Yıldız**, s. 70.

⁶³ **Taman Şıpka**, s. 136; **Feyzioğlu**, s. 207; **Açıkgöz**, s. 238; **Köylüoğlu**, s. 57; **Yıldız**, s. 71.

⁶⁴ **Kırca**, s. 1190.

⁶⁵ **Ayan**, s. 404; **Kırkbeşoğlu**, s. 71; **Aydın Ünver**, s. 848; **Açıkgöz**, s. 283.

⁶⁶ **Gümüş**, Akdi Önalım, s. 445; **Kırca**, s. 1190; **Aydoğdu**, s. 71, 72; **Aydın Ünver**, s. 852; **Kırkbeşoğlu**, s. 75, 76; **Sirmen**, s. 423; **Taman Şıpka**, s. 137, 138; **Ayan**, s. 404; **Açıkgöz**, s. 239; **Yaşar**, s. 430. Ayrıca bkz. **Akalp Demirtabak**, s. 89. Alıcının bildirim yükümlülüğünün ihlalinde kusurlu sayılabilmesi için önalım hakkının varlığını bilmesi veya bilmesi gerekmesi gerekir. Bununla birlikte, önalım hakkı sahibinin iki yıllık hak düşürücü süre içinde önalım olayını bir şekilde öğrenmesine rağmen, önalım hakkını kullanmaması zarar görenin ortak kusuru teşkil ederek nedensellik bağımlı keser ve bu durumda önalım hakkı sahibi satıcı ve alıcıdan tazminat talep edemez (bkz. **Gümüş**, Akdi Önalım, s. 445; **Aydoğdu**, s. 72 ve s. 72, dn. 267).

C. Sınırdış Tarımsal Arazi Maliklerinin Önalım Hakkının Dava Yoluyla Kullanılması Zorunluluğu

1. Önalım Davasının Hukuki Niteliği

Eski Medeni Kanun zamanında önalım hakkı, önalım hakkı sahibinin tek taraflı irade beyanı ile kullanılabilir, dava açılmasına gerek bulunmuyordu. Buna karşılık, artık Türk Medeni Kanunu'nun 734. maddesinin birinci fıkrasında açıkça belirtildiği üzere, yasal önalım hakkı alıcıya karşı dava açılarak kullanılır⁶⁷. Yasal önalım hakkının dava açılarak kullanılabilmesine ilişkin bu düzenleme emredici niteliktedir⁶⁸. 5403 sayılı

⁶⁷ *Sirmen*, Eski Medeni Kanun döneminde de uygulamada önalım hakkının genellikle dava yoluyla kullanıldığını, önalım hakkı sahibinin bu davayla hem önalım hakkını kullanmakta hem de Eski Medeni Kanun'un 642. maddesinin birinci fıkrası (TMK m. 716/1) uyarınca taşınmazın mülkiyetinin hükmen kendisine geçirilmesini talep etmekte olduğunu ifade etmektedir. Yazara göre, Yeni Medeni Kanun yapılırken işte uygulama dikkate alınarak önalım hakkının dava yoluyla kullanılması zorunluluğu getirilmiştir. Önalım hakkı sahibinin tescile zorlama davası açmakla, hem önalım hakkını kullanması hem de bu hakkın kullanılmasıyla doğan satış ilişkisine dayanarak taşınmazın mülkiyetinin kendisine geçirilmesini talep etmesi sağlanmak istenmiştir. Buna göre, önalım hakkının dava açılarak kullanılabilmesiyle bir satış ilişkisinin meydana gelmekte ve buna dayanılarak da Türk Medeni Kanunu'nun 716. maddesine göre taşınmazın mülkiyetinin önalım hakkı sahibine geçirilmesine karar verilmesi talep edilmektedir. Mahkeme de, önalım hakkının kullanılabilmesi için gerekli şartların gerçekleşip hakkın kullanıldığını tespit ederek, mülkiyetin davacıya geçtiğine karar vermektedir (bkz. *Sirmen*, s. 416, 423). Ayrıca bkz. *Özmen*, Etem Sabâ/*Aydın*, Gülşah Sinem: "Tapu İptal Davası Olarak Yanlış Adlandırma İle Açılan (Tescili İsteme Davası/Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davası), İstanbul Barosu Dergisi, Cilt: 88, Sayı: 6, Yıl: 2014, s. 189, 190.

⁶⁸ *Burcuoğlu*, Sözleşmesel Önalım, s. 298; *Aydoğdu*, s. 80; *Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir*, s. 557; *Yaşar*, s. 427; *Kırkbeşoğlu*, s. 34; *Özmen/Aydın*, s. 189; *Köylüoğlu*, s. 127, s. 127, dn. 553, s. 133; *Tunaboğlu*, s. 29; *Özcan*, s. 118; *Yıldız*, s. 106; *Yücel*, s. 1322. *Ertaş*'a göre ise, Yeni Medeni Kanun'da önalım hakkının dava dışı kullanımı yasaklanmamış yalnızca önalım davası açma hakkı Kanunun 733. maddesinin üçüncü fıkrasında hak düşürücü süreye tabi tutulmuştur. Önalım hakkının dava dışı kullanılması hak düşürücü süreleri kesmez. Yasal önalım hakkının bu şekilde dava dışı kullanılabilmesi kabul edilirse, yasal önalım hakkının kullanılması ile payı devralan veya henüz tescil yapılmamışsa payı satan paydaş önalım hakkı sahibine önceki satış şartları ile satış sözleşmesi yapıp tapuya tescil borcu altına girer ve yapılan talebe rağmen bu borcu ifa etmezse, önalım hakkını kullanan paydaş Türk Medeni Kanunu'nun 732. ve 716. maddelerine dayanarak Türk Medeni Kanunu'nun 733. maddesindeki hak düşürücü süre içinde açacağı önalım davası ile payın adına tesciline karar verilmesini mahkemeden talep edebilir (bkz. *Ertaş*, s. 398). *Gümüüş*'e göre, yapılacak lafzi ve subjektif tarihi yorum önalım hakkının dava yolu dışında kullanılmasını olanaksızlaştırmakla birlikte, şöyle bir akıl yürütme ile önalım hakkının dava yolu dışında kullanılabilmesi kabul edilebilir: Nasıl ki satım sözleşmesine ilişkin TBK m. 193/2, m. 203/1 ve m. 206/1'deki "dava edebilir" ifadeleri, "ileri sürülebilir" şeklinde anlaşılıyorsa, TMK m. 734/1'deki "dava açılarak YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)

Kanun'un 8/İ maddesinin son fıkrası uyarınca önalım hakkının kullanılmasında Türk Medeni Kanunu hükümleri uygulanacağından, tarımsal arazilerde sınırdaşlık ilişkisine dayalı yasal önalım hakkı alıcıya karşı dava açılarak kullanılır.

Yenilik doğuran hak niteliğindeki önalım hakkının dava yoluyla kullanılma zorunluluğunu öngören Türk Medeni Kanunu'nun söz konusu düzenlemesi, öğretide birçok yazar tarafından yerinde bulunmayarak eleştirilmektedir⁶⁹. Kanaatimizce de alım ve geri alım hakları yenilik doğuran hak olarak tek taraflı irade beyanı ile kullanılıyorken, önalım hakkının kullanılması için dava açma zorunluluğunun getirilmesi yerinde bir düzenleme olmamıştır. Yeni düzenleme ile, önalım hakkının tek taraflı bir

kullanılır" ifadesi de aynı şekilde yorumlanabilir. Bu şekilde bir uç yorum kabul edilmese bile, en azından tarafların önalım hakkını dava dışı kullanmaları halinde, taraflar hakkın meydana getireceği hukuki sonuç üzerinde her türlü uyumsuzlıktan uzak bir biçimde anlaşmaya varırlarsa, önalım hakkının dava dışı kullanımı dürüstlük kuralı (TMK m. 2/1) çerçevesinde hüküm ve sonuç doğurmalı, buna göre tapu memurları önalım hakkının dava dışı kullanıldığının ispatlandığı ve önalım hakkı muhatabının hak sahibi lehine tescil talebinde bulunduğu hallerde önalım hakkı dava yoluyla kullanılmadığı için talebi reddetmeli ve tescili gerçekleştirmelidir. Taraflardan birince sonradan çıkarılan uyumsuzluklarda TMK m. 2/2, çelişkili davranış yasağı kapsamında geniş ölçekli bir uygulama bulmalıdır (bkz. **Gümüş**, Şerh, s. 140, dn. 119). Ayrıca bkz. **Gümüş**, Akdi Önalım, s. 450; **Kızır**, Mahmut: "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Satış İlişkisi Doğuran Haklar ve Özellikle Önalım Hakkına İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, İkinci Cilt, Cilt: 22, Sayı, 3, İstanbul, 2016, s. 1789.

⁶⁹ Bu yöndeki eleştiriler için bkz. **Eren**, Yasal Önalım, s. 108; **Eren**, Mülkiyet, s. 410, 411; **Kırca**, s. 1199-1202; **Buz**, Vedat: Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar, Ankara, 2005, s. 158-160; **Arpacı**, s. 105; **Gümüş**, Akdi Önalım, s. 450; **Aybay/Hatemi**, s. 195, 196; **Ertas**, s. 398, 399; **Akın**, Mustafa: "Önalım Hakkı Kullanımının Anayasaya Aykırılığı", İstanbul Barosu Dergisi, Cilt: 79, Sayı: 3, Yıl: 2005, s. 728 vd.; **Köylüoğlu**, s. 132-134; **Özcan**, s. 126-128; **Yücel**, s. 1324; **Akalp Demirtabak**, s. 95-99; **Erkan**, Tez, s. 91-93; **Erkan**, Anayasa Mahkemesi, s. 285-288; **Saray Türe**, s. 45, 46. Eleştirileri yerinde bulmayan ve haksız olduğunu belirten, yasal önalım hakkının dava yoluyla kullanılmasının yerinde olduğu görüşü için ise bkz. **Burcuoğlu**, Sözleşmesel Önalım, s. 298; **Burcuoğlu**, Hak Düşürücü Süre, s. 180, 181; **Yaşar**, s. 426. Yasal önalım hakkının sadece dava açmak suretiyle kullanılabileceğini öngören yeni düzenlemenin isabetli olduğu yönünde bkz. **Tunaboylu**, s. 29. Ayrıca bkz. yasal önalım hakkının kullanılabilmesi için dava açmayı zorunlu kılan Türk Medeni Kanunu'nun 734. maddesinin birinci fıkrasının Anayasaya aykırı oluşu iddiasıyla iptali istemine ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi'nin verdiği olduğu 12.12.2007 T., 2003/34 E., 2007/94 K. sayılı itirazın reddi kararı, <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/0d074cf7-86a6-4fba-843c-a742db9a13f2?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, (Erişim Tarihi: 17.10.2019).

irade beyanıyla veya tarafların anlaşmasıyla kullanılmasına⁷⁰ ve iradi tescile imkân tanınmamış, önalım hakkı sahibi önalım hakkını dava yoluyla kullanmak zorunda bırakılarak gereksiz yargılama gideri altına sokulmuş ve mahkemelerin iş yükü gereksiz yere artırılmıştır. Önalım hakkının dava açılarak kullanılma zorunluluğu, Eski Medeni Kanun'da yer almayan Türk Medeni Kanunu'nun getirdiği önemli bir değişiklik olup, madde gerekçesinde önalım hakkının kullanıldığına ilişkin beyanla istenilen sonucun elde edilebilmesinin eski Medeni Kanun döneminde daima bir dava açılmasını gerektirdiği, yeni düzenleme ile bunun kanun hükmü haline getirilmiş olduğu belirtilmiştir⁷¹. Oysa kural olarak, yenilik doğuran haklar dava yoluyla değil, diğer tarafa varması gerekli tek taraflı bir irade beyanı ile kullanılır⁷². Nitekim Eski Medeni Kanun döneminde de bir yenilik doğuran hak olan önalım hakkı tek taraflı irade beyanı ile kullanılabilir ve bu beyanın alıcıya varmasıyla taraflar arasında satış ilişkisi kuruluyordu. Dava açmak ise, muhatabın satış ilişkisi kurulması ile doğan mülkiyeti devir borcunu yerine getirmemesi, önalım hakkı sahibi adına tescil isteminde bulunmaya yanaşmaması halinde gerekli olmaktadır⁷³. Yoksa gerekçede belirtildiği gibi uygulamada önalım hakkı ile istenilen sonucun gerçekleşmesi için mutlaka dava açılması gerekli değildi. Açılan bu davanın hukuki niteliği gözetildiğinde, Türk Medeni Kanunu'nun 642. maddesine

⁷⁰ Taraflar elbette anlaşarak önalım hakkının kullanılmasının sağlayacağı sonuca ulaşabilirler. Ancak bu önalım hakkının kullanımı değildir, taraflar arasında doğrudan resmi şekilde satış sözleşmesi yapılmış olur. Aynı yönde bkz. **Aybay/Hatemi**, s. 196; **Umar**, s. 323. Bkz. ve karşı. **Alangoya**, H. Yavuz/**Yıldırım**, M. Kâmil/**Derin-Yıldırım**, Nevhis, Medenî Usul Hukuku Esasları, Genişletilmiş Gözden Geçirilmiş 7. Baskı, İstanbul, 2009, s. 208, dn. 22a.

⁷¹ Türk Medeni Kanunu'nun 734. maddesi gerekçesinde yer alan ifade şöyledir: “Yürürlükteki Kanunda bu maddeyi karşılayan bir hüküm mevcut değildir. Maddenin birinci fıkrası ile önalım hakkının alıcıya karşı dava açılması suretiyle kullanılması esası getirilmiştir. Yürürlükteki hükümler önalım hakkının, dava dışı bir beyanla kullanılabilmesine olanak sağlamaktadır. Ancak buna rağmen bu beyanla istenilen sonucun elde edilebilmesi sonuçta daima bir dava açılmasını gerektirmektedir. Yeni düzenlemeyle, uygulamada önalım hakkının gerçekleşmesinin daima bir davayı gerektirmesi, kanun hükmü hâline getirilmiş bulunmaktadır. ...” Bkz. https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723_Madde_Gerekceleri_4.pdf, (Erişim Tarihi: 25.02.2020), s. 221, 222.

⁷² **Eren**, Fikret, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 18. Baskı, Ankara, 2015, (Borçlar), s. 66; **Kırca**, s. 1200; **Buz**, s. 183; **Önen**, s. 11.

⁷³ **Önen**, s. 89; **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 617; **Aybay/Hatemi**, s. 196; **Akalp Demirtabak**, s. 95, 96. Ayrıca bkz. **Buz**, s. 158, 159; **Kırca**, s. 1200, 1201; **Erkan**, Tez, s. 90, 91; **Erkan**, Anayasa Mahkemesi, s. 285, 286.

(TMK m. 716) dayalı tescili isteme/tescile zorlama davası olduğu kabul edilmektedir⁷⁴.

⁷⁴ Bkz. **Önen**, s. 89; **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 617; **Taman Şıpka**, s. 203; **Feyzioğlu**, s. 357; **Tandoğan**, Halûk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Cilt: I/1, Tümü Yeniden İşlenmiş ve Genişletilmiş Beşinci Basım'dan Altıncı Tıpkıbasım, İstanbul, 2008, (Özel Borç), s. 290; **Hatemi**, Hüseyin/**Serozan**, Rona/**Arpacı**, Abdülkadir, Eşya Hukuku, İstanbul, 1991, s. 609; **Sirmen**, s. 416; **Erkan**, Tez, s. 92, dn. 390; **Erkan**, Anayasa Mahkemesi, s. 283, dn. 37; Yargıtay İBKG., 11.2.1959 T., 1958/10 E., 1959/12 K. sayılı karar, www.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 22.11.2019); ayrıca bkz. **Tekinay**, s. 30, 57; **Sebük**, s. 98. **Köylüoğlu** ise, olması gereken hukuk açısından bakıldığında bir hakkın ifasını sağlamak amacıyla açılan ve önalım hakkının kullanılması sonucu meydana gelen satım sözleşmesinden kaynaklanan eda davası niteliğinde olduğu açık olan önalım davasının sonunda dava sonunda mahkemece verilecek kararın yeni bir hukuki durum yaratmadığı, taşınmazın ferağını tapu sicil müdürü önünde vermeyen tarafın ferağ iradesi yerine geçtiği, bu sebeple önalım davasının hukuki sebebinin Türk Medeni Kanunu'nun 716. maddesi (EMK m. 642) değil, Eski Borçlar Kanunu'nun 106. maddesi (TMK m. 123) olduğu görüşündedir (bkz. **Köylüoğlu**, s. 138, 139, 245, 246). Türk Medeni Kanunu'nun 716. maddesine dayalı olarak açılan davanın eda davası olduğu yönünde bkz. **Sirmen**, s. 343; **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 407; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 716; **Aybay/Hatemi**, s. 139, 196; **Pekcanitez**, Hakan, Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku, Cilt II, 15. Bası, İstanbul, 2017, (Cilt II), s. 963; **Köylüoğlu**, s. 138, dn. 55, s. 248; **Erkan**, Tez, s. 92, dn. 390; **Erkan**, Anayasa Mahkemesi, s. 282, dn. 37; **Özcan**, s. 128. **Önen**'e göre ise, Eski Medeni Kanunu'nun 642. maddesine (TMK m. 716) dayalı olarak açılan bu dava bir inşâi davadır (bkz. **Önen**, s. 89). Türk Medeni Kanunu'nun 716. maddesine göre açılan davanın eda davası olmasına rağmen verilen hükmün eda hükmü değil yenilik doğuran hüküm olduğu yönünde bkz. **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 407; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 716, **Sirmen**, s. 343; **Aybay/Hatemi**, s. 196. Türk Medeni Kanunu'nun 716. maddesine dayalı olarak açılan eda davası sonucunda yenilik doğurucu hüküm verilmesinin mümkün olmadığı yönünde bkz. **Köylüoğlu**, s. 138, dn. 55, s. 248; ayrıca bkz. **Pekcanitez**, Cilt II, s. 962. Eski Medeni Kanunu'nun 642. maddesine (TMK m. 716) dayalı olarak açılan önalım davasının bir inşâi dava olduğu görüşünde olan **Önen**'e göre, önalım hakkı sahibinin mülkiyetin kendisine devri için açtığı dava ile aynı zamanda önalım hakkını kullandığını da davalıya bildirmesi halinde inşâi sonuç önalım hakkının kullanılması bakımından dava dilekçesinin davalıya tebliği ile gerçekleşmiş olacak ve mahkemenin bu konuda inşâi bir karar vermesine gerek olmayacak, hâkim kararında bu vakıyı tespit etmekle yetinecek, hâkimin inşâi nitelikteki kararı sadece taşınmazın mülkiyetinin önalım hakkı sahibine geçmesi bakımından olacaktı (bkz. **Önen**, s. 90, 91). Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Alman ve İsviçre Usul Kanunlarında olduğu gibi hâkimin davalıyı irade beyanında bulunmaya mahkum etmesi durumunda bu eda hükmünün bu beyanın yerine geçtiğini belirten açık bir düzenleme bulunmasa da, irade beyanında bulunma borcunun bir şey yapma edimi olarak değerlendirilerek Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 105. maddesine göre eda davasına konu edilebileceği, zaten eski Kanun zamanında da taşınmaz mülkiyetinin nakli ve alacağın temlik bakımından borçlunun beyanına gerek olmadan hakkın mahkeme hükmü ile intikalini sağlayan TMK m. 716 ve TBK m.185/EBK m. 164 hükümlerine kıyasen bu tür davaların kabul edildiği, bu

Önalım davası, dava türlerinden bir yenilik doğuran (inşâî) davadır⁷⁵. İnşâî davalar, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 108. maddesinde düzenlenmiştir. İnşâî dava yoluyla, mahkemeden, yeni bir hukuki durum yaratılması veya mevcut bir hukuki durumun içeriğinin değiştirilmesi yahut onun ortadan kaldırılması talep edilir (HMK m.108/1). Kural olarak, yenilik doğuran hak sahibinin bu hakkını tek taraflı bir irade beyanı ile kullanması ile hukuki sonuç kendiliğinden doğar, bu hukuki sonucun doğması için karşı tarafın kabulü veya mahkeme kararına gerek bulunmamaktadır⁷⁶. Buna karşılık, maddi hukukun belirlediği bazı yenilik doğuran haklar tarafların tek taraflı irade beyanıyla veya tarafların anlaşmasıyla kullanılamaz,

durumda ilamın cebri icrası ihtiyacı ile karşılaşılmayacağı, aksi halde alacaklının tazminat istemekle yetinmek zorunda kalacağı yönünde bkz. **Oğuzman**, M. Kemal/**Öz**, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt I, 12. Bası, İstanbul, 2014, s. 389; ayrıca bkz. **Eren**, Borçlar, s. 1031, 1032; **Pekcanitez**, Cilt II, s. 962, 963; **Tandoğan**, Halûk, Türk Mes'uliyet Hukuku (Akit Dışı ve Akdî Mes'uliyet), 1961 Yılı Birinci Basıdan Tıpkı Bası, İstanbul, 2010, s. 412, 413.

⁷⁵ **Kuru**, Baki, İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usul Hukuku, İstanbul, 2016, (İstinaf), s. 209; **Kuru**, Baki/**Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder, Medenî Usul Hukuku (Ders Kitabı), 6100 Sayılı HMK'na Göre Yeniden Yazılmış 24. Baskı, Ankara, 2013, s. 266; **Umar**, Bilge, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara, 2014, s. 322; **Aydoğdu**, s. 77; **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 560; **Eren**, Yasal Önalım, s. 108, 117; **Eren**, Mülkiyet, s. 420; **Aybay/Hatemi**, s. 196, 197; **Yücel**, s. 1325; **Kırkbeşoğlu**, s. 61; **Yıldız**, s. 278; **Özcan**, s. 114; **Erkan**, Tez, s. 117; **Şahin**, s. 926; **Demirsatan**, Barış, "Taşınmazlara İlişkin Olarak Tanınan Sözleşmeden Doğan Önalım Hakkı", Prof. Dr. Özer Seliçi'nin Anısına Armağan, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 11, Sayı: 145-146, Eylül-Ekim 2016, s. 932; **Köylüoğlu**, s. 133. *Eren*'e göre, önalım davasının kazanılması halinde mevcut hukuki durumda bir değişiklik meydana geleceği için önalım davası, değiştirici yenilik doğuran bir davadır (bkz. **Eren**, Yasal Önalım, s. 118; **Eren**, Mülkiyet, s. 421). *Köylüoğlu*, Türk Medeni Kanunu'nda önalım hakkının kullanılması dava açma koşuluna bağladığından önalım davasının yenilik doğuran dava niteliğinde olduğunu belirtmekle birlikte, HUMK'un yürürlükte olduğu dönemde olması gereken hukuk açısından bakıldığında, bir hakkın ifasını sağlamak amacıyla açılan ve önalım hakkının kullanılması sonucu meydana gelen satım sözleşmesinden kaynaklanan önalım davasının davalının bir şey vermeye veya yapmaya yahut yapmamaya mahkum edilmesinin talep edildiği eda davası niteliğinde olduğunun açık olduğunu ve TMK ile HUMK'da bu yönde gerekli yasal düzenlemelerin yapılması gerektiğini ifade etmiştir (bkz. **Köylüoğlu**, s. 134).

⁷⁶ **Kuru**, İstinaf, s. 209; **Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar Ayyaz**, Sema/**Hanağası**, Emel, Medenî Usul Hukuku, 5. Baskı, Ankara, 2019, s. 308. Ayrıca bkz. **Pekcanitez**, Cilt II, s. 984; **Pekcanitez**, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Özekes**, Muhammet, Medenî Usul Hukuku, 14. Bası, Ankara, 2013, s. 470.

YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)

bunların hukuki sonuç doğurabilmesi için mahkeme kararına ihtiyaç vardır⁷⁷. İnşâî dava, bir inşâî hakkın mahkeme aracılığıyla kullanılmasıdır⁷⁸.

Yenilik doğuran dava, mutlaka bir yenilik doğuran hakka dayanır⁷⁹. Yenilik doğuran dava, bir yenilik doğuran hakkın dava yoluyla kullanılmasının zorunlu olduğu hallerde açılır (HMK m. 108/2). Yenilik doğuran davaların ancak Kanun'da belirtilen hallerde açılabileceği kabul edilmektedir⁸⁰. Bu haller de çoğunlukla maddi hukuk tarafından belirlenir⁸¹. Nitekim, Türk Medeni Kanunu'nun 734. maddesinde de açıkça önalım hakkının alıcıya karşı dava açılarak kullanılacağı öngörülmüştür. Yenilik doğuran dava ile davacı bir yenilik doğuran hakkını kullanır ve bu yenilik doğuran hakkına dayanarak mahkemeden mevcut bir hukuki durumun değiştirilmesine veya ortadan kaldırılmasına ya da yeni bir hukuki durumun yaratılmasına karar verilmesini talep eder. Fakat belirtmek gerekir ki, her yenilik doğuran hakka dayanarak açılan dava, yenilik doğuran dava değildir⁸². Zira, hukuki sonucun doğması için hak sahibinin tek taraflı irade beyanının yeterli olduğu yenilik doğuran haklarda, taraflar hukuki sonucun doğup doğmadığı konusunda uyuşmazlığa düşerler ve bu uyuşmazlık için bir dava açılırsa bu dava bir yenilik doğuran dava olmayıp, bir eda veya tespit davasıdır⁸³.

Hak sahibinin tek taraflı irade beyanı ile yenilik doğuran hakkını kullanması ile hukuki sonucun kendiliğinden doğmadığı yenilik doğuran haklar iki gruba ayrılmaktadır: İlk grupta yer alan yenilik doğuran haklarda, hukuki sonuç ancak mahkeme kararı ile doğmakta olup, bu yenilik doğuran haklarda taraflar anlaşsalar bile mevcut bir hukuki durumu değiştiremezler

⁷⁷ **Yılmaz**, Ejder, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Değiştirilmiş 2. Baskı, Ankara, 2013, s. 763; **Kuru**, İstinaf, s. 209, 210.

⁷⁸ **Muşul**, Timuçin, Medenî Usul Hukuku, 3. Baskı, Ankara, 2012, s. 134.

⁷⁹ **Önen**, s. 57; **Pekcanitez**, Cilt II, s. 984; **Pekcanitez/Atalay/Özekes**, s. 470; **Kuru**, İstinaf, s. 209; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 308; **Eren**, Mülkiyet, s. 421; **Üstündağ**, Saim, Medeni Yargılama Hukuku, Cilt I-II, 7. Baskı, İstanbul, 2000, s. 336; **Eren**, Yasal Önalım, s. 117, 118; **Köylüoğlu**, s. 134.

⁸⁰ **Önen**, s. 53; **Pekcanitez**, Cilt II, s. 984; **Pekcanitez/Atalay/Özekes**, s. 470; **Buz**, s. 186, 187.

⁸¹ **Önen**, s. 53; **Kuru**, İstinaf, s. 208; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 308; **Kılıçoğlu**, s. 587.

⁸² **Kuru**, İstinaf, s. 209; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 308; **Üstündağ**, s. 336. Ayrıca bkz. **Pekcanitez**, Cilt II, s. 984; **Pekcanitez/Atalay/Özekes**, s. 470; **Köylüoğlu**, s. 134. Yasal önalım hakkının kurucu yenilik doğuran bir hak olmakla birlikte, yenilik doğuran bir dava hakkı olmadığı yönünde bkz. **Akalp Demirtabak**, s. 95.

⁸³ **Kuru**, İstinaf, s. 209; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 309. Ayrıca bkz. **Pekcanitez**, Cilt II, s. 984; **Pekcanitez/Atalay/Özekes**, s. 470.

veya ortadan kaldıramazlar ya da yeni bir hukuki durum yaratamazlar, bu yenilik doğuran hakların mutlaka dava yolu ile kullanılması gerekir. İkinci grupta yer alan yenilik doğuran haklarda ise, hak sahibinin yenilik doğuran hakkını kullanması ile hukuki sonuç doğmaz, ancak hukuki sonucun doğması için mutlaka dava açılması da gerekmez. Zira eğer taraflar anlaşırsa mahkeme kararına gerek kalmadan tarafların anlaşması ile hukuki sonuç doğar, fakat taraflar anlaşamazlarsa hukuki sonucun doğması için hak sahibinin yenilik doğuran hakkını dava açarak kullanması gerekir⁸⁴. İlk grupta yer alan yenilik doğuran hakların kullanılması için açılan davalar, birinci grup yenilik doğuran davaları, ikinci grup yenilik doğuran hakların kullanılması için açılan davalar ise, ikinci grup yenilik doğuran davaları oluşturur. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 108. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen yenilik doğuran davalar daha çok birinci grup yenilik doğuran davalarlardır. Önalım davası da birinci grup yenilik doğuran davaların örneklerinden biridir. Buna göre, önalım hakkı sahibi önalım hakkını ancak alıcıya karşı dava açarak kullanabilir⁸⁵.

Kural olarak şekli hukuk olan yargılama hukuku ile bir hak durumu değiştirilmemektedir. Yenilik doğuran davalar ise bunun bir istisnasıdır, çünkü yenilik doğuran davalar ile maddi hukuktaki durumda da değişiklik meydana gelmektedir⁸⁶. Mahkeme önalım davası sonunda davanın reddine karar verirse, bu bir yenilik doğuran hüküm değil, bir tespit hükmüdür. Zira mahkemenin red kararı ile davacının varlığını iddia ettiği bir yenilik doğuran hak olan önalım hakkının mevcut olmadığı tespit edilmektedir⁸⁷. Mahkeme, önalım davasının sonunda davanın kabulüne karar verirse, verilen bu kabul kararı inşaî niteliktedir⁸⁸. Dolayısıyla kararın kesinleşmesi

⁸⁴ **Kuru**, İstinaf, s. 209, 210; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 309.

⁸⁵ **Kuru**, İstinaf, s. 210.

⁸⁶ **Pekcanitez**, Cilt II, s. 987; **Pekcanitez/Atalay/Özekes**, s. 470.

⁸⁷ **Kuru**, İstinaf, s. 210; **Pekcanitez**, Cilt II, s. 987; **Pekcanitez/Atalay/Özekes**, s. 470; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 309; **Önen**, s. 58.

⁸⁸ **Kuru**, İstinaf, s. 210; **Pekcanitez**, Cilt II, s. 987; **Pekcanitez/Atalay/Özekes**, s. 470; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 309; **Muşul**, Timuçin, Medenî Usul Hukuku, 3. Baskı, Ankara, 2012, s. 134; **Yılmaz**, s. 763; **Önen**, s. 58; **Aydoğdu**, s. 77; **Eren**, Mülkiyet, s. 428; **Eren**, Yasal Önalım, s. 124; **Özenli**, s. 166; **Taman Şıpka**, s. 208, 209; **Aybay/Hatemi**, s. 196; **Tekinay**, s. 57; **Kırkbeşoğlu**, s. 61; **Erkan**, Tez, s. 117; **Şahin**, s. 926; **Demirsatan**, s. 932. Pozitif hukuktaki düzenlemenin aksine olması gereken hukuk açısından önalım davasının eda davası niteliğinde olduğu ve eda davası sonunda yenilik doğurucu hüküm verilmesinin mümkün olmadığı görüşünde bkz. **Köylüoğlu**, s. 136, 228, 229, 248.

ile, mülkiyet, önalım hakkı sahibine geçer⁸⁹. Bu nedenle, tescil açıklayıcı olup⁹⁰, önalım hakkı sahibi verilen karara dayanarak açıklayıcı tescili tapu memurundan herhangi bir süreye bağlı olmaksızın talep edebilir⁹¹.

Önalım hakkını kullanan önalım hakkı sahibi ile alıcı 3. kişi arasındaki satış ilişkisinin kurulma zamanına ilişkin öğretilerde farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre⁹², önalım hakkının dava yoluyla kullanılması nedeniyle önalım hakkı sahibi ile alıcı 3. kişi arasında satış ilişkisi, önalım hakkına ilişkin dava dilekçesinin alıcıya tebliği ile gerçekleşir. Bir başka görüşe göre⁹³, önalım hakkı sahibinin önalım davasını açmasıyla birlikte, önalım hakkı sahibi ile yükümlüsü arasında satış ilişkisi

⁸⁹ **Aydoğdu**, s. 77, 78; **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 560; **Günay**, s. 100; **Özenli**, s. 166; **Taman Şıpka**, s.209; **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 618; **Aybay/Hatemi**, s. 196; **Tandoğan**, Özel Borç, s. 290; **Kırca**, s. 1181; **Yücel**, s. 1330, 1333; **Yıldız**, s. 423; **Kırkbeşoğlu**, s. 61; **Akalp Demirtabak**, s. 117; **Özcan**, s. 120; **Erkan**, Tez, s. 117. Olması gereken hukuk açısından, mülkiyetin hükmün kesinleşmesi ile önalım hakkı sahibine geçmediği görüşünde bkz. **Köylüoğlu**, s. 229, 248.

⁹⁰ **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 560; **Eren**, Yasal Önalım, s. 125; **Eren**, Mülkiyet, s. 428; **Erman**, s. 121; **Aydoğdu**, s. 78; **Günay**, s. 99; **Taman Şıpka**, s. 209; **Aybay/Hatemi**, s. 196; **Tandoğan**, Özel Borç, s. 290; **Yücel**, s. 1331, 1333; **Kırkbeşoğlu**, s. 61; **Akalp Demirtabak**, s. 117; **Erkan**, Tez, s. 117; **Şahin**, s. 926; **Saray Türe**, s. 55. Olması gereken hukuk açısından, hükmün kesinleşmesinden sonra yapılacak tescilin açıklayıcı değil kurucu nitelikte olduğu, önalım hakkı sahibinin mahkeme ilamını ve yazılı tescil talebini tapu memuruna sunarak adına tescili sağlayabileceği görüşünde bkz. **Köylüoğlu**, s. 229, 248.

⁹¹ **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 560; **Eren**, Yasal Önalım, s. 125; **Eren**, Mülkiyet, s. 428; **Özenli**, s. 167; **Taman Şıpka**, s. 209; **Tandoğan**, Özel Borç, s. 290; **Tekinay**, s. 58; **Aydoğdu**, s. 78; **Yıldız**, s. 423, 424; **Yücel**, s. 1331, 1333; **Kırkbeşoğlu**, s. 61, 62; **Akalp Demirtabak**, s. 117, s. 117, dn. 39; **Erkan**, Tez, s. 117; **Saray Türe**, s. 55. Bu husus Yargıtay İBĞK., 11.2.1959 T., 1958/10 E., 1959/12 K. sayılı kararı ile de kabul edilmiştir. Karar için bkz. www.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 22.11.2019). Olması gereken hukuk açısından önalım davası sonunda verilen taşınmazın aynına ilişkin olmayan hükmün yeni bir hukuki durum yaratmadığı, yenilik doğurucu nitelikte olmadığı, taşınmazın ferağını tapu memuru önünde vermeyen tarafın ferağ iradesi yerine geçtiği, bu nedenle önalım davası sonunda taraflara verilen ilam hakkında zaman aşımı hükümlerinin uygulanması gerektiği ve bu durumda ilamın on senelik zaman aşımı süresine tabi olduğu görüşünde bkz. **Köylüoğlu**, s. 230, 249.

⁹² **Yücel**, s. 1325; **Aydoğdu**, s. 77; **Nomer**, Halûk N., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. Bası, İstanbul, 2015, s. 31, 32; **Akalp Demirtabak**, s. 96; **Köylüoğlu**, s. 62, 63; **Aral/Ayrancı**, s. 212, 213. Eski Medeni Kanun dönemi bakımından ayrıca bkz. **Özenli**, s. 165, 166; **Taman Şıpka**, s. 202 vd., özellikle s. 208, 209.

⁹³ **Aybay/Hatemi**, s. 195, 196; **Sirmen**, s. 416, 423; **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 541 ve s. 541, dn. 1157, 559, 560; **Saray Türe**, s. 53. Benzer yönde bkz. Bkz. **Demirsatan**, s. 930 ve s. 930, dn. 129.

doğar. Bir başka görüşe göre ise⁹⁴, önalım hakkı sahibi ile alıcı arasında satış ilişkisi önalım hakkının kullanılmasıyla değil, lehte verilen mahkeme kararının kesinleşmesi ile kurulur. Zira, Türk Medeni Kanunu'nun 734. maddesine göre önalım hakkı artık tek taraflı bir irade beyanıyla kullanılabilen bir yenilik doğuran hak olmadığı için, önalım hakkının hak sahibince irade beyanıyla kullanılması halinde değil, açılacak önalım davası sonunda mahkemece verilecek olumlu kararın kesinleşmesi ile inşâî sonuçlarını doğuracak, dolayısıyla davacı ile davalı arasında ilk satışıdaki şartlar ile bir satış ilişkisi kurulmuş olacaktır. Neticeten, önalım davası sonunda davacı önalım hakkı sahibi ile davalı alıcı arasında iki ilişki doğar: 1. İlk satışıdaki şartlar ile kurulan satış ilişkisi, 2. Mülkiyet hakkını geçiren ilişki. Türk Medeni Kanunu'nun 734. maddesinin birinci fıkrası uyarınca, önalım hakkı sahibinin bir yenilik doğuran hak olan önalım hakkını dava açarak kullanması zorunludur. Önalım hakkını kullanmak isteyen hak sahibi, açtığı bu davada, önalım hakkını kullanmakla mülkiyetin bedeli karşılığında kendi adına tesciline karar verilmesini istemektedir. Bu nedenle biz, önalım hakkının dava açılarak kullanılmasıyla, bu hakkın kurucu yenilik doğurucu özelliği gereği davacı ve davalı arasında satış ilişkisinin doğduğunu düşünmekteyiz. Hâkimin önalım hakkının kullanılması için gerekli unsurların bulunup bulunmadığını kontrol etmesi neticesinde vereceği davanın kabulü kararının kesinleşmesi ile, mülkiyet kendiliğinden davalı alıcı veya eşdeğer işlemin tarafı 3. kişiden davacı önalım hakkı sahibine geçer, tescil açıklayıcıdır.

2. Önalım Davası Açma Süreleri ve Sürelerin Hukuki Niteliği

Türk Medeni Kanunu'nun 733. maddesinin son fıkrasında, önalım hakkının satışın hak sahibine bildirildiği tarihin üzerinden üç ay ve her halde satışın üzerinden iki yıl geçmekle düşeceği hükme bağlanmıştır⁹⁵. Bu düzenlemede yasal önalım hakkının kullanılabilmesi için üç aylık ve iki yıllık iki süre öngörülmüş olup, üç aylık sürenin başlangıcı bildirim yapıldığı tarih, iki yıllık sürenin başlangıcı ise satışın yapıldığı tarihtir. Hükümün lafzından da anlaşıldığı üzere, önalım hakkı sahibinin önalım hakkını kullanılabileceği üç aylık ve iki yıllık süreler, hak düşürücü

⁹⁴ Eren, Mülkiyet, s. 421, 428 ve s. 428, dn. 765; Eren, Yasal Önalım, s.124 ve s. 124, dn. 75.

⁹⁵ Sözleşmeden doğan önalım hakkı bakımından, Türk Borçlar Kanunu'nun 242. maddesinde de, önalım hakkı sahibinin satışın veya ekonomik bakımdan satışa eşdeğer işlemin kendisine bildirildiği tarihten başlayarak üç ay ve her hâlde satışın yapılmasından başlayarak iki yıl içinde dava açmak zorunda olduğu hükme bağlanmıştır.

niteliktedir⁹⁶. 5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinin son fıkrası uyarınca önalım hakkının kullanılmasında Türk Medeni Kanunu hükümleri uygulanacağına göre, önalım hakkını kullanmak isteyen sınırdış tarımsal arazi maliklerinin önalım olayının bildirildiği tarihten itibaren üç ay ve her halde önalım olayının gerçekleşmesinden itibaren iki yıllık hak düşürücü süreler içinde önalım davasını açması gerekmektedir.

Birden fazla sınırdış tarımsal arazi malikinin bulunması halinde üç aylık hak düşürücü sürenin hesabı, önalım olayının ayrı ayrı bildirilmesi gerektiği önalım hakkını tek başına kullanabilecek olan her bir sınırdış malik için diğerinden bağımsız olarak yapılır. Her sınırdış malik için sürenin başlangıç tarihi, kendisine noter aracılığıyla bildirim yapıldığı tarihtir⁹⁷. Bildirimin elbirliği halinde maliklerin tümüne yapılması gerektiği önalım hakkını ancak birlikte kullanabilecek olan birden fazla kişinin elbirliği (iştirak) halinde malik olduğu sınırdış tarımsal arazilerde üç aylık süre, en son bildirim yapıldığı tarihten itibaren hesaplanmaya başlanır⁹⁸. Bildirimin her bir paydaşa ayrı ayrı yapılması gerektiği önalım hakkını tek başına kullanabilecek olan paylı mülkiyete tabi sınırdış tarımsal arazilerde üç aylık hak düşürücü sürenin hesabı, her paydaş için diğer paydaş/paydaşlardan bağımsız olarak yapılır.

Önalım hakkı sahibi sınırdış tarımsal arazi maliklerince hak düşürücü sürelerin kaçırılması nedeniyle, bir satış veya ekonomik bakımından satışa

⁹⁶ **Eren**, Yasal Önalım, s. 120; **Eren**, Mülkiyet, s. 423; **Akıntürk**, s. 556; **Erman**, s. 121; **Ayan**, s. 407; **Sirmen**, s. 423, 424; **Ertaş**, s. 397; **Aydoğdu**, s. 85; **Kırkbeşoğlu**, s. 70; **Burcuoğlu**, Hak Düşürücü Süre, s. 179; **Burcuoğlu**, Sözleşmesel Önalım, s. 292; **Gümüş**, Akdi Önalım, s. 444; **Erman**, s. 121; **Günay**, s. 51; **Açıkgöz**, s. 278-280, 286; **Özenli**, s. 19; **Aybay/Hatemi**, s. 197; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 77; **Yıldız**, s. 72, 73; **Erkan**, Anayasa Mahkemesi, s. 282; **Erkan**, Tez, s. 93, 94; **Aydın Ünver**, s. 847; **Tunaboğlu**, s. 156, 157; **Akalp Demirtabak**, s. 92-94; **Köylüoğlu**, s. 57, 58; **Özcan**, s. 118, 125, 132, 133; **Şen Doğramacı**, s. 86; **Şahin**, s. 922. Üç aylık hak düşürücü sürenin noter aracılığıyla bildirim önalım hakkı sahibi paydaşa tebliğ tarihini izleyen günden itibaren başlayacağı, iki yıllık hak düşürücü sürenin ise yapılan pay satışı tarihini izleyen günden itibaren başlayacağı görüşünde bkz. **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 561, 562. Üç aylık sürenin noter aracılığıyla önalım hakkı sahibine tebliğini izleyen günden itibaren başlayacağı, iki yıllık sürenin ise satımdan itibaren iki yıl olduğu yönünde bkz. **Yücel**, s. 1319, 1320.

⁹⁷ **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 620; **Eren**, Yasal Önalım, s. 122; **Eren**, Mülkiyet, s. 426; **Ayan**, s. 405; **Erman**, s. 121; **Tunaboğlu**, s. 156; **Kırkbeşoğlu**, s. 71; **Köylüoğlu**, s. 55; **Yıldız**, s. 70.

⁹⁸ **Özenli**, s. 61; **Taman Şıpka**, s. 130, 133; **Ayan**, s. 405; **Aydoğdu**, s. 66; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 77, 78; **Yıldız**, s. 70; **Köylüoğlu**, s. 55, 56; **Akalp Demirtabak**, s. 89, 90; **Tunaboğlu**, s. 157.

eşdeğer işlem için önalım hakkı kaybedilmiş olabilir. Ancak bu durumda sadece bu satış veya eşdeğer işlem için önalım hakkı kaybedilmiş olur. Buna karşılık, önalıma konu tarımsal arazinin mülkiyetini kazanan kimse tarafından tarımsal arazinin bir üçüncü kişiye satılması veya eşdeğer işleme konu edilmesi halinde yeni malike karşı yasal önalım hakkı kullanılabilir. Çünkü, her satış ve ekonomik bakımdan satışa eşdeğer işlem öncekinden bağımsız olarak sınırdış tarımsal arazi maliklerine yeni bir yasal önalım hakkı kullanma imkânı sağlar⁹⁹. Dolayısıyla, herhangi bir satışta ve ekonomik bakımdan satışa eşdeğer işlemde önalım hakkı kaybedilmiş olsa bile, sınırdış tarımsal arazinin maliki olduğu sürece sınırdış tarımsal arazi maliki olmaya bağlı yasal önalım hakkı ileride gerçekleşecek satışlarda veya eşdeğer işlemlerde kullanılabilir. Her satışta ve ekonomik bakımdan satışa eşdeğer işlemde, yeniden üç ay ve iki yıllık hak düşürücü süreler işlemeye başlar¹⁰⁰.

Önalım olayına ilişkin yapılacak bildirim, yalnızca üç aylık sürenin işlemeye başlaması bakımından etkisi bulunmaktadır. Zira, alıcı veya satıcı satışı noter aracılığıyla bildirmezse üç aylık süre işlemeye başlamaz. Fakat, önalım hakkı sahibi satışın yapıldığı tarihten itibaren iki yıl içinde önalım hakkını kullanabilir. Zira, iki yıllık hak düşürücü sürenin işlemesi bakımından bildirim herhangi bir önemi ve etkisi bulunmayıp, burada süre satışın yapıldığı tarihten itibaren başlamaktadır¹⁰¹. Noter aracılığıyla bildirimde bulunulmamasına rağmen satışı öğrenen ve iki yıllık süre içinde önalım hakkını kullanan önalım hakkı sahibine karşı, henüz noter

⁹⁹ Yalnızca satış açısından bu yönde bkz. **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 562; **Tekinay**, s. 53, **Eren**, Yasal Önalım, s. 122; **Eren**, Mülkiyet, s. 425, 426; **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 619, 620; **Tunaboğlu**, s. 156; **Özenli**, s. 19, 30; **Ayan**, s. 406; **Akalp Demirtabak**, s. 56; **Kırkbeşoğlu**, s. 72, 121; **Erman**, s.121; **Özcan**, s. 134; **Günay**, s. 20; **Özcan**, s. 134.

¹⁰⁰ **Aydoğdu**, s. 58; yalnızca satış yönünden bkz. **Tunaboğlu**, s. 156.

¹⁰¹ **Eren**, Yasal Önalım, s. 123; **Eren**, Mülkiyet, s. 426; **Kırca**, s. 1191; **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 561, 562; **Ayan**, s. 405; **Gümüş**, Akdi Önalım, s. 444, 445; **Aydoğdu**, s. 72, 73; **Kırkbeşoğlu**, s. 72, 73; **Açıkgöz**, s. 284, 286; **Aydın Ünver**, s. 849; **Akalp Demirtabak**, s. 94, 126. Önalım hakkı sahibinin bildirim yapılmadan satışı öğrenmesi halinde bildirim yapılmadığını ileri sürerek önalım davasını açmaya teşebbüs etmesine imkan tanıyabileceği için, sürenin bildirimden itibaren başlatılmasının uygun olmadığı yönünde bkz. **Yaşar**, s. 428. *Arpacı*'ya göre ise, iki yıllık hak düşürücü süre haklı menfaatler dengesini bozmakta olup, çıkabilecek uyuşmazlıkları en aza indirmek ve haklı görülecek sonuçların oluşmasını önleyebilmek için söz konusu düzenleme şu şekilde olmalıdır: “Yapılan satış tapu memuru tarafından diğer paydaşlara bildirilir; önalım hakkı bu bildirimden veya paydaşların satışı başka biçimde öğrenmelerinden itibaren üç ay ve her halde satıştan başlayarak beş yıl sonra düşer.” (bkz. **Arpacı**, s. 104, 105).

aracılığıyla bildirimde bulunulmadığı ve dolayısıyla önalım hakkını kullanamayacağı şeklinde bir itirazda bulunulamaz¹⁰². Noter aracılığıyla yapılan bildirim eksik veya yanlış olması halinde de üç aylık hak düşürücü süre işlemeye başlamaz. Eksik bildirim örnek olarak satış bedelinin bildirilmemesi, yanlış bildirim örnek olarak ise 200.000TL olan satış bedelinin 300.000TL olarak bildirilmesi verilebilir. Üç aylık hak düşürücü sürenin işlemeye başlaması için yeniden doğru ve tam bir bildirim yapılması gerekir¹⁰³.

Öğretide bazı yazarlarca¹⁰⁴, iki yıllık hak düşürücü sürenin satıştan itibaren başlaması eleştirilmekte ve İsviçre Medeni Kanunu'nda olduğu gibi (İMK m. 681a/2) Türk Hukuku'nda da tescilden itibaren işlemeye başlamasının yerinde olacağı savunulmaktadır. Bu görüşün dayanağı olarak, yazarların birçoğu, taşınmaz mülkiyetinin tescilsiz iktisap hallerini dikkate almakta, tescilsiz iktisap hallerinden de konu açısından önem taşıyan taşınmaz satış vaadine dayanılarak açılan dava sonunda mahkeme kararı ile mülkiyetin kazanılması halini örnek göstererek, iki yıllık hak düşürücü sürenin tescilden itibaren işlemeye başlamamasının yarattığı sorun dile getirilmektedir. Zira taşınmaz satış vaadine dayanılarak açılan dava sonunda mahkeme kararı ile mülkiyetin kazanılması¹⁰⁵ halinde, önalım hakkı sahiplerinin önalım olayını tapu kütüğüne tescilden önce bildirilmediği sürece öğrenme imkânı bulunmayacak, yeni malik adına tapuya açıklayıcı tescilin önalım hakkını engellemek için iki yıl bekledikten sonra yapılması

¹⁰² **Ayan**, s. 405; **Sirmen**, s. 423; **Kırkbeşoğlu**, s. 65; **Açıkgöz**, s. 284.

¹⁰³ **Gümüş**, Akdi Önalım, s. 444, 445; **Aydoğdu**, s. 69, s. 69, dn. 252; **Kırca**, s. 1195.

¹⁰⁴ **Burcuoğlu**, Hak Düşürücü Süre, s. 181-184; **Burcuoğlu**, Sözleşmesel Önalım, s. 295-297; **Kırca**, s. 1198, 1199; **Erkan**, Tez, s. 95; **Aydın Ünver**, s. 850, 851; **Kırkbeşoğlu**, s. 74, 75. **Burcuoğlu**, Türk Medeni Kanunu'nun 733. maddesinin son fıkrasındaki satış sözcüğünün tescil olarak yorumlanması gerektiği görüşündedir (bkz. **Burcuoğlu**, Hak Düşürücü Süre, s. 184).

¹⁰⁵ Belirtmek gerekir ki, vaad alacaklının açtığı davada hâkimin vereceği kararın hukuki niteliği konusunda öğretide görüş birliği bulunmamaktadır. Bu konuda bkz. **Eren**, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 2014, s. 223, 224; **Eren**, Mülkiyet, s. 237, 238; **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 491, 492; **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 396-398; **Tandoğan**, Özel Borç, s. 249, 250; **Kocayusufpaşaoğlu**, Necip/**Hatemi**, Hüseyin/**Serozan**, Rona/**Arpacı**, Abdülkadir, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Birinci Cilt, Yenilenmiş Genişletilmiş Tamamlanmış 4. Bası, İstanbul, 2008, s. 105-108; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 694-697; **Sirmen**, s. 335; **Akıntürk**, s. 472; **Esener**, Turhan/**Güven**, Kudret, Eşya Hukuku, Genişletilmiş 6. Baskı, Ankara, 2015, s. 216, 217; **Albayrak**, Hakan, "Taşınmaz Satış Vaadi Sözleşmesi ve Taşınmaz Satış Vaadi Sözleşmesinde Görev ve Yetkiye İlişkin Sorunlar", Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Yıl 5, Sayı 10, s. 67-69.

halinde önalım olayını öğrenemeyen önalım hakkı sahiplerinin önalım haklarını kullanmaları engellenmiş olacaktır¹⁰⁶. Ülkemizde, taşınmaz satış sözleşmesi ile alıcı yeni malik adına tapu siciline tescil işlemi çoğunlukla aynı anda yapıldığı için kural olarak, iki yıllık sürenin satıştan veya tescilden başlatılması arasında bir fark bulunmamaktadır¹⁰⁷. Ancak bize göre de yalnızca taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin yapılması değil de taşınmaz satış vaadine dayanılarak açılan dava sonunda mahkeme kararı ile mülkiyetin kazanılması önalım olayı oluşturmakta olup, iki yıllık hak düşürücü sürenin satıştan itibaren başlaması özellikle bu tescilsiz iktisap halinde büyük sorunları da beraberinde getirmektedir. Her tescilsiz iktisap hali önalım olayı oluşturmamaktadır. Ancak, önalım olayı oluşturan tescilsiz iktisap hallerinde, önalım hakkının kullanılmasını engellemek için açıklayıcı tescilin iki yıl bekledikten sonra gerçekleştirilmesi durumunda, önalım hakkı sahibi kendisine bildirim yapılmadığı için önalım olayını öğrenemeyecektir. Bu durumda önalım hakkının kullanılması, iki yıllık hak düşürücü süre satıştan itibaren işlemeye başlayacağı için, engellenmiş olacaktır. Bu nedenle, kanaatimizce de söz konusu düzenleme yerinde değildir. Ancak, açıklayıcı tescilin önalım hakkının kullanılmasını engellemek amacıyla geç yapılarak mülkiyeti geçiren mahkeme kararının tapuya geç yansıtılması ve önalım hakkı kullanıldığında da iki yıllık hak düşürücü sürenin dolduğunun ileri sürülmesi, hakkın kötüye kullanımını oluşturacaktır¹⁰⁸. Ne var ki, kanaatimizce, sorun yalnızca tescilsiz iktisap hallerinden ve özellikle de taşınmaz satış vaadine dayanılarak açılan dava sonunda mahkeme kararı ile mülkiyetin kazanılmasından ibaret değildir. *Aydoğdu*'nun da haklı olarak belirttiği gibi¹⁰⁹, İsviçre'deki düzenlemeden (İBK m. 216e) farklı olarak, önalım olayı önalım hakkı sahibine bildirilmese bile, satışın yapılmasından itibaren iki yıllık sürenin geçmesiyle önalım hakkının sona ereceğinin öngörülmüş olması (TMK m. 733/4; TBK m. 242), bildirim yükümlülüğü altında olan alıcı ve satıcıyı veya ekonomik bakımdan satışa eşdeğer işlemde işlemin taraflarını bildirimde bulunmamaya itebilecek ve kanuna karşı hileye veya kişinin kendi kusurundan hak elde etmesine (hakkın kötüye kullanımına) yol açabilecektir. Bu nedenle, bizim de katıldığımız yazarın görüşüne göre¹¹⁰, önalım hakkı sahibine bildirim

¹⁰⁶ **Burcuoğlu**, Hak Düşürücü Süre, s. 182-184; **Burcuoğlu**, Sözleşmesel Önalım, s. 296, 297; **Kırca**, s. 1198, 1199; **Aydın Ünver**, s. 851; **Kırkbeşoğlu**, s. 74, 75.

¹⁰⁷ **Burcuoğlu**, Sözleşmesel Önalım, s. 296.

¹⁰⁸ **Burcuoğlu**, Hak Düşürücü Süre, s. 185; **Burcuoğlu**, Sözleşmesel Önalım, s. 297.

¹⁰⁹ **Aydoğdu**, s. 73.

¹¹⁰ Bu görüşte bkz. **Aydoğdu**, s. 73. Ayrıca bkz. ve karşı. **Zevkliler/Gökyayla**, s. 77. *YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)*

yapılmadıkça kural olarak, sürenin işlemeye başlamayacağını veya bildirim yapılmamışsa iki yıllık sürenin ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanımını (TMK m. 2/2) oluşturacağını kabul etmek gerekir.

3. Önalım Davasının Tarafları

a. Önalım Davasında Davacı

Sınırdışlık ilişkisine dayalı önalım davasında davacı, önalıma konu tarımsal araziye sınırdış tarımsal arazi maliki veya malikleridir¹¹¹. Önalıma konu tarımsal araziye sınırdış birden fazla tarımsal arazinin mevcudiyeti halinde, sınırdış tarımsal arazi maliklerinden her birinin önalım davası açma hakkı vardır. Bu durumda sınırdış tarımsal arazi malikleri birlikte dava açma zorunlulukları söz konusu olmaksızın ayrı ayrı önalım davası açabilecekleri gibi, bunlardan bazılarının veya yalnızca birinin önalım davası açması da mümkündür¹¹². Birden fazla sınırdış malikin önalım davası açması halinde davaların birleştirilmesi gerekir¹¹³. Sınırdış malikler ihtiyari dava arkadaşlığı çerçevesinde birlikte de dava açabilirler¹¹⁴. Tarımsal arazi mülkiyetini tescilden önce kazanma hallerinden biri ile kazanan malik, henüz tescil gerçekleşmeden de önalım davasını açma hakkına sahiptir¹¹⁵.

5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinde sınırdış tarımsal arazi maliklerinin önalım hakkına sahip olduğu belirtilmiş olup, acaba hükümde geçen "sınırdış tarımsal arazi malikleri" nasıl anlaşılmalıdır? Bu noktada paylı mülkiyete tabi sınırdış tarım arazilerinde paydaşların önalım hakkına sahip olup olmadıkları değerlendirilmelidir. Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığı Tarım Reformu Genel Müdürlüğü'nün 03.02.2015 tarihli Tarım Arazilerinde Mülkiyet Devrine İlişkin Uygulama Talimatı¹¹⁶,nın birinci

¹¹¹ Açıköz, s. 260; Şahin, s. 919; Canarslan, s. 13.

¹¹² Açıköz, s. 260. Paylı mülkiyette önalım hakkı açısından bu yönde bkz. Eren, Mülkiyet, s. 421; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 620; Eren, Yasal Önalım, s. 118; Yıldız, s. 225; Erman, s. 122; Özenli, s. 88; Tekinay, s. 48; Ayan, s. 413; Akalp Demirtabak, s. 102; Kırkbeşoğlu, s. 62, 63; Tunaboğlu, s. 30. Ayrıca bkz. Taman Şıpka, s. 127.

¹¹³ Özenli, s. 160; Tunaboğlu, s. 30; Akalp Demirtabak, s. 102.

¹¹⁴ Ayan, s. 413; Kırkbeşoğlu, s. 62, 63.

¹¹⁵ Tekinay, s. 46, s. 47, dn. 21; Ayan, s. 389, 399, 400; Günay, s. 30; Taman Şıpka, s. 121 vd. Ayrıca bkz. ve karşı. Özenli, s. 85; Köylüoğlu, s. 155, 156; Açıköz, s. 264, 265.

¹¹⁶ Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığı Tarım Reformu Genel Müdürlüğü'nün 03.02.2015 tarihli Tarım Arazilerinde Mülkiyet Devrine İlişkin Uygulama Talimatı için bkz. <https://isparta.tarimorman.gov.tr/Belgeler/Arazi%20Edindirme%20C5%9Eb%20M%20C3%BCd/Tar%20C4%B1m%20Arazilerinde%20M%20C3%BCIkiyet%20Devrine%20C4%B0li%20C5%9Fkin%20Uygulama%20Talimat%20C4%B1.pdf>, (Erişim Tarihi: 13.11.2019).

bölümünün (b) bendinin ikinci paragrafına göre, “*En az bir noktada birbirleri ile ortak sınırı bulunan tarım arazileri sınırdaş olarak değerlendirilir. Ancak, paylı tarım arazileri diğer tarım arazileri sınırdaş olarak değerlendirilmez ve paylı tarım arazilerindeki paydaşlar sınırdaş araziler için önalım hakkını kullanamaz.*” Düzenlemeden paylı tarım arazi ile diğer tarım arazilerinin sınırdaş olarak değerlendirilmeyeceği anlaşıldığına göre, düzenlemenin ikinci cümlesinde “ile” kelimesi unutulmuştur. Kanaatimizce Talimattaki bu düzenleme, Türk Medeni Kanunu ile 5403 sayılı Kanun’a aykırıdır. Türk Medeni Kanunu’nun 688. maddesinin birinci fıkrasına göre, paylı mülkiyette birden çok kimse maddi olarak bölünmüş olmayan bir şeyin tamamına belli paylarla maliktir. Aynı maddenin üçüncü fıkrasının birinci cümlesine göre, paylı mülkiyette paydaşlardan her biri kendi payı bakımından malik hak ve yükümlülüklerine sahiptir. Paylı mülkiyette paydaşlar maddi olarak bölünmüş olmayan bir şeyin tamamına belli paylarla malik olduklarına göre, paylı tarım arazileri de diğer tarım arazileri ile sınırdaş olarak değerlendirilir. Paylı mülkiyette paydaşlardan her biri kendi payı bakımından malikin haklarına sahip olduğuna göre, her bir paydaş sınırdaş araziler için önalım hakkını kullanabilir. 5403 sayılı Kanun’da paylı mülkiyete tabi tarım arazilerinde paydaşların sınırdaş tarım arazileri için önalım hakkını kullanmalarını engelleyen bir düzenleme bulunmamaktadır. 5403 sayılı Kanun’un sınırdaş maliklerin önalım hakkına ilişkin 8/İ maddesi, konuluş amacının tarım arazilerinin büyümesini sağlamak olduğu dikkate alınarak yorumlanmalı ve tek kişi mülkiyetinde bulunan tarımsal arazi malikleri yanında paylı mülkiyete tabi tarımsal arazi paydaşlarının da sınırdaş tarımsal araziler için önalım hakkını kullanabilecekleri sonucuna varılmalıdır. Kanun’a aykırı Talimat olamaz, aksi durum normlar hiyerarşisine ve idarenin kanuniliği ilkesine aykırılık oluşturur. Bu nedenle, söz konusu Talimat’ın bu düzenlemesinin idari veya yargısal yönden iptali gerekmektedir. Ne var ki, Yargıtay 14. Hukuk Dairesi’nin 29.3.2018 T., 2016/1445 E., 2018/2496 K. sayılı kararında¹¹⁷ Talimat’ın bu düzenlemesinden söz edilmemekle birlikte, davacının paylı mülkiyete tabi sınırdaş tarımsal arazinin paydaşı olup taşınmazın tamamına malik olmadığından davalıya satılan taşınmazı devraldığı takdirde toprak bütünlüğünün sağlanamayacak olması nedeniyle önalım hakkını kullanmasının mümkün olmadığı sonucuna varılmıştır. Söz konusu kararın hukuka aykırı olduğunu düşünmekteyiz. Zira yukarıda

¹¹⁷ Yargıtay 14. HD., 29.3.2018 T., 2016/1445 E., 2018/2496 K. sayılı karar için bkz. <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/14-hukuk-dairesi-e-2016-1445-k-2018-2496-t-29-3-2018>, (Erişim Tarihi: 15.01.2020).

belirttiğimiz gibi, paylı mülkiyette birden çok kimse maddi olarak bölünmüş olmayan bir şeyin tamamına belli paylarla malik olduğuna (TMK m. 688/1) ve paydaşlardan her biri kendi payı bakımından malikin haklarına sahip olduğuna göre (TMK m. 688/3, c. 1), paylı mülkiyete tabi tarımsal arazide paydaşlardan her biri sınırdaş tarımsal arazi için 5403 sayılı Kanun'a göre önalım hakkını kullanabilir. Yine konuya ilişkin İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 14. Hukuk Dairesi'nin 23.10.2018 T., 2018/343 E., 2018/1135 K. sayılı kararında¹¹⁸ da Talimat'ın söz konusu düzenlemesinden söz edilmemekle birlikte, paydaşların sınırdaş tarımsal araziler için önalım hakkını kullanamayacakları sonucuna varılmıştır. Söz konusu kararda özetle, 5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinde önalım hakkına sahip oldukları öngörülen "sınırdaş tarımsal arazi malikleri"nin sınırdaş arazinin tüm malikleri yani paydaşları olduğu, paylı maliklerin tek başına bu davayı açma olanağı bulunmadığı, paydaşların tek başına açtığı davada önalım hakkına dayanamayacağı belirtilmiştir. Söz konusu kararın da hukuka aykırı olduğunu düşünmekteyiz. Kanaatimizce, 5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinin ikinci fıkrasında geçen "sınırdaş tarımsal arazi malikleri" ifadesi, sınırdaş arazinin tüm malikleri yani paydaşları şeklinde yorumlanamaz. Tarımsal arazi üzerinde tek kişi mülkiyeti veya birlikte mülkiyet bulunabilir. Tarımsal arazi üzerindeki birlikte mülkiyet de, paylı mülkiyet veya elbirliği mülkiyeti şeklinde gerçekleşebilir. Paylı mülkiyette paydaşlardan her biri kendi payı bakımından malik hak ve yükümlülüklerine sahiptir (TMK m. 688/3, c. 1). Dolayısıyla paylı mülkiyete tabi bir tarımsal arazide paydaşlardan her biri sınırdaş malik sıfatıyla önalım hakkına sahiptir. Bu nedenle paydaşlardan her biri tek başına önalım davasını açabilir. Paylı mülkiyete tabi sınırdaş tarım arazilerinde önalım davasını paydaşların tamamının birlikte açma zorunlulukları bulunmamaktadır. Birlikte dava açma zorunluluğu, elbirliği mülkiyetinde bulunan tarımsal arazilerde ortaklar için söz konusudur. Birlikte dava açma zorunluluğunun bulunduğu elbirliği mülkiyetine tabi tarımsal arazilerde önalım davasının yalnızca ortaklardan biri tarafından açılması halinde de, mahkemece davanın hemen reddedilmemesi, davacıya diğer mecburi dava arkadaşlarının davaya katılmalarını veya muvafakat etmelerini sağlamak üzere süre verilmesi gerekir¹¹⁹.

¹¹⁸ İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 14. HD., 23.10.2018 T., 2018/343 E., 2018/1135 K. sayılı kararı için bkz. www.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 07.05.2020).

¹¹⁹ **Kuru**, İstinaf, s. 486; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, s. 477; ayrıca bkz. **Pekcanitez**, Cilt I, s. 711; **Pekcanitez/Atalay/Özekes**, s. 330, 331; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 547, 548.

b. Önalım Davasında Davalı

Önalım davası alıcıya karşı dava açılarak kullanılacağına göre (TMK m. 734/1), sınırdaşlık ilişkisine dayalı önalım davasında davalı, önalım hakkına konu tarımsal arazinin alıcısı 3. kişi yani yeni malikidir¹²⁰. Satış sözleşmesinden sonra tapuya tescil yapılmamışsa, önalım davasının alıcıya karşı değil, mülkiyet henüz kendi üzerinde olduğu için satıcıya karşı açılması gerekir¹²¹. Ancak uygulamada bu durumla karşılaşılması çok zordur. Zira, uygulamada tapu memurunca düzenlenen resmi satış sözleşmesinin hemen akabinde tescil gerçekleştirildiği için, alıcı mülkiyeti kazanacak ve bu nedenle de önalım davasının davalısı alıcı olacaktır¹²².

Kanaatimizce satışın yanı sıra ekonomik bakımdan satışa eşdeğer işlemler de 5403 sayılı Kanun'da düzenlenen sınırdaşlık ilişkisine dayalı yasal önalım hakkı bakımından önalım olayı oluşturduğu için, tarımsal araziye ilişkin ekonomik bakımdan satışa eşdeğer işlemin yapılması halinde davalı, tarım arazisini satan malik ile işlemi yapan diğer taraftır.

¹²⁰ **Açıkgöz**, s. 266.

¹²¹ **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 617; **Eren**, Yasal Önalım, s. 120; **Eren**, Mülkiyet, s. 423; **Akıntürk**, s. 554; **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 558; **Sirmen**, s. 422; **Tekinay**, s. 50; **Taman Şıpka**, s. 145, 146; **Açıkgöz**, s. 267; **Özcan**, s. 119.

¹²² **Eren**, Mülkiyet, s. 423; **Gürsoy/Eren/Cansel**, s. 617; **Eren**, Yasal Önalım, s. 120; **Arpacı**, s. 105; **Taman Şıpka**, s. 146. *Arpacı*, Kanun'da yasal önalım davasının alıcıya karşı açılacağına ilişkin düzenlenmesinin isabetli olmadığını ve Kanun'da teorik hata yapıldığını dile getirmektedir. Çünkü her ne kadar uygulamada taşınmazların satışına ilişkin resmi sözleşmenin içinde aynı zamanda tescil talebi de yer aldığı için olayların çoğunda satışın hemen akabinde tescil yani mülkiyetin devri gerçekleşmekteyse de, satış yapılmakla birlikte henüz alıcı adına tescilin yapılmadığı ihtimalde alıcıya karşı dava açılması mümkün değildir, zira alıcı malik olmadığı için onun mülkiyeti devir borcundan ve bu borcun yaptırımı olan hâkim kararından söz edilemeyecektir (bkz. **Arpacı**, s. 105). *Sirmen*, uygulamada satışa ilişkin resmi senette tescil isteminde de bulunduğu için Türk Medeni Kanunu'nun 734. maddesinin birinci fıkrasında önalım hakkının alıcıya karşı kullanılacağına belirtilmediğini ifade etmektedir (bkz. **Sirmen**, s. 422). *Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir*, nitekim sözleşmesel önalım hakkında Türk Borçlar Kanunu'nun 242. maddesine göre taşınmazın mülkiyeti alıcı adına tescil edilmişse bu hakkın alıcıya aksi halde satıcıya karşı dava açılarak kullanılacağını belirtmektedir (bkz. **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 558). Aynı yönde bkz. **Kırkbeşoğlu**, s. 34. Sözleşmeden doğan önalım hakkına ilişkin Türk Borçlar Kanunu'nun 242. maddesindeki bu düzenleme ile ilgili olarak *Aydoğdu* ise, bu düzenlemeye göre sözleşmeden doğan önalım hakkını tapu siciline şerh edilmiş ve taşınmaz mülkiyeti alıcı adına tescil edilmişse önalım hakkının alıcıya karşı kullanılabileceği, satıcıya karşı açılacak davanın önalım hakkına ve mülkiyete yönelik olmadığı, satıcıya karşı önalım hakkının değil, önalım hakkının kullanılmasını olanaksız hale getirmesi nedeniyle sözleşmeye aykırılık (TBK m. 112 vd.) hükümlerine dayanan bir tazminat davasının açılmasının söz konusu olduğu görüşündedir (bkz. **Aydoğdu**, s. 83, 85, 86).

Öğretide bir görüşe göre¹²³, mülkiyetin Türk Medeni Kanunu'nun 705. maddesi uyarınca tescilden önce kazanıldığı hallerde, mülkiyeti tescilden önce kazanan kimseye karşı da önalım davası açılabilir. Yalnız mülkiyeti bu şekilde kazanan kimse malik olmasını sağlayan belge veya dayanağını tapuya tescil ettirmemiş olabilir. Fakat, önalım davalarında tapu sicil kaydı, gerek davanın görülebilmesi gerekse alınacak kararın yerine getirilmesi bakımından esaslı bir unsur olduğundan, mülkiyeti tescilden önce kazanan kimsenin tapu sicilinde de malik olarak gözükmesi zorunludur. Bu sebeple, eğer davalı olarak gösterilen kişi kendisi doğrudan tapuda gerekli tescil işlemini yaptırmıyorsa, tescili gerçekleştirmesi için davacıya yetki ve süre verilerek sonucuna göre davaya devam edilmesi gerekir. Aksi halde davanın görülebilmesi mümkün değildir. Kanaatimizce, Türk Medeni Kanunu'nun 705. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, mülkiyeti tescilden önce kazanan kişiye karşı önalım davasının açılıp açılmayacağı bakımından her bir tescilsiz iktisap halini önalım olayı oluşturup oluşturmadığına göre ayrı ayrı değerlendirerek sonuca varmak gerekir. Buna göre bizce, taşınmaz mülkiyetinin tescilsiz kazanıldığı miras, ticari işletme devri, ticaret şirketlerinin birleşmesi, mahkeme kararı, vakfa özgüleme, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile iktisap, eşler arasında mal rejimi olarak mal ortaklığının seçilmesi, aile malları ortaklığı, cebri icra, işgal ve kamulaştırma halleri önalım olayı oluşturmayacağından, bu hallerden biri ile tarımsal arazi mülkiyetini tescilden önce kazanan kişiye önalım davası açılmaz. Taşınmaz satış vaadine dayanılarak açılan dava sonunda mahkeme kararı ile mülkiyetin kazanılması ile eğer önalım hakkının kullanılmasını engelleme amacı taşıyorsa taşınmazın ticaret şirketlerine aynı sermaye olarak konulması halleri ise bize göre de önalım olayı teşkil ettiğinden¹²⁴, bu hallerden biri ile tarımsal arazi mülkiyetini tescilden önce

¹²³ **Özenli**, s. 87, 88; **Köylüoğlu**, s. 160; **Açıkgöz**, s. 270.

¹²⁴ Yalnızca taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin yapılması halinde önalım hakkının kullanılamayacağı, fakat taşınmaz satış vaadi sözleşmesine dayanılarak cebri tescil davası açılmış ve mahkemenin vaad alacaklısı lehine verdiği tescil kararı kesinleşmiş ise önalım hakkının kullanılabilmesi yönünde bkz. **Aydoğdu**, s. 48, dn. 177; **Burcuoğlu**, Sözleşmesel Önalım, s. 296; **Özenli**, s. 100; **Taman Şıpka**, s. 61; **Ertas**, s. 394; **Kırkbeşoğlu**, s. 34; **Akalp Demirtabak**, s. 73, 74; **Günay**, s. 28; **Aydın Ünver**, s. 837. Vaad alacaklısı kendi adına tapuda tescil işlemini yaptırdığı zaman önalım hakkının kullanılabilmesi yönünde bkz. **Yavuz**, Cansu, Önalım Hakkının Kullanılmasında Muvazaa, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019, s. 61. Tek başına taşınmaz satım vaadi sözleşmesinin de önalım vakıası olarak yeterli olduğu yönünde aksi görüşte ise bkz. **Demirsatan**, s. 918. Önalım hakkını engellemek amacıyla bir taşınmazın anonim veya limited şirkete aynı sermaye olarak konulması halinde, kanuna

YUHFD Vol. XVII No.2 (2020)

kazanan kişiye önalım davası açılabilir. Daha açık bir şekilde ifade etmek gerekirse; tescilden önce kazanma hallerinden miras (TMK m. 705/2, m. 716/2, m. 599), ticari işletme devri (TTK m.11/3) ve ticaret şirketlerinin birleşmesinde (TTK m. 153/1), külli halefiyet halleri önalım olayı oluşturmayacağından önalım davası açılmaz. Tescilden önce kazanma hallerinden taşınmaz mülkiyetinin mahkeme kararı ile kazanılması (TMK m. 705/2, m. 716/2), taşınmaz mülkiyetinin vakfa özgülenmesi (TMK m. 105/1), taşınmaz mülkiyetinin olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılması (TMK m. 713), mal rejimi sözleşmesiyle eşlerin mal rejimi olarak mal ortaklığını seçmeleri halinde ortaklığa giren taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkında eşlerin elbirliği mülkiyeti şeklinde meydana gelen değişiklik (TMK m. 256, m. 716/son), aile malları ortaklığının kurulması halinde ortaklığa getirilen taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkında ortakların elbirliği mülkiyeti şeklinde meydana gelen değişiklik (TMK m. 374, m. 379), cebri icra, işgal ve kamulaştırma ile taşınmaz mülkiyetinin kazanılması (TMK m. 705/2, m. 716/2), önalım olayı oluşturmayacağından, bu hallere dayanılarak da önalım davası açılmaz. Buna karşılık, mülkiyetin tescilden önce mahkeme kararı ile kazanılması önalım olayı oluşturmazsa da, taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin yapılması değil de taşınmaz satış vaadine dayanılarak açılan dava sonunda mahkeme kararı ile mülkiyetin kazanılması (TMK m. 716/1, 2) önalım olayı oluşturacağından, tarımsal arazi mülkiyetini taşınmaz satış vaadi sözleşmesine dayanarak mahkeme kararı ile kazanan kimseye karşı önalım davası açılabilir. Keza ticaret şirketlerine aynı sermaye olarak taşınmaz konulması (TTK m. 127, m. 128), eğer önalım hakkını engelleme amacı taşıyorsa, ekonomik bakımdan satışa eşdeğer işlemin varlığı kabul edilmek suretiyle, önalım olayının gerçekleştiği (TBK m. 240/1), dolayısıyla önalım davasının açılabileceği sonucuna varılmalıdır. Aynı sonuca, kanuna karşı hile ile de varmak mümkündür. Yani, eğer taşınmazın ticaret şirketlerine aynı sermaye olarak konulması önalım hakkını engelleme amacı taşıyorsa, kanuna karşı hilenin varlığı kabul edilerek önalım davası açılabilir.

karşı hile veya satışa eşdeğer işlem çerçevesinde önalım hakkının kullanılacağı görüşünde bkz. **Aydoğdu**, s. 54; karş. Türk Borçlar Kanunu'nun 240. maddesinin birinci fıkrasında yer alan önalım hakkının satıştan başka ekonomik bakımdan satışa eşdeğer her türlü işlemde de kullanılacağı hükmünün, paylı mülkiyette payın bir şirkete sermaye olarak konulması halinde önalım hakkının kullanılamayacağı görüşünün savunulabilirliğini güçleştirdiği görüşünde bkz. **Ertaş**, s. 394. Ayrıca bkz. **Okur**, s. 207 vd.
YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)

4. Önalım Bedeli

Yasal önalım hakkının kullanılmasında önalım olayını doğuran ilişkinin koşulları dikkate alınır¹²⁵. Dolayısıyla, yasal önalım hakkı sahibi, alıcı 3. kişinin koşullarıyla tarımsal araziye sahip olur. Buna göre, önalım hakkını kullanan sınırdaş tarımsal arazi maliki kural olarak, alıcının ödemiş olduğu bedeli ve tapu giderlerini ödeyecektir¹²⁶.

Türk Medeni Kanunu'nun 734. maddesinin ikinci fıkrasında, önalım hakkı sahibinin, adına payın tesciline karar verilmeden önce, satış bedeli ile alıcıya düşen tapu giderlerini hâkim tarafından belirlenen süre içinde hâkimin belirleyeceği yere nakden yatırmakla yükümlü olduğu hükme bağlanmıştır. Buna göre, önalım hakkı sahibi önalım konusu sınırdaş tarımsal arazi mülkiyetinin kendi adına tesciline karar verilmeden önce satış bedeli ile alıcıya düşen tapu giderlerini hâkim tarafından belirlenen süre içinde ve belirlenen yere nakden yatırmakla yükümlüdür. Satış bedeli ve tapu giderlerinin önalım hakkı sahibi sınırdaş malik tarafından yatırılması için hâkimin süre ve yeri belirlediği karara uygulamada “depo kararı” denilmektedir¹²⁷. Satış bedeli ve tapu giderleri yatırıldıktan sonra hâkim tapu kütüğünün önalım hakkı sahibi sınırdaş tarım arazisi maliki lehine düzeltilmesine karar verecektir¹²⁸. Hükümde satış bedeli ve tapu giderlerinin nakden yatırılması öngörüldüğünden, nakit dışında banka teminat mektubu vb. bir güvencenin tevdi ve depo edilmesi yeterli değildir¹²⁹. Bu husus madde gerekçesinde¹³⁰ de açıkça belirtilmiştir.

¹²⁵ Aydoğdu, s. 39; Ayan, s. 407, 408; Ertaş, s. 395; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 615, 616; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 558; Tekinay, s. 53; Akalp Demirtabak, s. 116; Kırkbeşoğlu, s. 116.

¹²⁶ Aydoğdu, s. 39; Ayan, s. 407, 408; Tekinay, s. 51, 52; Yıldız, s. 366; Özenli, s. 118; Günay, s. 58; Şahin, s. 925.

¹²⁷ Aydoğdu, s. 43, 44; Açıkgöz, s. 344; Tekinay, s. 51; Yücel, s. 1330; Kırkbeşoğlu, s. 118; Akalp Demirtabak, s. 118. Ayrıca bkz. Taman Şıpka, s. 205, 206; Yıldız, s. 366 vd.; Köylüoğlu, s. 189.

¹²⁸ Yargıtay İBĞK., 20.6.1951 T., 1949/13 E., 1951/5 K., www.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 22.11.2019); Zevkiler/Gökyayla, s. 80; Aydoğdu, s. 44; Açıkgöz, s. 344.

¹²⁹ Aydoğdu, s. 44; Gümüş, Şerhler, s. 140; Eren, Yasal Önalım, s. 123; Eren, Mülkiyet, s. 427; Kırca, s. 1203; Erman, s. 121; Günay, s. 61; Yücel, s. 1330; Kırkbeşoğlu, s. 117, 118; Akalp Demirtabak, s. 118, 119; Açıkgöz, s. 348; Köylüoğlu, s. 192; Tunaboşlu, s. 405; Özcan, s. 120; Erkan, Tez, s. 117; Şahin, s. 926; Yaşar, s. 427. Bu yönde bkz. Yargıtay 14. HD., 25.2.2014 T., 2013/14577 E., 2014/2425 K.; Yargıtay 6. HD., 13.9.2005 T., 2005/7267 E., 2005/8094 K. Kararlar için bkz. www.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 22.11.2019). Aynı yöndeki bir karar için bkz. Yargıtay 6. HD., 13.03.2007 T., 2007/13118 E., 2007/2646 K., https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/6-hd-e-2007-13118-k-2007-2646-t-13-03-2007, (Erişim Tarihi: 18.10.2019). Ancak Yargıtay HGK., 17.06.2009 T.,

III. FİİLİ TAKSİMİN SINIRDAŞ TARIMSAL ARAZİ MALİKLERİNİN YASAL ÖNALIM HAKKINI KULLANMALARINA ETKİSİ

Tarımsal arazilerde fiili taksimin varlığı halinde, paydaşların Türk Medeni Kanunu'na göre, sınırdaş maliklerin ise 5403 sayılı Kanun'a göre önalım hakkını kullanıp kullanamayacakları değerlendirilmeye muhtaçtır. Öncelikle belirtmek gerekir ki, fiili taksim halinde önalım hakkının kullanımına ilişkin Türk Medeni Kanunu'nda açık bir düzenleme yer almamaktadır. Paylı mülkiyette fiili taksim, Yargıtay kararları ile geliştirilmiş bir kurum olup, kararlarda fiili taksimin şartları şu şekilde belirtilmektedir: 1. Yasal önalım hakkına konu payın ilişkin bulunduğu bir taşınmazın varlığı, 2. Bu taşınmazın paydaşlarca kendi aralarında taksim edilmesi, 3. Davacı ve davalıya pay satan paydaşın (veya paydaşların) taşınmazın belirli bir kısmını kullanması¹³¹. Görüldüğü gibi Yargıtay tarafından, fiili taksimin varlığı için her bir paydaşın kullanımına özgülenen bir bölüm aranmamakta, önalım hakkını kullanan davacı paydaş ile payını devreden davalı paydaşın (veya paydaşların) kullanımına özgülenen

2009/6-221 E., 2009/265 K. sayılı aksi yönde bir karar da mevcuttur. Bu kararda; Hukuk Genel Kurulu'ndaki görüşmede, önalım hakkı sahibine satış bedeli ile alıcıya düşen tapu giderlerini hâkimin belirleyeceği yere nakden yatırma yükümlüğü getiren söz konusu hükmün emredici nitelikte olup olmadığı tartışıldığı ve yapılan değerlendirme sonucunda ağırlıklı görüşün anılan hükmün emredici nitelikte olmadığı, bir önalım davasında davalı tarafın açıkça muvafakat etmesi halinde bu yükümlülüğün teminat mektubu sunulmak suretiyle de yerine getirilmesinin mümkün bulunduğu yönünde olduğu belirtilmiştir. Karar için bkz. www.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 22.11.2019). *Yıldız* da, Türk Medeni Kanunu'nun 734. maddesinin ikinci fıkrasında hâkime herhangi bir takdir hakkı verilmediğinden satış parası ile tapu giderleri toplamının nakit olarak depo yerine yatırılması gerektiğini, ancak davacının banka teminat mektubu veya yabancı para ile de depo etmek istemesi ve davalı alıcının da davacının bu talebini açıkça kabul etmesi halinde Türk parası dışında teminat mektubu veya yabancı para ile deponun gerçekleştirebileceğini belirtmektedir (bkz. *Yıldız*, s. 373).

¹³⁰ Türk Medeni Kanunu'nun 734. maddesinin ikinci fıkrasının gerekçesinde yer alan ifade şöyledir: "... Önalım hakkı sahibinin depo edeceği bedelin zaman zaman uygulamada sorunlar yaratan ve haksızlıklara yol açan banka teminat mektubu olarak da tevdi edilebilmesine son verilmiştir. Bedelin "nakden" yatırılması koşulu öngörüldüğünden, nakit dışında yapılacak tevdiatlar geçerli kabul edilmeyecektir." Bkz. https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723_Madde_Gerekceleri_4.pdf, s. 222, (Erişim Tarihi: 25.02.2020).

¹³¹ Örnek olarak bkz. Yargıtay HGK., 12.2.2019 T., 2017/14-1763 E., 2019/129 K.; Yargıtay HGK., 6.11.2018 T., 2017/14-1747 E., 2018/1617 K. Kararlar için bkz. www.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 22.11.2019).

YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)

bölümlerin bulunması yeterli görülmektedir¹³². İstikrar kazanmış Yargıtay uygulamasına göre¹³³, paylı mülkiyete tabi bir taşınmazda paydaşlar arasında fiili taksimin varlığı halinde, paydaşlarca önalım hakkı, (zamanında taksime uygun olarak önalıma konu yerin kullanımına karşı çıkılmaması ve o yerde hak iddia edilmemesi sebebiyle), hakkın kötüye kullanımı oluşturduğu gerekçesiyle, kullanılamaz. Yargıtay, bu sonucu tarımsal arazi niteliğindeki taşınmazlar bakımından da benimsemiştir¹³⁴. Öğretide bir görüş¹³⁵, fiili paylaşım halinde paydaşların önalım hakkını kullanmasına ilişkin olarak bu çözümü benimsemektedir. Yargıtay'ın bu görüşüne katılmayan diğer bir görüşe göre¹³⁶, önalım hakkını kullanan paydaşın dürüstlük kuralına aykırı davrandığının ileri sürülmesinin mümkün olmadığını ve en azından satışın noter aracılığıyla bildirilmesi durumunda fiilen bölünmüş olan taşınmazlarda diğer paydaşların önalım hakkını kullanmalarının dürüstlük kuralına aykırılık oluşturmayacağı kabul edilmesi gerekir. Bir başka görüş ise¹³⁷, fiili taksimin bulunduğu her durumda yasal önalım hakkını kullanmanın hakkın kötüye kullanımı oluşturduğunu söylemenin yerinde olmayacağı yönündedir.

¹³² Örnek olarak bkz. Yargıtay 14. HD., 13.3.2019 T., 2018/1565 E., 2019/2313 K.; Yargıtay 14. HD., 22.12.2016 T., 2015/6177 E., 2016/10816 K.; Yargıtay 14. HD., 8.2.2016 T., 2014/16744 E., 2016/1508 K. Kararlar için bkz. www.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 22.11.2019).

¹³³ Örnek olarak bkz. Yargıtay HGK., 12.2.2019 T., 2017/14-1763 E., 2019/129 K.; Yargıtay HGK., 6.11.2018 T., 2017/14-1747 E., 2018/1617 K.; Yargıtay HGK., 9.11.2016 T., 2014/14-1343 E., 2016/1036 K.; Yargıtay HGK., 28.2.2018 T., 2017/14-1761 E., 2018/407 K.; Yargıtay 14. HD., 13.3.2019 T., 2018/1565 E., 2019/2313 K.; Yargıtay 14. HD., 22.12.2016 T., 2015/6177 E., 2016/10816 K. Kararlar için bkz. www.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 22.11.2019).

¹³⁴ Örnek olarak bkz. Yargıtay 14. HD., 20.3.2017 T., 2015/17174 E., 2017/2116 K.; Yargıtay 14. HD., 5.4.2016 T., 2015/17802 E., 2016/4083 K.; Yargıtay 14. HD., 8.2.2016 T., 2014/16744 E., 2016/1508 K. Kararlar için bkz. www.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 22.11.2019).

¹³⁵ **Tekinay**, s. 45; **Eren**, Mülkiyet, s. 419; **Eren**, Yasal Önalım, s. 116; **Özenli**, s. 144, 145; **Özdek**, Yasemin, “Önalımda (Şu’ada) Vazgeçme ve Bir Yargıtay Kararı”, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 1985, Cilt: 3, s. 365, 368; **Aydın Ünver**, s. 836; ayrıca bkz. **Hatemi/Serozan/Arpacı**, s. 615.

¹³⁶ **Kurdoğlu**, Bülent Nuri: “Önalım Davalarında Dürüstlük Kuralı ve Sınırları”, 20.09.2016, <http://bnkurdoglu.blogspot.com/2016/09/on-alim-davalarinda-durustluk-kurali-ve.html?m=1>, (Erişim Tarihi: 14.01.2020).

¹³⁷ **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 555, dn. 1206; **Sirmen**, s. 422, dn. 631; **Taman Şıpka**, s. 116-118; **Sayımlar**, Zeynep, “Yasal Önalım Hakkının Kullanılmasını Etkileyen Bir Durum Olarak Fiili Taksim”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı, Cilt: 1, Yıl: 2015, s. 646; **Köylüoğlu**, s. 95, 96.

Kanaatimizce, her somut olaya göre bir değerlendirme yapılarak fiili taksim halinde yasal önalım hakkını kullanmanın hakkın kötüye kullanımı niteliğinde olup olmadığı belirlenmelidir. Özellikle, tarımsal arazi niteliğindeki taşınmazlarda fiili taksim büyük önem arz etmektedir. Zira, paylı mülkiyete tabi tarımsal arazi niteliğindeki taşınmazlarda çoğunlukla paydaşlar fiili taksimi gerçekleştirerek arazinin belli bir bölümünü kullanırlar. Bazı yazarlarca haklı olarak belirtildiği gibi, özellikle 5403 sayılı Kanun'da sınırdaş tarımsal arazi malikleri lehine tanınan önalım hakkı, Yargıtay uygulamasının yerinde olmadığını ortaya koymakta ve hukuk mantığına ters düşen bir sonuca yol açmaktadır. Şöyle ki: Yargıtay uygulamasına göre paylı mülkiyete tabi tarımsal arazi fiilen taksim edilmişse, paydaşların fiilen kullandıkları bölüm önalıma konu paya sınırdaş olsa bile, paydaşlar Türk Medeni Kanunu'na göre önalım hakkını hakkın kötüye kullanımını oluşturduğu gerekçesiyle kullanamayacak, fakat sınırdaş tarımsal arazi malikleri 5403 sayılı Kanun'a göre önalım hakkını kullanabilecektir¹³⁸. Yargıtay uygulamasına göre, sırf fiili taksimin yapılmış olması sebebiyle neticede maddi olarak bölünmüş olmayan tarımsal arazinin tamamına belli paylarla malik olan paydaşlar, dürüstlük kuralına aykırı olduğu gerekçesiyle kendi arazilerinde Türk Medeni Kanunu'na göre önalım hakkını kullanamayacak, o tarımsal araziye sınırdaş tarımsal arazi maliki 5403 sayılı Kanun'a göre önalım hakkını kullanabilecektir. Halbuki fiili taksim yapılmış olsa da, neticede paylı mülkiyete tabi tarımsal arazide bir bütün olarak tek bir mülkiyet söz konusu olup, her bir paydaş eşyanın her yerinde hak sahibidir¹³⁹. Önemle belirtmek gerekir ki, paylı mülkiyete tabi tarımsal arazilerde payın önalıma konu olması halinde sınırdaş malikler ancak paydaşlardan birinin Türk Medeni Kanunu'na göre önalım hakkını kullanmamaları şartıyla önalım hakkını kullanabilmektedir. Fakat fiili taksim halinde, paydaşların Türk Medeni Kanunu'na göre önalım hakkını kullanmasının hakkın kötüye kullanımı oluşturduğunun somut olaya göre bir değerlendirme yapmadan peşinen kabul edilmesi, paydaşların Türk Medeni Kanunu'na göre önalım hakkını kullanamamaları, buna karşılık, sınırdaş maliklerin 5403 sayılı Kanun'a göre önalım hakkını

¹³⁸ **Kurdoğlu**, <http://bnkurdoglu.blogspot.com/2016/09/on-alim-davalarinda-durustluk-kurali-ve.html?m=1>, (Erişim Tarihi: 14.01.2020); **Özçelik**, Barış, "Fiili Taksim Halinde Yasal Önalım Hakkının Kullanılmayacağı Yönündeki Yargıtay Uygulamasının Değerlendirilmesi", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 141, Yıl: 31, Mart-Nisan: 2019, s. 254, (Fiili Taksim), s. 262, 263.

¹³⁹ Aynı yönde bkz. **Kurdoğlu**, <http://bnkurdoglu.blogspot.com/2016/09/on-alim-davalarinda-durustluk-kurali-ve.html?m=1>, (Erişim Tarihi: 14.01.2020).
YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)

kullanabilmeleri sonucuna yol açacaktır. Oysa, paydaşların Türk Medeni Kanunu'na göre sahip olduğu önalım hakkı, sınırdaş maliklerin 5403 sayılı Kanun'a göre sahip olduğu önalım hakkına göre önceliğe sahiptir. Türk Medeni Kanunu'nda paylı mülkiyette paydaşlara önalım hakkı tanınmasının sebeplerinden biri de tarımsal arazilerin çok fazla bölünmesinin engellenmesidir¹⁴⁰. 5403 sayılı Kanun'un sınırdaş tarımsal arazilerde önalım hakkının kullanılmasıyla erişmek istediği amaca, paydaşlardan birinin Türk Medeni Kanunu'na göre yasal önalım hakkını kullanmasıyla zaten ulaşılmaktadır. 5403 sayılı Kanun, Türk Medeni Kanunu yanında sınırdaş maliklere tarımsal arazilerin bölünmesini engelleme ve büyümesini sağlama amacıyla ilave bir önalım hakkı tanımaktadır. Bu nedenle, paylı mülkiyete tabi özellikle de tarımsal arazi niteliğindeki bir taşınmazda, fiili taksim halinde paydaşların önalım hakkını kullanmalarının somut olaya göre bir değerlendirme yapılmadan hakkın kötüye kullanımını oluşturduğunu kabul etmemek gerekir. Bu şekilde, hem Türk Medeni Kanunu'nda paydaşlara önalım hakkı tanınmasının amacına hem de 5403 sayılı Kanun'un amacına ulaşılmış olacaktır¹⁴¹.

IV. ÖNALIM HAKKININ BİRDEN FAZLA SINIRDAŞ TARIMSAL ARAZİ MALİKİ TARAFINDAN KULLANILMASI A. HAKİMİN TARIMSAL BÜTÜNLÜK ARZ EDEN MALİKE TARIMSAL ARAZİNİN MÜLKİYETİNİ DEVİR ZORUNLULUĞU

5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun 8/İ maddesinin ikinci fıkrasının son cümlesinde, önalım hakkına sahip birden fazla sınırdaş tarımsal arazi malikinin bulunması halinde hâkimin, tarımsal bütünlük arz eden sınırdaş arazi malikine önalıma konu tarımsal arazinin mülkiyetinin devrine karar vereceği hükme bağlanmıştır. Bu hükme göre, önalım hakkının birden fazla sınırdaş tarımsal arazi maliki tarafından ileri sürülmesi halinde hâkim, önalım hakkına konu tarımsal arazinin mülkiyetinin bunlardan yalnızca birine devrine karar verecek olup, hâkimin karar verirken göz önünde bulunduracağı kriter, tarımsal bütünlüktür.

Önalım hakkı tek bir sınırdaş tarımsal arazi maliki tarafından kullanıldığında, hâkim tarımsal bütünlüğe ilişkin bir inceleme

¹⁴⁰ Ayan, s. 385; Sayımlar, s. 629.

¹⁴¹ Bkz. ve karşı. Kurdoğlu, <http://bnkurdoglu.blogspot.com/2016/09/on-alim-davalarinda-durustluk-kurali-ve.html?m=1>, (Erişim Tarihi: 14.01.2020); Özçelik, Fiili Taksim, s. 262, 263.

yapmayacak¹⁴², sadece önalım hakkının ileri sürülebilmesi için aranan unsurların bulunup bulunmadığını inceleyecek ve eğer bu unsurlar bulunuyorsa davanın kabulü ile tarımsal arazinin mülkiyetinin davacı önalım hakkı sahibine devrine karar verecektir. Hâkim önalım hakkının ileri sürülebilmesi için gerekli unsurların bulunup bulunmadığına ilaveten tarımsal bütünlüğe ilişkin değerlendirmeyi, yalnızca önalım hakkının birden fazla sınırdaş tarımsal arazi maliki tarafından kullanılması halinde yapacaktır. Ayrıca, yapılacak tarımsal bütünlük değerlendirmesinde yalnızca önalım hakkına sahip olmakla birlikte bu hakkını ileri süren sınırdaş malikler dikkate alınacaktır. Zira, önalım hakkına sahip sınırdaş malikler önalım hakkını ileri sürüp sürmemekte tamamen serbesttir.

Erişebildiğimiz konuya ilişkin bazı Yargıtay kararları¹⁴³ ise, tarımsal bütünlük arz etmenin yalnızca önalım hakkının birden fazla sınırdaş tarımsal

¹⁴² Aynı yönde bkz. **Canarslan**, s. 15.

¹⁴³ Yargıtay 14. HD., 12.2.2019 T., 2018/2908 E., 2019/1158 K. sayılı kararda, “... davanın 417 numaralı taşınmazı ile davalının 418 numaralı taşınmazının sınırdaş olup olmadığı, fen bilirkişisine tespit ettirilip usulüne uygun anlaşılabilir şekilde krokide göstermesi istenilmeli, dava konusu taşınmazların fiili kullanım durumlarına göre tarımsal arazi niteliği taşıyıp taşımadıkları tespit ettirilerek tarımsal bütünlük sağlanıp sağlanmadığı hususlarında ayrıntılı, denetime uygun rapor alınmalı ve sonucuna göre hüküm kurulmalıdır. ...”; Yargıtay 14. HD., 17.1.2019 T., 2016/3990 E., 2019/486 K. sayılı kararda, “... davacıya ait 1714 parsel sayılı taşınmaz ile davalı tarafından satın alınan 1709 parsel sayılı taşınmazın sınırdaş olduğu anlaşılmaktadır. ... Mahkemece, davanın kabulüne karar verilmiş ise de 5403 Sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun 8/İ maddesine göre, 1714 ve 1709 parsel sayılı taşınmazların aralarında tarımsal bütünlük olup olmadığı mahallinde yeniden keşif yapılarak, bilirkişi marifetiyle araştırılması ve sonucuna göre karar verilmesi gerekirken ...” Yargıtay 14. HD., 9.1.2019 T., 2016/3914 E., 2019/193 K. sayılı kararda, “... Somut olayda, dava konusu 713 ve 714 parsel sayılı taşınmazların dava dışı hissedarları tarafından 28.08.2014 tarihinden paylı olarak davalılara satış yoluyla devredildiği, davacının 715 parsel sayılı taşınmazın tam hisse ile maliki olduğu ve davacıya ait taşınmaz ile komşu parselleri gösterir pafta ve kroki örneğine göre, davacıya ait 715 parsel sayılı taşınmaz ile davalılarca satın alınan 714 parsel sayılı taşınmazın sınırdaş olduğu; 715 parsel sayılı taşınmazın 713 parsel sayılı taşınmaz ile sınırdaş olmadığı ancak 713 ile 714 parsel sayılı taşınmazların bitişik olduğu anlaşılmaktadır. ... 5403 Sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununda öngörülen bütünlük tarımsal bütünlük olup, fiziki ve maddi bütünlük değildir. ... Mahkemece yapılması gereken iş; ziraat mühendislerinden oluşan 3 kişilik bilirkişi heyeti ile mahallinde yeniden keşif yapılarak, 715 ve 713 parsel sayılı taşınmazların arasında bulunan 714 parsel sayılı taşınmazın, 5403 Sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun 8/İ maddesine göre, davacıya ait 715 parsel sayılı taşınmaz ile mi yoksa davanın reddi ile davalılarda kalmasına karar verilen 713 parsel sayılı taşınmaz ile mi arazi bütünlüğü sağladığının saptanması; 713 sayılı taşınmaz ile arazi bütünlüğünü sağladığını tespiti halinde davanın reddine, 715 parsel sayılı taşınmaz ile arazi YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)

arazi maliki tarafından kullanılması halinde değil, tek bir sınırdış tarımsal arazi maliki tarafından kullanılması halinde dahi aranması gerektiği yönündedir. Kanaatimizce, söz konusu Yargıtay kararları hukuka aykırıdır. Zira, 5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinin ikinci fıkrasının ilk cümlesinde, tarımsal arazilerin satılması halinde sınırdış tarımsal arazi maliklerinin de önalım hakkına sahip olduğu, üçüncü cümlesinde ise, önalım hakkına sahip birden fazla sınırdış tarımsal arazi malikinin bulunması halinde hâkimin, tarımsal bütünlük arz eden sınırdış arazi malikine önalıma konu tarımsal arazinin mülkiyetinin devrine karar vereceği hükme bağlanmıştır. Buna göre, tek bir sınırdış tarımsal arazi malikinin önalım hakkını kullanabilmesi için, geçerli bir önalım olayının gerçekleşmesi ve önalıma konu tarımsal araziye sınırdış arazi maliki olmasının yeterli olduğu, kanun koyucunun buna ilaveten maliki olunan tarımsal arazinin önalıma konu tarımsal arazi ile tarımsal bütünlük oluşturmasını aramadığı sonucuna varılmalıdır. Bu sonuç, hükmün amacına da uygundur. Hükmün amacı, önalım olayına konu tarımsal araziye sınırdış tarımsal arazi maliklerine önalım hakkı tanınarak arazilerin büyümesini sağlamaktır. Tek bir sınırdış tarımsal arazi malikinin önalım hakkını kullanması halinde bu amaca ulaşılmaktadır. Birden fazla sınırdış tarımsal arazi malikinin önalım hakkını kullanması halinde ise, hangi sınırdış malike önalıma konu tarımsal arazinin mülkiyeti devredilirse devredilsin araziler büyüyecektir, ancak kanun koyucu bunlar içinden tarımsal bütünlük arz eden sınırdış tarımsal arazi malikini tercih etmiştir.

Diğer yandan yukarıda anılan Yargıtay kararlarından ikisi ve Anayasa Mahkemesi'nin 5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinin ikinci fıkrasının iptaline ilişkin istemi reddettiği 30.10.2014 Tarih, 2014/133 E., 2014/165 K. sayılı kararına bakıldığında, yargı organlarınca “tarımsal bütünlük” ile “ekonomik bütünlük” kavramlarının birbiriyle karıştırıldığı ve hatta Yargıtay tarafından 5403 sayılı Kanun'da ve buna dayalı ikincil mevzuatta bulunmayan “tarımsal ekonomik bütünlük” kavramının yaratıldığı ve önalıma konu taşınmazın hangi sınırdış araziyle “tarımsal ekonomik bütünlük” oluşturduğunun teknik olarak tespitinin gerektiğinin belirtildiği görülmektedir¹⁴⁴. Önemle belirtmek gerekir ki, “ekonomik bütünlük” ile

bütünlüğünü sağladığının tespiti halinde ise davanın şimdiki gibi 714 Sayılı parsel yönünden kabulüne karar verilmesi gerekmektedir. ...” Kararlar için bkz. www.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 22.11.2019).

¹⁴⁴ Anayasa Mahkemesi'nin 30.10.2014 Tarih, 2014/133 E., 2014/165 K. sayılı kararında, “Kanun koyucu, önalım hakkının birden fazla sınırdış malik tarafından kullanılması durumunda arazinin mülkiyetinin kime devredileceğini belirleme yetkisini hâkime bırakmakla birlikte, bu konuda hâkimi tamamen serbest bırakmamış, taşınmazın tarımsal
YUHFD Vol. XVII No.2 (2020)

“tarımsal bütünlük” birbirinden farklı kavramlardır¹⁴⁵. Dolayısıyla, bunlara ilişkin yapılacak değerlendirmeler de birbirinden farklıdır. “Ekonomik bütünlük”, mülkiyeti aynı kişiye ait tarımsal araziler arasında tarımsal üretim faaliyetine ekonomik bir değer katacak şekilde birbirine bağımlı olarak işletildiği Bakanlıkça tespit edilen arazileri ifade eden bir kavramdır¹⁴⁶. Aynı kişiye ait birden fazla tarımsal arazi aralarında belli bir mesafe olsa bile, belirlenen bazı kriterler çerçevesinde ekonomik bütünlük oluşturabilmekte ve yeter gelirli tarımsal arazi büyüklüğü hesaplanırken aynı kişiye ait aralarında ekonomik bütünlük oluşturduğu tespit edilen tarım arazileri birlikte değerlendirilmekte, yani yeter gelirli tarımsal arazi büyüklüğü aralarında ekonomik bütünlük oluşturduğu tespit edilen tarım arazilerinin toplamı ile bulunmaktadır¹⁴⁷.

bütünlük arz eden sınırdaş taşınmaz malikine devrine karar vermekle yükümlü kılmiştir. Dolayısıyla bu davada hâkimin yapacağı inceleme, taşınmazın hangi sınırdaş araziyle ekonomik bütünlük oluşturduğunun tespitinden ibarettir. Hâkimin, taşınmazı, ekonomik bütünlük oluşturan sınırdaş taşınmaz malikine devrine karar vermesinin mülk sahibi aleyhine sonuç doğuracağı söylenemez. ...” denilmiştir. Bkz. <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/c31a9666-8cc4-4605-b283-7ed5676505a1?excludeGercek=False&wordsOnly=False>, (Erişim Tarihi: 08.01.2020). Yargıtay 14. HD., 17.1.2019 T., 2016/3990 E., 2019/486 K. sayılı karara göre, “... 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu’nda öngörülen bütünlük ekonomik bütünlük olup, fiziki ve maddi bütünlük değildir. ... taşınmazın hangi sınırdaş araziyle “tarımsal ekonomik bütünlük” oluşturduğunun teknik olarak tespiti gerekmektedir. ...” Yargıtay 14. HD., 9.1.2019 T., 2016/3914 E., 2019/193 K. sayılı karara göre, “... mahkemece 714 parsel sayılı taşınmazın davacı parseli ile sınırdaş olup ekonomik bütünlük oluşturduğu gerekçesi ile bu parsel yönünden davanın kabulüne ... karar verilmiştir. ... 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu’nda öngörülen bütünlük tarımsal bütünlük olup, fiziki ve maddi bütünlük değildir. ... taşınmazın hangi sınırdaş araziyle “tarımsal ekonomik bütünlük” oluşturduğunun teknik olarak tespiti gerekmektedir. ...” Kararlar için bkz. www.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 22.11.2019).

¹⁴⁵ Bu iki kavramın farklı kavramlar olduğuna ilişkin aynı yönde bkz. **Canarşlan**, s. 15.

¹⁴⁶ 5403 sayılı Kanun’da ekonomik bütünlük kavramının tanımına yer verilmemiştir. Ekonomik bütünlük kavramının tanımına 31/12/2014 tarihli ve 29222 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Tarımsal Arazilerin Mülkiyetinin Devrine İlişkin Yönetmelik’in 4. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde yer verilmiştir. Söz konusu Yönetmelik için bkz. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/12/20141231-3.htm>, (Erişim Tarihi: 10.01.2020).

¹⁴⁷ Ekonomik bütünlük tespitine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. söz konusu Tarımsal Arazilerin Mülkiyetinin Devrine İlişkin Yönetmelik’in “Ekonomik bütünlük” kenar başlıklı 7. maddesi ile özellikle Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığı Tarım Reformu Genel Müdürlüğü’nün 03.02.2015 tarihli Tarım Arazilerinde Mülkiyet Devrine İlişkin Uygulama Talimatı’nın Birinci Bölümünde yer alan açıklamalar. Söz konusu Uygulama Talimatı için bkz.

Değnilmesi gereken karşılaşılması muhtemel bir durum da, tarımsal bütünlük arz eden birden fazla sınırdaş arazi malikinin önalım hakkını kullanması halinde, hâkimin hangi sınırdaş malike önalıma konu tarımsal arazinin mülkiyetinin devrine karar vereceğidir. Ne var ki, 5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinde, önalım hakkına konu tarımsal arazi ile tarımsal bütünlük arz eden birden fazla sınırdaş tarımsal arazinin bulunması halinde hâkimin önalım hakkını kullanan sınırdaş tarımsal arazi maliklerinden hangisine mülkiyetin devrine karar vereceğine ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Öğretide bir görüşe göre¹⁴⁸, satılan tarımsal araziye bitişik konumda birden çok tarımsal arazinin varlığı ve bunların tümünün maliklerinin önalım hakkını kullanmaları halinde hâkim, özellikle söz konusu sınırdaş arazilerde yürütölen tarımsal faaliyetin türünü dikkate alarak, tarımsal bütünlük açısından bir değerlendirme yapmalı ve satılan arazinin mülkiyetinin o araziyle aynı türden tarımın yapıldığı bitişik arazi malikine devrine karar vermelidir. Eğer sınırdaş tarım arazileri tarımsal bütünlük açısından eşit durumda bulunuyorlarsa, paylı mülkiyette birden fazla paydaşın önalım hakkını kullanması halinde önalım konusu payın önalım hakkını kullanan paydaşlar arasında eşit bir şekilde paylaşılacağını öngören 11.6.1947 tarihli ve 5/18 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı¹⁴⁹ doğrultusunda, yeterli gelirlı tarımsal arazi büyüklüğünün sağlanması şartıyla, satılan arazinin mülkiyetinin de önalım hakkı sahibi arazi maliklerine eşit olarak bölünerek devrine karar verilmelidir. Bir başka

<https://isparta.tarimorman.gov.tr/Belgeler/Arazi%20Edindirme%20%C5%9Eb%20M%C3%BCd/Tar%C4%B1m%20Arazilerinde%20M%C3%BClkiyet%20Devrine%20%C4%B0l%C5%9Fkin%20Uygulama%20Taliimat%C4%B1.pdf>, (Erişim Tarihi: 13.11.2019).

¹⁴⁸ **Özçelik**, 5403, s. 104.

¹⁴⁹ Yargıtay İBGK., 11.6.1947 T., 1947/5 E., 1947/18 K. sayılı kararı için bkz. www.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 22.11.2019). Bu İçtihadı Birleştirme Kararı doğrultusunda paylı mülkiyette yasal önalım hakkının birden fazla paydaş tarafından kullanılması halinde paydaşların bu haktan sayılarına göre eşit yararlanacakları ve böylece pay oranları dikkate alınmaksızın önalıma konu pay üzerinde eşit oranda hak sahibi olacakları görüşünde bkz. **Aydoğdu**, s. 59; **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 562, 563; **Akıntürk**, s. 555; **Akipek**, Jale G., Türk Eşya Hukuku (Aynî Haklar), İkinci Kitap Mülkiyet, İkinci Bası, Ankara, 1973, (İkinci Kitap), s. 217; **Özenli**, s. 83; **Zevkililer/Gökyayla**, s. 79; **Sirmen**, s. 424; **Aybay/Hatemi**, s. 198; **Günay**, s. 46; **Akalp Demirtabak**, s. 102; **Tunaboylu**, s. 30; **Köylüoğlu**, s. 97; **Kırkbeşoğlu**, s. 62, 78, 111, 112; **Özcan**, s. 120. Paylı mülkiyet ilişkisine daha uygun olduğundan paydaşların eşit değıl payları oranında bu haktan yararlanmaları gerektiğı yönünde aksi görüşte bkz. **Tekinay**, s. 165, 166; **Eren**, Yasal Önalım, s. 119; **Eren**, Mülkiyet, s. 416; **Taman Şıpka**, s. 126; **Tekinay**, s. 48; **Ertaş**, s. 396. Ayrıca bkz. **Hatemi/Serozan/Arpacı**, s. 614; **Ayan**, s. 401.

görüşe göre ise¹⁵⁰, bu durumda farklı olasılıkları ayrı ayrı değerlendirmek gerekmekte olup, öncelikle devredilecek arazinin devri isteyen taşınmaz maliklerine eşit olarak paylaştırılması halinde devri isteyen her bir taşınmaz malikine düşen arazi tarımsal bütünlük arz ediyorsa eşit paylaştırılma yoluna gidilebilir, eşit paylaşım yerine tarımsal bütünlüğün gözetilmesi şartıyla devri isteyen arazi maliklerinin arazileriyle orantılı bir paylaşım da gidilebilir. Devredilecek arazinin tümünün devri ile tarımsal bütünlük arz edecek birden çok sınırdış arazi malikinin devri talep etmesi halinde, Kanun'da bir açıklığın bulunmaması karşısında en yüksek bedeli ileri sürene devrin yapılacağı düşünülürse de bu durumda, satışın artırma ile yapılacağına ilişkin bir hüküm olmadığından, hâkimin kura çekeceği kabul edilebilir.

Kanaatimizce, tarımsal bütünlük arz eden birden fazla sınırdış arazi malikinin önalım hakkını kullanması ve sınırdış tarım arazilerinin tarımsal bütünlük açısından eşit durumda bulunmaları halinde, söz konusu Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı doğrultusunda, yeter gelirli tarımsal arazi büyüklüğünün sağlanması şartıyla, satılan arazinin mülkiyetinin önalım hakkı sahibi arazi maliklerine eşit olarak bölünerek devrine karar verilmelidir. Ancak, önalıma konu tarımsal araziye sınırdış birden fazla tarımsal arazi mevcut olduğunda, hâkim tarımsal bütünlük değerlendirmesini, önalım hakkını sınırdış maliklerin tümünün değil birden fazlasının kullanması halinde yapacaktır. Yalnız bu noktada, satılan tarımsal arazinin yeter gelirli tarımsal arazi büyüklüğünü sağlayacak şekilde eşit olarak bölünmemesi ihtimalinde, sorunun nasıl çözümlenmesi gerektiği sorusu akla gelmektedir. Bu durumda farklı ihtimallerle karşılaşılabilir olup, her somut olayda önalım hakkını kullanan sınırdış maliklerin tarımsal arazilerinin yeter geliri sağlayıp sağlamadığına göre bir değerlendirme yapmak ve satılan arazinin bölünmeden mülkiyetinin hangi sınırdış malike devredileceğine karar vermek gerekir. Bu değerlendirmede de önalım hakkını kullanan sınırdış maliklerden, zaten arazisi yeter gelirli tarımsal arazi büyüklüğünü sağlayanlara göre, satılan arazinin mülkiyetini devraldığında arazi varlığını yeter gelire ulaştıracak olan sınırdış arazi maliki tercih edilmelidir. Buna göre de hâkim, önalım hakkını kullanan sınırdış maliklerden, satılan arazinin mülkiyetini devraldığında mevcut arazi varlığını yeter gelire ulaştıracak olan sınırdış malike, önalıma konu tarımsal arazinin mülkiyetinin devrine karar vermelidir. Böylece en azından bir yeter gelirli arazi daha tarıma kazandırılmış ve kamu yararına katkıda

¹⁵⁰ Şen Doğramacı, s. 86.

YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)

bulunmuş olacaktır. Yapılacak değerlendirmede, önalım hakkını kullanan maliklerin satılan araziye sınırdış olan dışında onunla ekonomik bütünlük teşkil eden diğer tarımsal arazi veya arazilerinin de göz önünde tutulacağını unutmamak gerekir. Eğer önalım hakkını kullanarak arazi varlığını yeter gelire ulaştırabilecek birden fazla sınırdış malik bulunuyorsa, bu durumda hâkim önalım hakkını kullanan sınırdış maliklerden tarımsal arazisini, hatta varsa onunla ekonomik bütünlük arz eden tarımsal arazileri de değerlendirildiğinde arazi varlığını, en büyüğe ulaştıracak olan sınırdış malike önalıma konu tarımsal arazinin mülkiyetinin devrine karar vermelidir. Zira, önalıma konu tarımsal arazi ile birleştiğinde oluşan daha büyük yeter gelirli tarımsal arazi diğerlerine göre tarımsal üretimi ve ekonomik verimliliği daha olumlu yönde etkileyecek, bu da kamu yararına katkı sağlayacaktır. Eğer önalım hakkını kullanan sınırdış maliklerin tümü yeter gelirli tarımsal arazi büyüklüğüne sahipse, bu durumda yine aynı mantıkla önalım hakkını kullanarak en büyük arazi varlığını elde edecek olan sınırdış malik tercih edilmeli ve hâkim tarafından önalıma konu tarımsal arazinin mülkiyetinin ona devrine karar verilmelidir.

B. TARIMSAL BÜTÜNLÜK KAVRAMI

“Tarımsal bütünlük” kavramı tanımlanmaya muhtaç bir kavramdır. Ancak, 5403 sayılı Kanun’da tarımsal bütünlük kavramı tanımlanmamıştır. 5403 sayılı Kanun’un 8/İ maddesinin gerekçesinde de tarımsal bütünlük kavramına ilişkin herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir. Bununla birlikte, Tarım Arazilerinin Korunması, Kullanılması ve Planlanmasına Dair Yönetmelik’in¹⁵¹ 3. maddesinin (v) bendinde “tarımsal arazi kullanım bütünlüğü” kavramı tanımlanmıştır. Söz konusu tanıma göre tarımsal arazi kullanım bütünlüğü; “*Tarım arazisinin tarım dışı amaçlı kullanım taleplerinde imarlı alana, karayoluna, köy/mahalle ulaşım yollarına veya tarım dışı alana sınırdış olmayan, çevresinde bulunan arazilerin tamamı tarımsal üretimde kullanılan arazileri*” ifade eder. 26.04.2018 tarihinde yürürlüğe giren Tarım Arazilerinin Korunması, Kullanılması ve Planlanmasına Dair Uygulama Talimatı’na bakıldığında, “tarımsal arazi kullanım bütünlüğü” ile “tarımsal bütünlük” kavramlarının birbiri yerine kullanılan kavramlar olduğu anlaşılmaktadır¹⁵². Söz konusu Talimat’ın 9.

¹⁵¹ RG. 9/12/2017 T., 30265 S. Bkz. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2017/12/20171209-3.htm>, (Erişim Tarihi: 10.01.2020).

¹⁵² Bkz. Tarım Arazilerinin Korunması, Kullanılması ve Planlanmasına Dair Uygulama Talimatı, <https://www.tarimorman.gov.tr/TRGM/Belgeler/Talimatlar%20ve%20Y%C3%B6netmelikler/Tar%C4%B1m%20Arazilerinin%20Korunmas%C4%B1%20Kullan%C4%B1>
YUHFD Vol. XVII No.2 (2020)

maddesinin dördüncü fıkrasında ise, “... Planlı alana, karayoluna, köy/mahalle ulaşım yollarına veya tarım dışı alana sınırdaş olan arazilerde tarımsal arazi kullanım bütünlüğü bulunmamaktadır. Ancak, çevresinde bulunan tarım arazilerinin tamamının bitkisel üretime uygun olması halinde mevcutta bitkisel üretim yapılmasa dahi tarımsal bütünlük bulunduğu kabul edilir.” denilmiştir.

Öğretide, 5403 sayılı Kanun’un 8/İ maddesinin ikinci fıkrasındaki söz konusu düzenleme ile tarımsal bütünlüğün nitelik olarak mı, kullanım tarzı olarak mı, yoksa miktar/nicelik olarak mı arandığının Kanun’da açıklanmadığı dile getirilmiştir¹⁵³. Bu noktada bir yazar¹⁵⁴, tarımsal bütünlükten kastın miktar mı tarımsal faaliyet türü mü olduğunun açık olmadığını, bu konunun hâkimin takdirine bırakıldığını belirtmektedir. Ancak birçok yazar¹⁵⁵, aynı türden tarımsal faaliyetin yürütüldüğü tarımsal arazilerin tarımsal bütünlük arz ettiğini ifade etmektedir. Aynı tür tarımsal faaliyete örnek olarak, zeytinlik gibi dikili tarım arazisi olan önalıma konu tarımsal araziye sınırdaş arazinin bir zeytinlik olması gösterilmektedir¹⁵⁶. Bir yazar da¹⁵⁷, tarımsal bütünlüğün üretim faaliyetine ilişkin olduğunu, üretim faaliyetinde benzer tarım ürünlerinin yetiştirilmesi olarak değerlendirilmesi gerektiğini, açılan davada hâkim tarafından takdir yetkisinin kullanılacağını, ancak bu yetkinin sınırını tarımsal bütünlük gösteren arazinin çizeceğini belirtmektedir.

Kanaatimizce, Tarım Arazilerinin Korunması, Kullanılması ve Planlanmasına Dair Yönetmelik ve bu Yönetmelik hükümlerinin uygulanmasına açıklık getirmek ve ülke genelinde uygulama birlikteliğini sağlama amacını taşıyan Tarım Arazilerinin Korunması, Kullanılması ve Planlanmasına Dair Uygulama Talimatı karşısında, önalıma konu tarımsal arazi ile önalım hakkını kullanan sınırdaş maliklerden hangisinin tarımsal arazisinde aynı türden tarımsal faaliyet yapılıyorsa veya benzer tarım ürünleri yetiştiriliyorsa onun tarımsal bütünlük arz ettiği sonucuna varmak mümkün değildir. Bu bağlamda örneğin, önalıma konu tarımsal arazi maliki pamuk yetiştiriyor, önalım hakkını kullanan birden fazla sınırdaş malikten biri zeytin, biri tütün, biri pamuk yetiştiriyorsa, pamuk yetiştirilen tarımsal

Imas% C4% B1% 20Ve% 20Planlanmas% C4% B1na% 20Dair% 20Uygulama% 20Talimat% C4% B1.pdf, özellikle söz konusu Talimat m. 9/4 ve. m. 14/2, (Erişim Tarihi: 13.11.2019).

¹⁵³ Adıgüzel, s. 128; ayrıca bkz. Saray Türe, s. 17.

¹⁵⁴ Saray Türe, s. 17.

¹⁵⁵ Özçelik, 5403, s. 104; Adıgüzel, s. 128; Şahin, s. 909, 910.

¹⁵⁶ Adıgüzel, s. 128; Şahin, s. 910.

¹⁵⁷ Canarlan, s. 14, 15.

arazi ile önalıma konu tarımsal arazinin tarımsal bütünlük arz ettiği söylenemeyecektir. Yine örneğin, önalıma konu tarımsal arazi maliki turunçgillerden portakal yetiştiriyor, önalım hakkını kullanan birden fazla sınırdaş malikten biri pamuk, biri limon yetiştiriyorsa, limon yetiştirilen tarımsal arazi ile önalıma konu tarımsal arazinin tarımsal bütünlük arz ettiği kabul edilemeyecektir. Anılan Yönetmelik ve Talimat'a bakıldığında, 5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinde geçen tarımsal bütünlük kavramının, önalıma konu tarımsal arazi ile sınırdaş tarımsal arazide aynı tür tarımsal faaliyetin yürütülmesi ile bir ilgisi bulunmadığı görülmektedir. Aynı anlama gelmek üzere, 5403 sayılı Kanun'da "tarımsal bütünlük", Yönetmelikte "tarımsal arazi kullanım bütünlüğü", Talimatta ise, "tarımsal arazi kullanım bütünlüğü" ile "tarımsal bütünlük" kavramları kullanılmıştır. Ancak mevzuatta aynı anlamda farklı terimlerin kullanılması terminolojik açıdan uygun olmamıştır. 5403 sayılı Kanun'da "tarımsal bütünlük" kavramı tercih edildiğine göre, ikincil mevzuatın da buna uygun olması gerekir. Diğer yandan, Yönetmelikte verilen tanım ile Talimatta yer alan açıklama aynı gibi gözükse de, dikkatli incelendiğinde aralarında önemli bir farklılığın bulunduğu göze çarpmaktadır. Zira Yönetmelikte verilen tanımda arazinin tarımsal bütünlük arz etmesi için çevresinde bulunan arazilerin tamamının tarımsal üretimde kullanılması aranmışken, Talimatta ise çevresinde bulunan tarım arazilerinin tamamının bitkisel üretime uygun olması halinde mevcutta bitkisel üretim yapılmaya dahi tarımsal bütünlük bulunduğunun kabul edileceği belirtilmiştir. 5403 sayılı Kanun'un 3. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde verilen tarım arazisi tanımında, halihazırda tarımsal üretim yapılan araziler yanında tarımsal üretim yapılmaya uygun olan veya tarımsal üretim yapılmaya uygun hale dönüştürülebilene arazilerin de tarımsal arazi sayılacağı hükme bağlanmıştır. Dolayısıyla, tarımsal bütünlük kavramına ilişkin Talimatta yer alan açıklama, 5403 sayılı Kanun'a uygun iken, Yönetmelikte verilen tanım 5403 sayılı Kanun'a aykırıdır. Bu bağlamda kanaatimizce, planlı alana, karayoluna, köy/mahalle ulaşım yollarına veya tarım dışı alana sınırdaş olmayan, çevresinde bulunan arazilerin hepsi halihazırda tarımsal üretim yapılmaya bile, tarımsal üretime uygun olan tarımsal arazilerin tarımsal bütünlük arz ettiği kabul edilmelidir. Görüldüğü üzere, tarımsal bütünlük kavramının tanımına 5403 sayılı Kanun'da yer verilmemekle birlikte, kavram ikincil mevzuatta tanımlanmıştır. Tarımsal bütünlüğe ilişkin söz konusu hükümde kural içi boşluk bulunmamaktadır¹⁵⁸ ve dolayısıyla hâkimin takdir yetkisini

¹⁵⁸ Kural içi boşluk/Hüküm içi boşluk kavramına ilişkin bilgi için bkz. **Edis**, Seyfullah, *YUHFD Vol. XVII No.2 (2020)*

kullanması söz konusu değildir. Söz konusu hükümde yer alan “karar verir” şeklindeki ifadeden hükmün emredici nitelikte olduğu anlaşılmakta ve bu ifade hükümde hâkime takdir yetkisi tanınmadığını ortaya koymaktadır.

SONUÇ

5403 sayılı Kanun’un “Önalım hakkı” kenar başlıklı 8/İ maddesi incelendiğinde, tarımsal arazilere ilişkin iki yeni yasal önalım hakkının getirildiği görülmektedir. Ancak söz konusu maddenin birinci fıkrasında terekede bulunan tarımsal arazinin mülkiyeti hakkında mirasçılar tarafından Kanun’un 8/C maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi uyarınca aile malları ortaklığı veya kazanç paylı aile malları ortaklığı kurulduğu takdirde, ortaklardan birinin payını üçüncü bir kişiye satması halinde diğer ortaklara tanınan yasal önalım hakkının hukuken doğması ve dolayısıyla uygulama alanı bulması mümkün değildir. Gerek aile malları ortaklığı gerekse kazanç paylı aile malları ortaklığı kurulması halinde elbirliği mülkiyeti söz konusu olup, paylı mülkiyetten farklı olarak ortakların üzerinde tasarrufta bulunabilecekleri farazi bir pay dahi bulunmadığından, söz konusu maddenin birinci fıkrasında getirilen yasal önalım hakkının bir anlamı bulunmamaktadır. Kanaatimizce, bu düzenlemede ortaklardan birinin payını satması ile kastedilen, miras ortaklığında olduğu gibi, paylaşmada oluşturulacak ve kendisine tasfiyede tahsis edilecek payın satışıdır.

Satış gerçekleştiği sırada mevcut olan taşınmazın bütünleyici parçaları, sınırdaş tarımsal arazi maliklerinin önalım hakkının kapsamına dahilken, satış gerçekleştikten sonra alıcı tarafından taşınmaza eklenen bütünleyici parçalar önalım hakkının kapsamına dahil değildir. Ancak kanaatimizce, satış gerçekleştikten sonra alıcı tarafından taşınmaza eklenen bütünleyici parçaların hukuken ondan ayrılmasının mümkün olmadığını ve alıcının sebepsiz zenginleşme hükümlerine başvuracağını söylemek her somut olay için mümkün olmayıp, önalıma konu taşınmazın ve bütünleyici parçanın niteliğine göre bir değerlendirme yaparak sonuca varmak gerekir. Örneğin, önalım konusu taşınmaz tarımsal arazi niteliğinde ise ve alıcı tarafından satıştan sonra tarımsal araziye bitki dikilmişse, Türk Medeni Kanunu’nun “Araziye dikilen fidanlar” başlıklı 729. maddesinin kıyasen uygulanması

Medenî Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri, 4. Basıdan Tıpkı Basım, Ankara, 1993, s. 132 ve s. 200, 201, 208, 209; **Oğuzman, M. Kemal/Barlas**, Nami, Medenî Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, 18. Bası, İstanbul, 2012, s. 47 ve s. 92-94; **Dural, Mustafa/Sarı**, Suat, Türk Özel Hukuku, Cilt I, Temel Kavramlar ve Medenî Kanununun Başlangıç Hükümleri, 10. Baskı, İstanbul, 2015, s. 137.

gerektiği kabul edilmelidir. Buna göre de, alıcının diktiği bitkinin taşınır bitki olup olmadığı belirlenmeli, taşınır bitki niteliğinde değilse, Türk Medeni Kanunu'nun haksız yapıya ilişkin hükümleri (TMK m. 722-724), taşınır bitki niteliğindeyse taşınır yapılara ilişkin hükümleri (TMK m. 728) uygulama alanı bulmalıdır.

Asıl şeyden ayrılan doğal ürünlerin önalım hakkının kapsamında yer alıp almadığını, doğal ürünler yarar kavramına dahil olduğuna göre, yararın önalım hakkı sahibine geçtiği ana göre belirlemek gerekir. Kanaatimizce, hâkimin verdiği depo kararı üzerine satış bedelini ve tapu giderlerini yatıran önalım hakkı sahibi sınırdaş malik, tarımsal arazinin mülkiyetinin kendisine intikal etmesi için üzerine düşen yükümlülüğü yerine getirdiğinden, yararın da, burada Türk Borçlar Kanunu'nun 208. maddesinin birinci fıkrasında öngörülen durumun gereğinden doğan bir istisnanın bulunduğu kabul edilerek hakkaniyet ve dürüstlük kuralı gereğince, satış bedeli ve tapu giderlerini yatırdığı an, önalım hakkı sahibi sınırdaş malike geçmesi gerekir. Böylece, satış bedeli ve tapu giderlerinin hâkim tarafından belirlenecek süre içinde hâkimin belirleyeceği yere yatırıldığı andan itibaren tarımsal araziden ayrılan doğal ürünlerin mülkiyet hakkı yasal önalım hakkı sahibi sınırdaş tarımsal arazi malikine geçmelidir. Yararın kendisine geçmesinden önce önalıma konu tarımsal araziden ayrılan doğal ürünler için ise, önalım hakkı sahibi sınırdaş malik hak iddia edemez. Yararın önalım hakkı sahibine geçişine kadar tarımsal araziden ayrılan doğal ürünlerin maliki alıcıdır ve doğal ürünlerin olgunlaşp olgunlaşmamasının bir önemi bulunmamaktadır. Yararın önalım hakkı sahibi sınırdaş tarımsal arazi malikine geçmesinden itibaren, alıcı tarafından tarımsal araziden ayrılan doğal ürünler sebepsiz zenginleşme oluşturur. Yararın önalım hakkı sahibi sınırdaş tarımsal arazi malikine geçmesinden önce ise, alıcı tarafından tarımsal araziden ayrılan doğal ürünler bakımından alıcı ne sebepsiz zenginleşen ne de haksız zilyettir. Alıcı haklı zilyet olup, tarım arazisine malik olduğu sırada doğal ürünleri devşirmiş ve maliki olmuştur. İyiniyetli haksız zilyedin dahi semereleri tazmin borcu bulunmamaktadır (TMK m. 993/1). Kendisinin malın maliki olduğu kanaatinde olan haksız ama iyiniyetli zilyet dahi elde ettiği malın doğal ürünlerini tazminle yükümlü değilken, malik olduğu sürede tarım arazisinden elde ettiği doğal ürünlerin evleviyetle alıcıya ait olması ve bunlar yönünden kendisinden bir talepte bulunulamaması doğaldır.

Kanaatimizce, satıştan istisna edilmeyen ve satışın kapsamında yer alan bir taşınır eşya olan eklentinin alıcı tarafından satılması halinde meseleyi şöyle değerlendirmek gerekir: Önalım davası açılmadan önce veya önalım

davasında mahkemece verilen kararın kesinleşmesinden önce alıcı haklı zilyet olup, malik sıfatıyla eklentiyi sattığı üçüncü kişi eklentinin mülkiyetini kazanır. Bu durumda önalım hakkı sahibi alıcıya karşı sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanarak başvurabilir. Önalım davasında alıcının talebi üzerine depo edilecek önalım bedeli belirlenirken satış bedelinden eklentilerin bedeli düşülmelidir. Önalım davasında mahkemece verilen kararın kesinleşmesinden sonra ise davalı alıcı kötüniyetli haksız zilyet olup, tasarruf yetkisine sahip olmadığı fakat emin sıfatıyla zilyet niteliğinde olduğu bu aşamadan itibaren sattığı eklentinin mülkiyetini üçüncü kişi eğer iyiniyetli ise kazanır. Bu durumda önalım hakkı sahibi uğramış olduğu zararı (eklentinin değerini ve eğer varsa uğradığı diğer zararları), kötüniyetli haksız zilyet olan alıcıdan tazmin edebilir (TMK m. 995/1). Eğer üçüncü kişi kötüniyetli ise, önalım hakkı sahibi mülkiyet hakkına dayanarak eklentinin kendisine iade edilmesini üçüncü kişiden isteyebilir. Ancak dilerse, üçüncü kişiden eklentinin iadesini istemek yerine, kötüniyetli haksız zilyedin sorumluluğuna da gidebilir. Diğer yandan, kötüniyetli haksız zilyet alıcının eklentiyi satarak üçüncü kişiden elde ettiği kazanç eğer önalım hakkı sahibinin uğradığı zarardan daha fazla ise, önalım hakkı sahibi Türk Medeni Kanunu'nun 995. maddesi uyarınca zararının tazminini istemek yerine, sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanarak bu zararını aşan alıcının kazancını da talep edebileceğini belirtmek gerekir. Ancak önalım hakkı sahibinin alıcıdan sebepsiz zenginleşme talebinin objektif zenginleşme ile sınırlı olması sebebiyle, sübjektif zenginleşmeyi talep eden önalım hakkı sahibinin gerçek olmayan vekaletsiz iş görme hükümlerine başvurarak kötüniyetli haksız zilyet alıcının sorumluluğuna gitmesi gerekir.

Önalım olayının mutlaka önalım hakkı sahibine bildirilmesi gerekir. Ancak bildirim hukuki sonuç doğurabilmesi için önalım hakkı sahibinin tam ehliyetli olması gerekir. Eğer önalım hakkı sahibi tam ehliyetsiz veya sınırlı ehliyetsiz ise, bildirim yasal temsilciye yapılması gerekir. Kanaatimizce bildirim, önalım hakkı sahibine oy danışmanı atanmışsa önalım hakkı sahibine, yönetim danışmanı atanmışsa yönetim danışmanına, karma danışman atanmışsa karma danışmana yapılması gerekir.

Yenilik doğuran hak niteliğindeki önalım hakkının dava yoluyla kullanılma zorunluluğunu öngören Türk Medeni Kanunu'nun 734. maddesinin birinci fıkrasındaki düzenleme, kanaatimizce isabetsizdir. Önalım hakkının tek taraflı bir irade beyanıyla veya tarafların anlaşmasıyla kullanılmasına ve iradi tescile imkân tanınmamış, önalım hakkı sahibi önalım hakkını dava yoluyla kullanmak zorunda bırakılmıştır. Bu şekilde önalım hakkı sahibi gereksiz yargılama gideri altına sokulmuş ve

mahkemelerin iş yükü gereksiz yere artırılmıştır. Kural olarak, yenilik doğuran haklar dava yoluyla değil, diğer tarafa varması gerekli tek taraflı bir irade beyanı ile kullanılır. Alım ve geri alım hakları yenilik doğuran hak olarak tek taraflı irade beyanı ile kullanılıyorken, önalım hakkının kullanılması için dava açma zorunluluğunun getirilmesi yerinde bir düzenleme olmamıştır. Eski Medeni Kanun döneminde de olduğu gibi bir yenilik doğuran hak olan önalım hakkı dava açarak değil, tek taraflı irade beyanı ile kullanılabilirdi.

Türk Medeni Kanunu'nun 734. maddesinin birinci fıkrası karşısında bir yenilik doğuran hak olan önalım hakkının dava açılarak kullanılması zorunludur. Önalım hakkını kullanmak isteyen hak sahibi açtığı bu davada, önalım hakkını kullanmakla mülkiyetin bedeli karşılığında kendi adına tesciline karar verilmesini istemektedir. Bu sebeple bize göre, önalım hakkının dava açılarak kullanılmasıyla, bu hakkın kurucu yenilik doğurucu özelliği gereği davacı ve davalı arasında satış ilişkisi doğar. Hâkimin önalım hakkının kullanılması için gerekli unsurların bulunup bulunmadığını kontrol etmesi neticesinde vereceği davanın kabulü kararının kesinleşmesi ile, mülkiyet kendiliğinden davalı alıcı veya eşdeğer işlemin tarafı 3. kişiden davacı önalım hakkı sahibine geçer, tescil açıklayıcıdır.

Türk Medeni Kanunu'nun 733. maddesinin son fıkrasında, iki yıllık hak düşürücü sürenin satıştan itibaren başlayacağına öngörülmesi yerinde değildir. Zira, iki yıllık hak düşürücü sürenin satıştan itibaren başlaması, önalım hakkının kullanılmasını engellemek için açıklayıcı tescilin iki yıl bekledikten sonra gerçekleştirilmesi durumunda, özellikle bize göre de önalım olayı oluşturan taşınmaz satış vaadine dayanılarak açılan dava sonunda mahkeme kararı ile mülkiyetin kazanılması halinde ve önalım olayı oluşturan diğer tescilsiz iktisap hallerinde, kendisine bildirim yapılmadığı için önalım olayını öğrenemeyen önalım hakkı sahiplerinin önalım hakkını kullanmalarının engellenmesine yol açacaktır. Diğer yandan, bizce de, İsviçre'deki düzenlemeden (İBK m. 216e) farklı olarak, bildirim yapılmaya bile önalım olayının gerçekleşmesinden itibaren iki yıllık hak düşürücü sürenin işlemeye başlayacağına düzenlenmiş olması (TMK m. 733/4; TBK 242), bildirim yükümlülüğü altında olan satışın veya ekonomik bakımdan satışa eşdeğer işlemin taraflarını bildirimde bulunmamaya itebilecek ve kanuna karşı hileye veya kişinin kendi kusurundan hak elde etmesine (hakkın kötüye kullanımına) yol açabilecektir.

Kanaatimizce, 5403 sayılı Kanun'un sınırdaş maliklerin önalım hakkına ilişkin 8/İ maddesi, konuluş amacının tarım arazilerinin büyümesini sağlamak olduğu dikkate alınarak yorumlanmalı ve tek kişi mülkiyetinde

bulunan tarımsal arazi malikleri yanında paylı mülkiyete tabi tarımsal arazi paydaşlarının da sınırdaş tarımsal araziler için önalım hakkını kullanabilecekleri sonucuna varılmalıdır. Uygulamada ise, konuya ilişkin hukuka aykırı kararların verildiği görülmektedir. Diğer yandan, paylı tarım arazileri ile diğer tarım arazilerinin sınırdaş olarak değerlendirilmeyeceğini ve paylı tarım arazilerindeki paydaşların sınırdaş araziler için önalım hakkını kullanamayacaklarını öngören Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığı Tarım Reformu Genel Müdürlüğü'nün 03.02.2015 tarihli Tarım Arazilerinde Mülkiyet Devrine İlişkin Uygulama Talimatı'nın birinci bölümünün (b) bendinin ikinci paragrafı, Türk Medeni Kanunu ile 5403 sayılı Kanun'a aykırı olup, idari veya yargısal yönden iptali gerekmektedir. Paylı mülkiyette paydaşlar maddi olarak bölünmüş olmayan bir şeyin tamamına belli paylarla malik olduklarına göre, paylı tarım arazileri de diğer tarım arazileri ile sınırdaş olarak değerlendirilir. Kendi payı bakımından malikin haklarına sahip olduğundan paydaşlardan her biri, sınırdaş tarımsal arazi için 5403 sayılı Kanun'da düzenlenen önalım hakkını kullanabilir.

Kanaatimizce Türk Medeni Kanunu'nun 705. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, mülkiyeti tescilden önce kazanan kişiye karşı önalım davasının açılıp açılmayacağı bakımından her bir tescilsiz iktisap halini önalım olayı oluşturup oluşturmadığına göre ayrı ayrı değerlendirerek sonuca varmak gerekir. Buna göre bizce, taşınmaz mülkiyetinin tescilsiz kazanıldığı miras, ticari işletme devri, ticaret şirketlerinin birleşmesi, mahkeme kararı, vakfa özgüleme, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile iktisap, eşler arasında mal rejimi olarak mal ortaklığının seçilmesi, aile malları ortaklığı, cebrî icra, işgal ve kamulaştırma halleri önalım olayı oluşturmayacağından bu hallerden biri ile tarımsal arazi mülkiyetini tescilden önce kazanan kişiye önalım davası açılmaz. Taşınmaz satış vaadine dayanılarak açılan dava sonunda mahkeme kararı ile mülkiyetin kazanılması ile eğer önalım hakkının kullanılmasını engelleme amacı taşıyorsa taşınmazın ticaret şirketlerine aynı sermaye olarak konulması halleri ise bize göre de önalım olayı teşkil ettiğinden, bu hallerden biri ile tarımsal arazi mülkiyetini tescilden önce kazanan kişiye karşı önalım davası açılabilir.

Yargıtay uygulamasında göre, fiili taksim halinde paydaşların Türk Medeni Kanunu'na göre önalım hakkını kullanmasının hakkın kötüye kullanımı oluşturduğunun somut olaya göre bir değerlendirme yapmadan peşinen kabul edilmesi, paydaşların Türk Medeni Kanunu'na göre önalım hakkını kullanamamaları, buna karşılık sınırdaş maliklerin 5403 sayılı Kanun'a göre önalım hakkını kullanabilmeleri sonucuna yol açacaktır. Oysa, paydaşların Türk Medeni Kanunu'na göre sahip olduğu önalım hakkı,

sınırdış maliklerin 5403 sayılı Kanun'a göre sahip olduğu önalım hakkına göre önceliğe sahiptir. Türk Medeni Kanunu'nda paylı mülkiyette paydaşlara önalım hakkı tanınmasının sebeplerinden biri de, tarımsal arazilerin çok fazla bölünmesinin engellenmesidir. 5403 sayılı Kanun'un sınırdış tarımsal arazilerde önalım hakkının kullanılmasıyla erişmek istediği amaca, paydaşlardan birinin Türk Medeni Kanunu'na göre yasal önalım hakkını kullanmasıyla zaten ulaşılmaktadır. 5403 sayılı Kanun, Türk Medeni Kanunu yanında sınırdış maliklere tarımsal arazilerin bölünmesini engelleme ve büyümesini sağlama amacıyla ilave bir önalım hakkı tanımaktadır. Bu nedenle, paylı mülkiyete tabi özellikle de tarımsal arazi niteliğindeki bir taşınmazda, fiili taksim halinde paydaşların önalım hakkını kullanmalarının somut olaya göre bir değerlendirme yapılmadan hakkın kötüye kullanımı oluşturduğunu kabul etmemek gerekir. Bu şekilde hem Türk Medeni Kanunu'nda paydaşlara önalım hakkının tanınmasının amacına hem de 5403 sayılı Kanun'un amacına ulaşılmış olacaktır.

Yargı organlarınca “tarımsal bütünlük” ile “ekonomik bütünlük” kavramlarının birbiriyle karıştırıldığı ve hatta Yargıtay tarafından 5403 sayılı Kanun'da ve buna dayalı ikincil mevzuatta bulunmayan “tarımsal ekonomik bütünlük” kavramının yaratıldığı ve önalıma konu taşınmazın hangi sınırdış araziyle “tarımsal ekonomik bütünlük” oluşturduğunun teknik olarak tespitinin gerektiğinin belirtildiği görülmektedir. Oysa “ekonomik bütünlük” ile “tarımsal bütünlük” birbirinden farklı kavramlar olup, dolayısıyla bunlara ilişkin yapılacak değerlendirmeler de birbirinden farklıdır.

5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinde önalım hakkına konu tarımsal arazi ile tarımsal bütünlük arz eden birden fazla sınırdış tarımsal arazinin bulunması halinde, hâkimin önalım hakkını kullanan sınırdış tarımsal arazi maliklerinden hangisine mülkiyetin devrine karar vereceğine ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Bize göre de, bu durumda paylı mülkiyette birden fazla paydaşın önalım hakkını kullanması halinde önalım konusu payın önalım hakkını kullanan paydaşlar arasında eşit bir şekilde paylaştırılacağını öngören 11.6.1947 tarihli ve 5/18 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı doğrultusunda, yeter gelirli tarımsal arazi büyüklüğünün sağlanması şartıyla, satılan arazinin mülkiyetinin önalım hakkı sahibi arazi maliklerine eşit olarak bölünerek devrine karar verilmelidir. Ancak kanaatimizce bu noktada, satılan tarımsal arazinin yeter gelirli tarımsal arazi büyüklüğünü sağlayacak şekilde eşit olarak bölünememesi ihtimalinde sorunun nasıl çözümlenmesi gerektiği sorusu akla gelmektedir. Bu durumda farklı ihtimallerle karşılaşılabilecek olup, her somut olayda önalım hakkını

kullanan sınırdaş maliklerin tarımsal arazilerinin yeter geliri sağlayıp sağlamadığına göre bir değerlendirme yapmak ve satılan arazinin bölünmeden mülkiyetinin hangi sınırdaş malike devredileceğine karar vermek gerekir. Bu değerlendirmede de önalım hakkını kullanan sınırdaş maliklerden, zaten arazisi yeter gelirli tarımsal arazi büyüklüğünü sağlayanlara göre, satılan arazinin mülkiyetini devraldığı anda arazi varlığını yeter gelire ulaştırarak olan sınırdaş arazi maliki tercih edilmeli, buna göre de hâkim önalım hakkını kullanan sınırdaş maliklerden satılan arazinin mülkiyetini devraldığı anda mevcut arazi varlığını yeter gelire ulaştırarak olana önalıma konu tarımsal arazinin mülkiyetinin devrine karar vermelidir. Böylece en azından bir yeter gelirli arazi daha tarıma kazandırılmış ve kamu yararına katkıda bulunmuş olacaktır. Yapılacak değerlendirmede, önalım hakkını kullanan maliklerin satılan araziye sınırdaş olan dışında onunla ekonomik bütünlük teşkil eden diğer tarımsal arazi veya arazilerinin de göz önünde tutulacağını unutmamak gerekir. Eğer önalım hakkını kullanarak arazi varlığını yeter gelire ulaştırabilecek birden fazla sınırdaş malik bulunuyorsa, bu durumda hâkim önalım hakkını kullanan sınırdaş maliklerden tarımsal arazisini, hatta varsa onunla ekonomik bütünlük arz eden tarımsal arazileri de değerlendirildiğinde arazi varlığını, en büyüğe ulaştırarak olan sınırdaş malike, önalıma konu tarımsal arazinin mülkiyetinin devrine karar vermelidir. Zira, önalıma konu tarımsal arazi ile birleştiğinde oluşan daha büyük yeter gelirli tarımsal arazi diğerlerine göre tarımsal üretimi ve ekonomik verimliliği daha olumlu yönde etkileyecek, bu da kamu yararına katkı sağlayacaktır. Eğer önalım hakkını kullanan sınırdaş maliklerin tümü yeter gelirli tarımsal arazi büyüklüğüne sahipse, bu durumda yine aynı mantıkla önalım hakkını kullanarak en büyük arazi varlığını elde edecek olan sınırdaş malik tercih edilmeli ve hâkim tarafından önalıma konu tarımsal arazinin mülkiyetinin ona devrine karar verilmelidir.

Kanaatimizce, tanımlanmaya muhtaç bir kavram olan “tarımsal bütünlük” kavramının tanımına 5403 sayılı Kanun’da yer verilmemesi yerinde olmamıştır. Keza, 5403 sayılı Kanun’da “tarımsal bütünlük”, Tarım Arazilerinin Korunması, Kullanılması ve Planlanmasına Dair Yönetmelikte “tarımsal arazi kullanım bütünlüğü”, Tarım Arazilerinin Korunması, Kullanılması ve Planlanmasına Dair Uygulama Talimatı’nda ise “tarımsal arazi kullanım bütünlüğü” ile “tarımsal bütünlük” kavramları kullanılarak mevzuatta aynı anlama gelmek üzere farklı terimlerin kullanılması da terminolojik açıdan uygun olmamıştır. 5403 sayılı Kanun’da “tarımsal bütünlük” kavramı tercih edildiğine göre, ikincil mevzuatın da buna uygun olması gerekir. Diğer yandan, anılan Yönetmelikte verilen tanım ile anılan

Talimatta yer alan açıklama aynı gibi gözükse de, dikkatli incelendiğinde aralarında önemli bir farklılığın bulunduğu göze çarpmaktadır. Ancak tarımsal bütünlük kavramına ilişkin anılan Talimatta yer alan açıklama 5403 sayılı Kanun'a uygun iken, anılan Yönetmelikte verilen tanım 5403 sayılı Kanun'a aykırıdır. 5403 sayılı Kanun'un 3. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde verilen tarım arazisi tanımı göz önünde bulundurularak planlı alana, karayoluna, köy/mahalle ulaşım yollarına veya tarım dışı alana sınırdaş olmayan, çevresinde bulunan arazilerin hepsi halihazırda tarımsal üretim yapılmaya bile tarımsal üretime uygun olan tarımsal arazilerin tarımsal bütünlük arz ettiği sonucuna varılmalıdır. Emredici nitelikteki 5403 sayılı Kanun'un 8/İ maddesinin ikinci fıkrasının son cümlesi hükmünde kural içi boşluk bulunmamaktadır ve dolayısıyla hâkimin takdir yetkisini kullanması söz konusu değildir.

KAYNAKÇA

I. Kitaplar ve Süreli Yayınlar

- AÇIKGÖZ** Osman, Tarım Arazilerinde Yasal Önalım Hakkı (Tarımsal Önalım Hakkı), İstanbul, 2018.
- AKALP DEMİRTABAK**, Didem, Yasal Önalım Hakkı, İstanbul, 2010.
- AKIN**, Mustafa, “Önalım Hakkı Kullanımının Anayasaya Aykırılığı”, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt: 79, Sayı: 3, Yıl: 2005, ss. 728-734.
- AKINTÜRK**, Turgut, Eşya Hukuku, İstanbul, 2009.
- AKİPEK**, Jale G., Türk Eşya Hukuku (Aynı Haklar), İkinci Kitap Mülkiyet, İkinci Bası, Ankara, 1973, (İkinci Kitap).
- ALANGOYA**, H. Yavuz/**YILDIRIM**, M. Kâmil/**DEREN-YILDIRIM**, Nevhis, Medenî Usul Hukuku Esasları, Genişletilmiş Gözden Geçirilmiş 7. Baskı, İstanbul, 2009.
- ALBAYRAK** Hakan, “Taşınmaz Satış Vaadi Sözleşmesi ve Taşınmaz Satış Vaadi Sözleşmesinde Görev ve Yetkiye İlişkin Sorunlar”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Yıl 5, Sayı 10, ss. 43-95.
- ARAL**, Fahrettin/**AYRANCI**, Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 11. Baskı, Ankara, 2015.
- ARPACI**, Abdülkadir, “Eşya Hukukumuzda Yeni Medeni Kanunla Yapılan Değişikliklerden Bazılarına Kısa Bir Bakış”, Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu İçin Armağan, Ankara, 2004, ss. 89-113.
- ARSLAN**, Ramazan/**YILMAZ**, Ejder/**TAŞPINAR** **AYVAZ**, Sema/**HANAĞASI**, Emel, Medenî Usul Hukuku, 5. Baskı, Ankara, 2019.

- ATICI**, Cansu, Medeni Usûl Hukukunda Dava Ehliyeti, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2020.
- AYAN**, Mehmet, Eşya Hukuku II Mülkiyet, Güncelleştirilmiş 9. Baskı, Ankara, 2016.
- AYBAY**, Aydın/**HATEMİ**, Hüseyin, Eşya Hukuku, İstanbul, 2012.
- AYDIN ÜNVER**, Tülay, “Yasal Önalım Hakkında Önalım Olayının Bildirilmesi”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 11, Sayı: 145-146, Eylül-Ekim 2016, Prof. Dr. Özer Seliçi’nin Anısına Armağan, ss. 829-857.
- AYDOĞDU**, Murat, Yasadan ve Sözleşmeden Doğan Önalım Hakkı, Ankara, 2013.
- BURCUOĞLU**, Halûk, “4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu’nun Önalım Hakkı Düzenlemesi ve Borçlar Kanunu’nun ve Borçlar Kanunu Tasarısı’nın Sözleşmesel Önalım Hakkına İlişkin Düzenlemeleri Hakkında Bazı Gözlemler”, Medeni Hukuk Hocalarına Saygı Günleri, Medeni Hukukta Güncel Sorunlar ve Önemli Gelişmeler Sempozyumu, 26-27 Haziran 2008, İstanbul, 2011, ss. 285-298, (Sözleşmesel Önalım).
- BURCUOĞLU**, Halûk, “Önalım Hakkının Kullanılmasında İki Yıllık Hak Düşürücü Sürenin Başlangıcı Hakkında Önemli Bir Kararın İrdelenmesi”, Prof. Dr. İlhan Ulsan’a Armağan, Cilt III, Ankara, 2016, ss. 179-194, (Hak Düşürücü Süre).
- BUZ**, Vedat, Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar, Ankara, 2005.
- CANARSLAN**, Gökçe, Tarım Arazilerinin Satılması Halinde Sınırdış Maliklerin Önalım Hakkı, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 6, Sayı: 1, Ocak 2020, ss. 1-18.
- DEMİRSATAN**, Barış, “Taşınmazlara İlişkin Olarak Tanıman Sözleşmeden Doğan Önalım Hakkı”, Prof. Dr. Özer Seliçi’nin Anısına Armağan, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 11, Sayı: 145-146, Eylül-Ekim 2016, ss. 905-946.
- DURAL**, Mustafa/**ÖĞÜZ**, Tufan, Türk Özel Hukuku, Cilt II, Kişiler Hukuku, İstanbul, 2015.
- DURAL**, Mustafa/**ÖĞÜZ**, Tufan/**GÜMÜŞ**, Mustafa Alper, Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku, Gözden Geçirilmiş Onikinci Bası, İstanbul, 2016.
- DURAL**, Mustafa/**SARI**, Suat, Türk Özel Hukuku, Cilt I, Temel Kavramlar ve Medenî Kanununun Başlangıç Hükümleri, 10. Baskı, İstanbul, 2015.
- EDİS**, Seyfullah, Medenî Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri, 4. Basıdan Tıpkı Basım, Ankara, 1993.

- ERDOĞAN**, Kemal, “Tarım Arazilerinin Miras Yoluyla İntikali, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi”, Cilt 24, Sayı 1, Yıl 2016, ss. 123-179.
- EREN**, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 2014.
- EREN**, Fikret, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 18. Baskı, Ankara, 2015, (Borçlar).
- EREN**, Fikret, Mülkiyet Hukuku, Gözden Geçirilmiş 4. Baskı, Ankara 2016, (Mülkiyet).
- EREN**, Fikret, “Türk Medeni Kanununa Göre Yasal Önalım Hakkı”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XII, Y. 2008, S. 1-2, ss. 103-126, (Yasal Önalım),
- ERKAN**, Vehbi Umut, Türk Medeni Kanunu’nda Yasal Önalım Hakkı (MK. md. 732, 733, 734), (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Medeni Hukuk) Anabilim Dalı, Ankara, 2006, (Tez).
- ERKAN**, Vehbi Umut, “Anayasa Mahkemesi’nin 12.12.2007 Tarihli E. 2003/34 ve K. 2007/94 Sayılı Kararı Üzerine: Türk Medeni Kanunu’nda Yasal Önalım Hakkının Hukuki Niteliği ve Kullanılması”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 5, Sayı: 1, Yıl 2014, ss. 269-294, (Anayasa Mahkemesi).
- ERMAN**, Hasan, Eşya Hukuku Dersleri, Gözden Geçirilmiş 7. Basım, İstanbul, 2017.
- ERTAŞ**, Şeref, Eşya Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 11. Baskı, İzmir, 2014.
- ESENER**, Turhan/**GÜVEN**, Kudret, Eşya Hukuku, Genişletilmiş 6. Baskı, Ankara, 2015.
- FEYZİOĞLU**, Feyzi Necmeddin, Şuf’a Hakkı, İstanbul, 1959.
- GÜMÜŞ**, Mustafa Alper, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Akdi Önalım Hakkına İlişkin Hükümlerinin (TBK m. 237/III, 238, 239 ve 240-242) Değerlendirilmesi”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı: Prof. Dr. Erhan Adal’a Armağan, Cilt: VIII, Sayı: 2, Cilt: IX, Sayı: 1, ss. 435-453, (Akdi Önalım).
- GÜNAY**, Erhan, Önalım Hakkı, Güncellenmiş 2. Baskı, Ankara, 2018.
- GÜRSOY**, Kemal T./**EREN**, Fikret/**CANSEL**, Erol, Türk Eşya Hukuku, Gözden Geçirilmiş İkinci Baskı, Ankara, 1984.
- HATEMİ**, Hüseyin/**SEROZAN**, Rona/**ARPACI**, Abdülkadir, Eşya Hukuku, İstanbul, 1991.
- HÜSEYİN**, İhsan/**YAŞBEY**, Erhan, “Önalım Hakkının Kullanılması Kapsamında Tapu Memurunun İlgililere Bildirim Yükümlülüğü”, Hasan

Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 10, Sayı: 19, Ocak 2020, ss. 175-200.

KILIÇOĞLU, Ahmet M., Aile Hukuku, Ankara, 2015.

KIRCA, Çiğdem, “Önalım Hakkı Konusunda Medeni Kanundaki Değişiklikler”, Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı, C. II, İstanbul, 2002, ss. 1179-1203.

KIRKBEŞOĞLU, Nagehan, Önalım Hakkı, İstanbul, 2019.

KİZİR, Mahmut, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Satış İlişkisi Doğuran Haklar ve Özellikle Önalım Hakkına İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan, İkinci Cilt, Cilt: 22, Sayı, 3, İstanbul, 2016, ss. 1773-1796.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip/**HATEMİ**, Hüseyin/**SEROZAN**, Rona/**ARPAÇI**, Abdülkadir, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Birinci Cilt, Yenilenmiş Genişletilmiş Tamamlanmış 4. Bası, İstanbul, 2008.

KOÇ, Nevzat, “Türk Medenî Kanunundaki Düzenlemeler Işığında Vesayet Hukukuna Genel Bir Bakış”, Prof. Dr. İrfan Baştuğ Anısına Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 7, Özel Sayı, 2005, ss. 109-120.

KÖYLÜOĞLU, Egemen, Önalım Davası, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2011.

KURU, Baki, İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usul Hukuku, İstanbul, 2016, (İstinaf).

KURU, Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt: 1, Altıncı Baskı, İstanbul, 2001, (Cilt).

KURU, Baki/**ARSLAN**, Ramazan/**YILMAZ**, Ejder, Medenî Usul Hukuku (Ders Kitabı), 6100 Sayılı HMK’na Göre Yeniden Yazılmış 24. Baskı, Ankara, 2013.

MUŞUL, Timuçin, Medenî Usul Hukuku, 3. Baskı, Ankara, 2012.

NOMER, Halûk N., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. Bası, İstanbul, 2015.

NOMER, Haluk Nami/**ERGÜNE**, Mehmet Serkan, Eşya Hukuku Cilt: II Rehin Hukuku, İstanbul, 2016.

OĞUZMAN, M. Kemal/**BARLAS**, Nami, Medenî Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, 18. Bası, İstanbul, 2012.

OĞUZMAN, M. Kemal/**ÖZ**, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt I, 12. Bası, İstanbul, 2014.

OĞUZMAN, M. Kemal/**SELİÇİ**, Özer/**OKTAY-ÖZDEMİR**, Saibe, Eşya Hukuku, Gözden Geçirilmiş 20. Bası, İstanbul, 2017.

YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)

- OKUR**, Sinan, “Önalım Olgusuna Dair Yeni Bir Kategori; Ekonomik Bakımdan Satışa Eşdeğer İşlem Kavramı Üzerine Mukayeseli Bir İnceleme”, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 9, Sayı: 1, Yıl: 2019, ss. 101-158.
- OLCAY**, Avni, Önalım (Şuf'a) Hakkı ve Davaları, İstanbul, 2013.
- ÖNEN**, Ergun, İnşâî Dâva, Ankara, 1981.
- ÖZAY**, Osman Levent, Tarım İşletmelerinin ve Arazilerinin Miras Yoluyla İntikali, Ankara, 2015.
- ÖZCAN**, Zeynep, Paylı Mülkiyette Paydaşların Yetkileri ve Yükümlülükleri, Ankara, 2013.
- ÖZDEK**, Yasemin, “Önalımda (Şuf'ada) Vazgeçme ve Bir Yargıtay Kararı”, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 1985, Cilt: 3, s. 337-369.
- ÖZEN**, Burak, Haksız Zilyetlikte İade, İstanbul, 2003.
- ÖZÇELİK**, Barış, “5403 Sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nda 6537 Sayılı Kanun'la Yapılan Değişiklikler ve Değerlendirilmesi”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XIX, Y. 2015, Sa. 1, (5403), ss. 87-110, (5403).
- ÖZÇELİK**, Barış, “Fiili Taksim Halinde Yasal Önalım Hakkının Kullanılamayacağı Yönündeki Yargıtay Uygulamasının Değerlendirilmesi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 141, Yıl: 31, Mart-Nisan: 2019, s. 254, (Fiili Taksim).
- ÖZMEN**, Etem Sabâ/**AYDIN**, Gülşah Sinem, “Tapu İptal Davası Olarak Yanlış Adlandırma ile Açılan Tescili İsteme Davası/Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davası”, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt: 88, Sayı: 6, Yıl: 2014, ss. 179-215.
- ÖZENLİ**, Soysal, Uygulamada Önalım (Şuf'a) Davaları, 2. Basım, İstanbul, 1990.
- ÖZTAN**, Bilge, Aile Hukuku, 6. Bası, Ankara, 2015.
- PEKCANITEZ**, Hakan, Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku, Cilt I, 15. Bası, İstanbul, 2017, (Cilt I).
- PEKCANITEZ**, Hakan, Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku, Cilt II, 15. Bası, İstanbul, 2017, (Cilt II).
- PEKCANITEZ**, Hakan/**ATALAY**, Oğuz/**ÖZEKES**, Muhammet, Medenî Usûl Hukuku, 14. Bası, Ankara, 2013.
- RUHİ**, Canan/**RUHİ**, Ahmet Cemal, Önalım Davaları, Güncellenmiş 3. Baskı, Ankara, 2017.

- SAYIMLAR**, Zeynep, “Yasal Önalım Hakkının Kullanılmasını Etkileyen Bir Durum Olarak Fiili Taksim”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı, Cilt: 1, Yıl: 2015, ss. 627-657.
- SARAY TÜRE**, Sultan Melis, Önalım Hakkı ve Sınırları, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019.
- SEBÜK**, Tahir, Şuƒ’a, Vefa ve İştira Hakları, İstanbul, 1951.
- SİRMEN**, A. Lâle, Eşya Hukuku, 5. Baskı, Ankara, 2017.
- ŞAHİN**, Turan, “Paylı Mülkiyette ve 5403 Sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu Kapsamında Yasal Önalım Hakkı”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi”, Cilt 24, Sayı 2, Aralık 2018, ss. 906-930.
- ŞEN DOĞRAMACI**, Hayriye, “6537 Sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun Mülkiyet Hakkının Sınırlandırılmasına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nin Kuruluşunun 20. Yılı Armağanı Cilt: II, Cilt: VIII, Sayı: 2, Yıl: 2016, ss. 69-94.
- TAMAN ŞIPKA**, Şükran, Türk Hukukunda Kanunî Önalım (Şuƒ’a) Hakkı (MK. m. 659) (Hukuki Niteliği ve Kullanma Koşulları), İstanbul, 1994.
- TANDOĞAN**, Halûk, Türk Mes’uliyet Hukuku (Akit Dışı ve Akdî Mes’uliyet), 1961 Yılı Birinci Basıdan Tıpkı Bası, İstanbul, 2010.
- TANDOĞAN**, Halûk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Cilt: I/1, Tümü Yeniden İşlenmiş ve Genişletilmiş Beşimci Basım’dan Altıncı Tıpkıbasım, İstanbul, 2008, (Özel Borç).
- TANRIVER**, Süha, Medenî Usûl Hukuku, Cilt I, Temel Kavramlar ve İlk Derece Yargılaması, Ankara, 2016.
- TEKİNAY**, Selâhattin Sulhi, Taşınmaz Mülkiyetinin Takyitleri II/1, İstanbul, 1988.
- TEKİNAY**, Selâhattin Sulhi/**AKMAN**, Sermet/**BURCUOĞLU**, Halûk/**ALTOP**, Atilla, Tekinay Eşya Hukuku, 5. Bası, İstanbul, 1989.
- TUNABOYLU**, Müslim, Önalım (Şuƒ’a) Davaları, Genişletilmiş 5. Baskı, Ankara, 2013.
- UMAR**, Bilge, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara, 2014.
- ÜSTÜNDAĞ**, Saim, Medeni Yargılama Hukuku, Cilt I-II, 7. Baskı, İstanbul, 2000.
- YAŞAR**, Mert, “Yeni Medeni Kanunda Önalım Hakkına İlişkin Değişiklikler, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi”, Yıl: 1, Sayı: 2, ss. 423-434.

YAVUZ, Cevdet/**TOPUZ**, Murat, “Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun’un Türk Medeni Kanunu’nun Miras Hukukuna İlişkin Hükümlerinde Yaptığı Değişiklikler”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Mehmet Âkif Aydın’a Armağan, Özel Sayı, Yıl 2015, Cilt 21, Sayı 2, ss. 663-700.

YAVUZ, Cansu, Önalım Hakkının Kullanılmasında Muvazaa, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019.

YILDIZ, Ekrem, Önalım Davaları, 2. Bası, İstanbul, 2009.

YILMAZ, Ejder, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Değiştirilmiş 2. Baskı, Ankara, 2013.

YÜCEL, Sevtap, “Önalım Davası”, Haluk Konuralp Anısına Armağan, C: 1, Ankara, 2009.

ZEVKLİLER, Aydın/**GÖKYAYLA**, Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 16. Bası, Ankara, 2016.

II. Elektronik Kaynaklar

KURDOĞLU, Bülent Nuri, “Önalım Davalarında Dürüstlük Kuralı ve Sınırları”, 20.09.2016, <http://bnkurdoglu.blogspot.com/2016/09/on-alim-davalarinda-durustluk-kurali-ve.html?m=1>, (Erişim Tarihi: 14.01.2020).

TAT, Orkun, Türk Medeni Kanunu’nda Yasal Danışmanlık, İstanbul, 2018, <https://www.lexpera.com.tr/kitaplar/1-3-1-oy-danismani-978-605-152-728-4/1>, (Erişim Tarihi: 14.01.2020).

<https://www.kararara.com/> (Erişim Tarihi: 02.09.2019)

<https://www.kazanci.com.tr/> (Erişim Tarihi: 22.11.2019, 07.05.2020)

<http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 17.10.2019, 08.01.2020)

https://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/tbmm_internet.anasayfa (Erişim Tarihi: 25.02.2020)

<https://isparta.tarimorman.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 13.11.2019)

<https://www.lexpera.com.tr/ictihat> (Erişim Tarihi: 18.10.2019)

<https://www.resmigazete.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 10.01.2020)

<https://www.tarimorman.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 13.11.2019)

KISALTMALAR

Bkz./bkz. : Bakınız

c. : cümle

C. : Cilt

dn. : dipnot

E. : Esas

EBK	: Eski Borçlar Kanunu (818 sayılı mülga Borçlar Kanunu)
EMK	: Eski Medeni Kanun (743 sayılı mülga Türk Kanunu Medenîsi)
f.	: fıkra
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK	: 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBK	: İsviçre Borçlar Kanunu
İBGK.	: İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu
İMK	: İsviçre Medeni Kanunu
K.	: Karar
Karş./karş.	: Karşılaştırınız
m.	: madde
RG.	: Resmi Gazete
s.	: sayfa
S.	: Sayı
ss.	: sayfa aralığı