



## TÜRK MEDENİ KANUNU m. 722 vd. İLE KADASTRO KANUNU m. 19/II HÜKÜMLERİ ÇERÇEVESİNDE MUHDESAT KAVRAMI VE MUHDESATI OLUŞTURAN KİŞİNİN HUKUKİ TALEPLERİ

(Notion of the Innovation (Muhdesat) and Legal Requests of the Person that Created It within the Framework of Articles 722 et. al of the Turkish Civil Law and Article 19/II of the Cadastre Law)

Arş. Gör. Dr. Burcu YAĞCIOĞLU<sup>1</sup>

### ÖZ

Uygulamada muhdesatı konu alan davalara epey rastlanmaktadır. Bu davalara ilişkin olarak yargı mekanizmasının tutumu, çözümlenmesi ve açıklığa kavuşturulması gereken birçok soruna neden olmaktadır. Bunlardan biri, muhdesata yüklenen anlam bakımındadır. Aslında bütünüleyici parçadan başka bir şey olmayan muhdesata ilişkin olarak açılan davaların adlandırılmasında, eşya hukuku kurallarının dışına çıkılması ve muhdesatın bu özelliğinin görmezden gelinmesi; hatta özel kanunlarda muhdesat kavramının niteliğiyle bağdaşmayacak şekilde birtakım düzenlemelerin getirilmesi, onun kavram olarak net bir şekilde ortaya konulmasını gerekli kılmıştır.

Muhdesatı meydana getirenlerin taleplerinin neler olacağı ve bu taleplerin hukuki dayanağı da açıklanması gereken bir konudur. Özellikle uygulamada, Türk Medeni Kanunu'nun 722 ve devamı maddelerindeki hükümler göz ardı edilerek, bu hükümlerin uygulama şartlarının oluşup oluşmadığına bakılmadan, çoğu durumda Borçlar Kanunu'ndaki genel hükümler çerçevesinde sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayalı olarak kararlar verilmesi, bu gerekliliğin sebeplerinden biridir. Muhdesatın Kadastro Kanunu hükümleri çerçevesinde tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedtirilmesi imkânının hem kanuni düzenleme şekli hem de bu imkânın uygulama tarafından ele alınış şekli söz konusu gerekliliğin başka bir sebebini oluşturmaktadır.

**Anahtar Kelimeler:** Muhdesat, Bütünüleyici Parça, Haksız İnşaat, Tazminat, Mülkiyet, Kadastro, Tapu Kütüğünün Beyanlar Hanesi.

### ABSTRACT

In practice, lawsuits involving muhdesat are quite common. The attitude of the judicial mechanism in relation to these cases causes many problems that need to be resolved and clarified. One of them is about the

1 Dokuz Eylül Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, burcu.kanatlarli@deu.edu.tr, ORCID ID: 0000-0002-8794-6901



meaning that given to the muhdesat. Elaboration on the notion of the muhdesat is essential because of the violation of the legal rules concerning law of property, the connivance of the muhdesat's this speciality in the interpretation of lawsuits that are related to the muhdesat which is not really different from component part and existing of incompatible some legislative regulations with the notion of the muhdesat's speciality in the special laws.

They are necessary to explain what the requests of the persons who created the muhdesat are and what legal basis of these requests is. In practice, one of the reasons for this requirement is presence of the court decisions on the provisions of the unjust enrichment within the general provisions of the Turkish Code of Obligations by ignoring of provisions in 722 ff articles of the Turkish Civil Code and by regardless of whether the circumstances of application of these provisions comprise. Other reasons for this requirement are legislative regulation format of enrolling of the muhdesat in the column of the statements on the land registry within the scope of the Cadastre Law and and assessment of the practice about it.

**Keywords:** Muhdesat, Component Part, Unfair Construction, Compensation, Ownership, Cadastre, The Column of The Statements on The Land Registry.

## GİRİŞ

Uygulama açısından muhdesata ilişkin talepleri içeren davalar, aslında birçok çözümlenmesi gereken sorunu da beraberinde getirmektedir.

Bu sorunlardan ilki, muhdesat kavramının hukuki olarak kapsamının belirli olmaması ve bu nedenle doktrinde ve uygulamada, muhdesata ilişkin bir kavram birliğinin bulunmamasıdır. Muhdesata ilişkin gerek "*bir arazinin malikinin dışında başkasına veya bir paydaşa ait yapı ve tesisler/bağ ve bahçe şeklinde dikili ağaçlar*" şeklinde tanımlamalar yapılması gerek aidiyeti adıyla davalar açılması, bu kanımızı destekler niteliktedir. Bu sebeple, muhdesatın üzerinde oluşturulduğu taşınmazın malikinden başka bir kimseye ait olabileceği sonucuna götüren doktrin ve uygulamanın bu tutumlarının sebebinin ilgili kanun hükmünün değerlendirilmesiyle ortaya konulması; ilgili kanun hükmünün ne şekilde düzenlenmesi gerektiği; sorunları çözümlenebilecek bir muhdesat tanımının oluşturulması ve bu noktada muhdesat kavramının hukuki olarak sınırlarının çizilmesi gibi hususlar çalışmamızın ilk kısmında öncelikle ortaya konulmuştur.

Yargıtay kararlarına bakıldığında, muhdesata ilişkin taleplerde geniş bir uygulama alanına sahip olan Türk Medeni Kanunu'nun 723 ve devamı maddelerindeki hükümlerin göz ardı edilerek, uygulama şartlarının

oluşup oluşmadığına bakılmadan, çoğu durumda Borçlar Kanunu'ndaki genel hükümler çerçevesinde, sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayalı olarak kararlar verildiği görülmektedir. Yine Yargıtay'ın birçok kararında yerinde olmayarak, muhdesatın tapu kütüğüne şerhinden söz ettiği ve muhdesatın tapu kütüğüne kaydedilmesiyle de lehine kayıt yapılan kişiye aynı bir hak sağlayacağını ifade ettiği görülmektedir. Yargıtay'ın bu tutumları karşısında, çözümlenmesi gereken ikinci temel sorunun da muhdesatı oluşturan kişilerin taleplerine ilişkin olduğu ifade edilmelidir. Dolayısıyla muhdesatı oluşturan kişinin ve bu kişinin taleplerinin hukuki dayanağının; muhdesatın tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedilmesi imkânının ve bunun etkisinin net bir şekilde ortaya konulması zorunluluk arz etmektedir. Bu sebeple çalışmamızın ikinci kısmında da muhdesatı oluşturan kişinin başvurabileceği hukuki imkânların neler olabileceği ve bu imkânların kapsamı ayrı ayrı incelenmiştir.

## I. MUHDESAT KAVRAMI

Muhdesatın kelime anlamı, önceden mevcut olmayan yeni bir durumun ihdas edilmesidir<sup>2</sup>. Eşya hukuku bakımından muhdesatın anlamına geçmeden önce bu kavramın kanuni olarak düzenlendiği ve ilişkili olduğu hükümleri ortaya koymak yerinde olacaktır.

Öncelikle ifade edilmeli ki Türk Medeni Kanunu'nda "muhdesat" ifadesine yer verilmemiştir. Ancak uygulama açısından çok kullanılan bu ifadeye çalışmamız bakımından da önem arz eden Kadastro Kanunu'nda yer verildiği görülmektedir. 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun "*Takyitler, sınırlı aynı haklar ve muhdesat*" başlıklı 19'uncu maddesinin ikinci fıkrasında, muhdesata ilişkin olarak şu şekilde bir hüküm mevcuttur: "*Taşınmaz mal üzerinde malikinden başka bir kimseye veya paydaşlarından birine ait muhdesat mevcut ise bunun sahibi, cinsi, ihdas tarihi ve iktisap sebebi belirtilerek tutanağın ve kütüğün beyanlar hanesinde gösterilir.*"<sup>3</sup>. Kadastro Kanunu'nun söz konusu

2 OZANALP A. Nusret, **Tapulama Kanunu Şerhi**, 2. Baskı, Ünal Matbaası, Ankara, 1976, s. 578; ÖZMEN İhsan/ÇORBALI Halim, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu Şerhi**, 3. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1995, s. 799; ERTAŞ Şeref, **Eşya Hukuku**, 11. Baskı, Barış Yayınları Fakülteler Kitabevi, İzmir, 2014, kn. 624; DURMAN Okay, **Yargıtay Kararları Işığında Kadastro Mahkemelerinde Yargılama**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2002, s. 54; KILIÇ Halil, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, Sözkesen Matbaacılık, Ankara, 2006, s. 764.

3 1934 tarihli ve 2613 sayılı Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu'nda muhdesat konusunu düzenleyen bir hükme yer verilmemişti. Söz konusu bu kanunun yetersizliği sebebiyle çıkarılan 1950 tarihli ve 5602 sayılı Tapulama Kanunu'nun ardından sadece iki yıl yürürlükte kalan 1964 tarihli ve 509 sayılı Tapulama Kanunu'ndan sonra yürürlüğe giren 1966 tarihli ve 766 sayılı Tapulama Kanunu'nun 40'nci maddesinde ise muhdesatla ilgili bir düzenleme getirildi. Daha sonra hem 2613 sayılı Kadastro Kanunu'nu hem de 766 sayılı Tapulama Kanunu'nu yürürlükten kaldıran 1987 tarihli ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin ikinci fıkrasıyla da muhdesata ilişkin bir düzenlemeye yer verildi.



bu hükmünde muhdesat ile ne kastedilmek istendiğini anlamak için de öncelikle hükmün gerekçesine bakmanın faydalı olacağı kanısındayız. Muhdesatın tanımına da yer veren hükmün gerekçesi aynen şu şekildedir:

*“Muhdesat, geçici olmayan bina ve ağaç gibi şeylerdir. Bilindiği üzere eski hukukta, taşınmaz malların zemini ve muhdesatının ayrı ayrı özel mülkiyete konu olabileceği kabul edilmiş ve böylece ayrı ayrı tapu kayıtları tesis olunmuştur. Nitekim Medenî Kanununun Sureti Meriyet ve Şekli Tatbiki Hakkındaki Kanununun 39 uncu maddesinde bu husus işaret edilmektedir. Medenî Kanununun yürürlüğünden sonra, muhdesatı vücuda getiren ile zemin sahibi arasındaki münasebeti Medenî Kanununun 649, 650 ve 655 inci maddeleri düzenlenmektedir. Kadastro sırasında zeminin maliki belirtilmekle beraber, muhdesat zemin maliki dışında bir başkası tarafından vücuda getirilmiş ise muhdesatın cinsi, ihdas tarihi ve vücuda getirenin kim olduğu tespit edilerek, muhdesatın sahibi tutanakta ve kütüğün beyanlar hanesinde açıkça gösterilecektir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 8.9.1965 tarih 7/153 esas ve 1965/293 sayılı kararında da belirtildiği gibi muhdesatın kadastro tutanağında ve kütüğün beyanlar hanesinde gösterilmesi, eylemli (fiili) durumun belirtilmesi demek olup, muhdesat sahibi yararına sürekli ve aynî bir hak meydana getirmez. Eski hükümde açıklık bulunmadığından müşterek taşınmaz malda paydaşlardan birisine veya birkaçına ait tek veya birden fazla muhdesat bulunduğu da aynı işlemin yapılacağı esası getirilmiştir.”<sup>4</sup>*

Tapulama ve Kadastro Paftalarını Yenileme Yönetmeliği'nin<sup>5</sup> “Tanımlar” başlıklı 4'üncü maddesinde de muhdesat şu şekilde tanımlanmıştır: “Arsa ve arazi üzerinde malikinden başka bir kimse veya paydaşlardan birisi tarafından yapılan yapı, tesis veya dikilen şeyler...”.

Kadastro Kanunu'nun gerekçesinde, muhdesatın geçici olmayan bina veya ağaç gibi şeyler olduğu açıkça ifade edildiği için, geçici nitelikteki yapı, fidan veya ağaçların muhdesatın kapsamında olmayacağı gerekçenin zıt anlamından çıkmaktadır. Zaten Kadastro Kanunu'nun kadastro mahkemelerinin görevine ilişkin düzenleme getiren 25'inci maddesinde de muhdesatın yıkılıp kaldırılmasından söz etmesi, muhdesat niteliğindeki yapının geçici nitelikte olmayacağına başka bir kanıt oluşturmaktadır. Ayrıca Kadastro Kanunu'ndaki düzenlemeye ve bunun gerekçesine ve Tapulama ve Kadastro Paftalarını Yenileme Yönetmeliği'nin ilgili hükmüne bakıldığında, söz konusu hükümlerin uygulanabilmesi için muhdesatın üzerinde oluşturulduğu taşınmaz malın malikinden başka bir kimse tarafından oluşturulması gerektiği açıktır. İşte bu noktada Kadastro Kanunu'nun gerekçesinden de anlaşılmaktadır ki aslında böyle bir

4 <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkanunlarno=38745&pkanunnumarasi=3402,E.T.20.12.2019>.

5 Resmî Gazete Tarihi: 21.03.1995, Resmî Gazete Sayısı: 22234.

durumun varlığı halinde aynı zamanda Türk Medeni Kanunu'nun 723, 724 ve 729'uncu maddelerinin de uygulanması söz konusu olacaktır<sup>6</sup>. Çünkü bilindiği üzere söz konusu bu hükümler, malikinden başkası tarafından o taşınmaz üzerinde bir yapı yapılması ya da fidan dikilmesi halinde söz konusu bu yapının ya da fidanın hukuki niteliğinin ne olacağını ve bunu oluşturan kişinin neleri talep edebileceğini hükme bağlanmıştır (İMK m. 672, m. 673, m. 678).

Doktrinde de muhdesatın varlığı halinde, Türk Medeni Kanunu'ndaki söz konusu bu hükümlerin uygulanmasının gerektiğini veya mümkün olduğunu ifade eden görüşler bulunduğu gibi<sup>7</sup>, söz konusu bu hükümlerin muhdesatı meydana getiren ile muhdesatın üzerinde oluşturulduğu taşınmaz malın (arsa/arazi) maliki arasındaki ilişkiyi düzenlediğini açıkça ifade eden görüşler<sup>8</sup> de bulunmaktadır. Hatta doktrinde başka bir görüş de muhdesatı, *“kadaastro tespiti yapılan bir taşınmaz üzerinde Türk Medeni Kanunu'nun 724 ve 729'uncu maddeleri anlamında yapılmış inşaat, dikilmiş ağaç, meydana getirilmiş bağ, bahçe gibi şeyleri ifade eder”* şeklinde tanımlayarak<sup>9</sup>, ilgili hükümlerin muhdesatı da kapsadığını belirtmiştir. Yine doktrindeki bir görüş de 766 sayılı Tapulama Kanunu'nun 40'nci maddesinin (Kadaastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin ikinci fıkrasının karşılık hükmü), Medeni Kanun'un 650 ve 655'nci maddelerine (TMK m. 724, m. 729) göre hak ileri süreceklerin hukuksal durumlarını güvence altına almak amacıyla düzenlendiğini ifade ederek aslında muhdesata ilişkin taleplerin dayanağının Türk Medeni Kanunu'nun ilgili hükümleri olacağını ortaya koymuştur<sup>10</sup>.

Türk Medeni Kanunu'nun 722'nci maddesinin birinci fıkrasına göre (İMK m. 671/I), bir kimse başkasının arazindeki yapıda kendisinin veya başkasının malzemesini kullanırsa, bu malzeme arazinin bütünleyici parçası olur. Söz konusu bu hüküm, taşınmaz mülkiyetinin kapsamına yasal sınırlamalar saklı kalmak kaydıyla yapıların, bitkilerin ve kaynakların da gireceğini belirten Türk Medeni Kanunu'nun 718'nci maddesinin ikinci

6 Kadaastro Kanunu'nun kadaastro mahkemelerinin görevine ilişkin düzenleme getiren 25'inci maddesinde de “muhdesata bağlı olarak taşınmaz malı iktisap”tan söz edilmesi, muhdesatın söz konusu olduğu durumlarda Türk Medeni Kanunu'nun 722 ve devamı hükümlerinin uygulama alanı bulacağına ilişkin başka bir kanıt oluşturmaktadır.

7 GÜRSEL Mustafa, *Açıklamalı Kadaastro ve Tapu Tahriri Kanunu ve Uygulaması*, Bilim Matbaası, Ankara, 1978, s. 244. Aynı yönde bkz. Yarg. 7. HD., T. 12.5.1980, E. 1980/5544, K. 1980/6030, ÖZMEN/ÇORBALI, s. 815). Benzer yönde bkz. DURMAN, s. 54; KILIÇ, s. 758.

8 ÖZGÜR Yılmaz, *Müşterek Mülkiyetin Sona Ermesi*, İstanbul, 1995, s. 107; KILIÇ, s. 758. Benzer yönde bkz. Yarg. 14. HD., T. 7.3.2016, E. 16490, K. 2870, (ÖZKAN Hasan, *Açıklamalı-İçtihatlı-Örnekli Türk Medeni Yasası ve Uygulaması, Eşya Hukuku (Md. 683-778)*, 6. Cilt, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 4068-4069, (“m. 683-778”).

9 SİRMEN Lale, *Eşya Hukuku*, 5. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2017, s. 159.

10 OZANALP, s. 578-579, 580.

fıkrasıyla (İMK m. 667/II) da uyum içindedir<sup>11</sup>. Görüldüğü üzere başkasına ait taşınmaz üzerinde yapılan yapılar ve dikilen fidanlar (TMK m. 729 atfıyla) söz konusu taşınmazın bütünleyici parçası niteliğinde olacaktır<sup>12</sup>. Hatta bu durumdaki bir yapının ya da ağacın bütünleyici parça olarak nitelendirilebilmesi için bütünleyici parçanın düzenleme alanı bulunduğu Türk Medeni Kanunu'nun 684'üncü maddesinde aranan şartların bulunup bulunmamasının bir önemi de yoktur. Dolayısıyla söz konusu hükümdeki şartların gerçekleşip gerçekleşmediğine bakılmaksızın, kalıcı olması amacıyla oluşturulan yapının ya da dikilen fidanın üzerinde bulunduğu taşınmaz malın mülkiyetine ve onun kaderine tabi olacağı, bütünleyici parçası olacağı ifade edilmelidir<sup>13</sup>. Doktrinde de muhdesatın bütünleyici parça olduğunu ifade eden görüşler bulunduğu gibi<sup>14</sup>, muhdesatı bütünleyici parça tanımıyla aynı şekilde tanımlayan görüş de bulunmaktadır<sup>15</sup>.

- 11 BERGER-STEINER Isabelle/SCHMID Dominik, **OFK- Orell Füssli Kommentar, ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch, m. 667-679a**, (Hrsg. Jolanta Kren Kostkiewicz, Stephan Wolf, Marc Amstutz, Roland Fankhauser), 3. überarbeitete Auflage, Orell Füssli Verlag AG, Basel, Bern, Freiburg und Zürich, 2016, m. 671, kn. 1, ("OFK"); SCHMID Jörg, "Einbau von eigenem Material auf fremdem Grund: unscheinbar, aber praktisch relevant", **Tagungsunterlagen Baurechtstagung 2019**, (Hrsg. Hubert Stöckli), Freiburg, 2019, s. 162.
- 12 Yargıtay da bazı kararlarında, "muhdesat"ı bütünleyici parça kavramı ile aynı anlamda kullanmıştır. Bkz. Yarg. 3. HD., T. 10.12.2018, E. 2018/2766, K. 2019/862; Yarg. 14. HD., T. 22.1.2019, E. 2016/4132, K. 2019/654; Yarg. 14. HD., T. 22.1.2019, E. 2016/4271, K. 2019/646; Yarg. 14. HD., T. 21.1.2019, E. 2016/3878, K. 2019/610, (www.kazanci.com, E.T.: 24.05.2019). Ancak Yargıtay bazı kararlarında muhdesatı sadece yapı ya da ekili-dikili şeyler şeklinde [Bkz. YHGK, T. 16.10.2018, E. 2017/16-474, K. 2018/1435, (www.kazanci.com, E.T.: 24.05.2019)]; bazı kararlarında da muhdesatın bütünleyici parçadan ayrı olarak [Bkz. "...taşınmazın varsa mütemmim cüzleri, muhdesat ve sökülemeyen teferruatlarının değerleri bayındırlık birim fiyatları ve yıpranma oranları gözetilerek değerlendirilmesine göre tespit ettirilmeli, bu şekilde tapusu iptal edilen taşınmazların zemin değeri, üzerindeki mütemmim cüz, muhdesat ve sökülemeyen teferruatları esas alınarak, ...", Yarg. 20. HD., T. 12.12.2018, E. 2018/899, K. 2018/8266; Yarg. 20. HD., T. 10.12.2018, E. 2018/4999, K. 2018/8022; Yarg. 20. HD., T. 6.12.2018, E. 2018/4555, K. 2018/7988, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019)] ifade etmiştir.
- 13 AKİPEK Jale G., **Türk Eşya Hukuku, Ayni Haklar, Birinci Kitap, Zilyetlik ve Tapu Sicili**, 2. Baskı, Sevinç Matbaası, Ankara, 1972, s. 74-75, ("Tapu Sicili"); AKİPEK Jale G., **Türk Eşya Hukuku, Ayni Haklar, İkinci Kitap, Mülkiyet**, 2. Baskı, Sevinç Matbaası, Ankara, 1973, s. 171-172, ("Mülkiyet"); GÜRİSOY Kemal T./EREN Fikret/CANSEL Erol, **Türk Eşya Hukuku**, 2. Baskı, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 1984, s. 381, 569; OĞUZMAN M. Kemal/SELİÇİ Özer/OKTAY ÖZDEMİR Saibe, **Eşya Hukuku**, 20. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2017, s. 480-483; EREN Fikret, **Mülkiyet Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011, s. 62; SİRMEN, s. 265; AKİPEK Jale/AKINTÜRK Turgut/ATEŞ Derya, **Eşya Hukuku**, 2. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2018, s. 57; TOPUZ Murat, **Türk Özel Hukukunda Taşınmaz Mülkiyeti**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020, s. 255; SCHMID, s. 161.
- 14 ÖZGÜR, s. 107. Benzer yönde bkz. KÜLEY Muin M./ULUKUT Bülent, **Medeni Kanunda ve Tatbikatında Arsa Üzerine İnşaat Hükümleri**, Bilgi Basım ve Yayınevi, İstanbul, 1955, s. 8.
- 15 YARDIM Orhan, **Kadastro Kanunu Şerhi ve Örnek Kararlar (3402 Sayılı Yasa)**, Kadioğlu Matbaası, Kırıkkale, 1991, s. 275.



Dolayısıyla muhdesatı tanımlarken, Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin gerekçesindeki kısa da olsa muhdesat tanımı ve ilgili hükmün gerekçesinin Türk Medeni Kanunu'nun 723 ve devamı hükümlerine atfı göz önünde bulundurulmalıdır. Bu kapsamda da *eşya hukuku bakımından muhdesat, bir taşınmaz üzerinde geçici olmayacak şekilde oluşturulmuş bütünleyici parça niteliğinde yapı ya da dikilen fidan* olarak tanımlanabilir<sup>16</sup>. Ancak hem yukarıda sözünü ettiğimiz hükümlerin hem de uygulamanın yüklediği anlamın göz önünde bulundurulması neticesinde muhdesata daha özel bir anlam yüklenmiş olduğu açıktır. Dolayısıyla tüm bu hususların göz önünde bulundurulmasıyla *muhdesat, bir taşınmaz (arazi/arsa) üzerinde bu taşınmazın maliki olmayan bir kimse tarafından geçici olmayacak şekilde oluşturulmuş bütünleyici parça niteliğinde yapı ya da dikilen fidan (ekilen bağ/dikilen bahçe)* olarak tanımlanabilir<sup>17</sup>. Ayrıca ifade edilmeli ki, bütünleyici parça niteliğindeki bu yapı ya da fidanlar, arazinin maliki tarafından yapılmış ya da dikilmiş olursa, bunlar, üzerinde bulunduğu arazinin maliki dışında bir kimse tarafından oluşturulma şartını sağlamadıkları için muhdesat olarak nitelendirilemeyeceklerdir<sup>18</sup>.

16 M. GÜRSEL, s. 244; KILIÇ, s. 758. Muhdesatın geçici inşaat olmadığı yönünde ayrıca bkz. ESIMER Galip, *Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili*, Olgaç Matbaası, Ankara, 1983, s. 141.

17 YARDIM, s. 276; SİRMEN, s. 159; "...Eşya Hukukunda muhdesattan, bir arazi üzerinde arz malikinden başkasına veya bir paydaşa ait yapı ve tesisler ile bağ ve bahçe şeklinde dikilen ağaçları anlamak gerekir. ...", Yarg. 8. HD., T. 26.6.2012, E. 6512, K. 6360, (ÖZKAN Hasan, *Açıklamalı-İçtihatlı, Asliye Hukuk Davaları ve Tatbikatı, Mülkiyet, (TMY Md. 683-703)*, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2015, s. 419-422, ("m. 683-703").

Serozan'ın da bir eserindeki, "*Bir kimsenin kendisine ait olmayan arsanın üstüne diktiği yapı (ihdas ettiği muhdesat) arsa sahibinin mülkü olur.*" şeklindeki ifadesiyle, bir kimsenin başkasına ait bir taşınmaz üzerinde oluşturduğu yapının muhdesat olarak nitelendirilebileceği yönündeki vardığımız sonuçla aynı görüşte olduğu anlaşılmaktadır. Bkz. SEROZAN Rona, "Başkasına Ait Arsaya İnşaat Yapan ve "Asla Bağlılık" Kuralı Uyarınca Bu İnşaatın Mülkiyetini Arsa Sahibine Kaptıran İnşaat Sahibi, Bu Sayede Arsa Sahibinin Sağladığı Değerin Karşılmasını İsterken, Bu İstem Tutarı Yönünden Herhangi Bir Sınırlamaya Tabi Midir? (Yargıtay'ın 22.02.1991 Tarihli İçtihadı Birleştirme Kararı Üstüne Düşünceler)", *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 65, S. 10-11-12, Ekim-Kasım-Aralık 1991, s. 797, ("Başkasına Ait Arsaya İnşaat").

Hatta doktrinde, daha da özelleştirilerek, muhdesatın, kadastro tespiti yapılan bir taşınmaz üzerinde Türk Medeni Kanunu'nun 724 ve 729'uncu maddeleri anlamında yapılmış inşaat, dikilmiş ağaç, meydana getirilmiş bağ, bahçe gibi şeyleri ifade ettiği de belirtilmektedir. Bkz. SİRMEN, s. 159. Benzer şekilde başka bir görüş de muhdesatı aynen şu şekilde tanımlamıştır: "*Muhdesat, 766 Sayılı Tapulama Kanunu'na göre, tapu kütüğünün beyanlar sütununa konan, ağaçlarla veya binalarla ilgili durumun saptanmasıdır ve ağaçların taşınmazın malikinden başkasına ait olduğunu gösterir. Muhdesat ağaç sahibine bu kişisel haktan başka bir hak tanımaz ve malikin mülkiyet hakkını da sınırlamaz.*" Bkz. AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ, s. 336, dn. 102.

18 Yarg. 16. HD., T. 28.10.1994, E. 1994/5771, K. 1994/10167, (www.kazanci.com, E.T.: 16.05.2019); OZANALP, s. 580-581; ERTAŞ, kn. 627.



Doktrinde ve uygulamada muhdesatın, “bir arazinin malikinin dışında, başkasına veya bir paydaşına ait yapı ve tesisler ile bağ ve bahçe şeklinde dikili ağaçlar” olarak tanımlandığı görülmektedir<sup>19</sup>. Tanımın muhdesatla ilgili Kadastro Kanunu’nun 19’uncu maddesinin ikinci fıkrasındaki hükümden yola çıkılarak yapıldığı söylenebilir. Şöyle ki anılan hükümde “Taşınmaz mal üzerinde malikinden başka bir kimseye veya paydaşlarından birine ait muhdesat mevcut ise bunun sahibi, cinsi, ihdas tarihi ve iktisap sebebi belirtilerek tutanağın ve kütüğün beyanlar hanesinde gösterilir.” denilerek muhdesatın taşınmaz malikine değil de muhdesatı oluşturan kişiye ait olacağı kanısı uyandırılmıştır<sup>20</sup>. Hatta bu konuda Yargıtay bazı kararlarında, daha da ileri giderek, Kadastro Kanunu’nun ilgili hükmü gereği tapu kütüğünün beyanlar hanesinde gösterilen kayıtla muhdesatın; arzun mülkiyetine tabi olmayacağı, asıl eşyanın malikinden başkasına ait olabileceği, tapudaki bu kayıtla, bu kişiye aynı bir hak sağlanacağı sonuçlarına varmıştır:

“... Uygulamada kısa olarak “muhtesat şerhi” olarak bilinen bu şerh, mahkemece doğru olarak saptandığı üzere hak sahibi kişinin durumunu üçüncü kişilere duyurur. Ancak, bu tür bir şerh Türk Medeni Kanunu’nun 684. maddesine sınırlama getirerek muhtesat konusu ile arazinin bütünleşmesine engel olur. ...”<sup>21</sup>.

19 OZANALP, s. 578; ÖZMEN/ÇORBALI, s. 799; ERTAŞ, kn. 624; “... 22.12.1995 tarih ve 1/3 Sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararında da vurgulandığı gibi Eşya Hukukunda, muhdesattan, bir arazi üzerinde kalıcı yapı ve tesisler ile bağ ve bahçe şeklinde dikilen ağaçları anlamak gerekir. ...”, Yarg. 14. HD., T. 15.1.2019, E. 2016/20950, K. 2019/341, (www.kazanci.com, E.T.: 24.05.2019). Yargıtay’ın muhdesatın sahipliğinden bahsettiği başka kararları için bkz. Yarg. 14. HD., T. 10.12.2018, E. 2018/2927, K. 2018/8775, (www.kazanci.com, E.T.: 24.05.2019).

20 Eski hukukumuzda, 743 sayılı Medeni Kanun yürürlüğe girmeden önceki zamanda, arazinin başka, bu arazi üzerindeki muhdesatın başka bir kimseye ait olması ve yer için ayrı muhdesat için ayrı tapu verilmesi mümkündür. Bkz. ESMER, s. 75 vd.; AKİPEK, *Tapu Sicili*, s. 75, (“*Tapu Sicili*”); M. GÜRSEL, s. 244; ÖZMEN/ÇORBALI, s. 801; KILIÇ, s. 758; AKİPEK/ AKINTÜRK/ATEŞ, s. 57-58. Konuyla ilgili detaylı bilgi için bkz. MARDİN Ebül’ulâ, “Aynı Haklarda Mütemmim Cüzü Telâkkisiyle Husule Gelen İnkılâp Hükümleri”, **Medeni Kanunun XV. Yıl Dönümü İçin**, Kenan Matbaası, İstanbul, 1944, s. 821 vd. Hatta Kanunu Medeninın Sureti Mer’iyet ve Şekil Tatbiki Hakkında Kanun’un 21’nci ve 39’uncu maddeleri ile Türk Medeni Kanunu’nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun’un 18’inci maddelerinin varlığı da bu sebeple olmuştur ve bu haklar saklı tutulmuştur. Doktrinde de 743 sayılı Medeni Kanun’un Yürürlüğü ve Şekli Hakkındaki Kanun’un 39. maddesindeki hükmün sebebiyle, tapu siciline ilişkin hükümlere göre bundan sonra tescil edilemeyen aynı hakların, örneğin başkasının arazinin üzerine dikilmiş ağaçların mülkiyetinin beyan edileceği, tapunun beyanlar hanesinde gösterileceği ifade edilmiştir. Bkz. ÜLGER Talat, **Medeni Kanun Karşısında Tapu Sicili**, Kanaat Matbaası, Ankara, 1944, s. 197; GÜRZUMAR Fikri, **Kadastro Tapulama ve Tescil Müessesesi**, Örnek Matbaası, Ankara, 1956, s. 125; REİSOĞLU Safa, **Türk Eşya Hukuku, C. 1, Giriş-Zilyetlik-Tapu Sicili ve Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu-Tapulama Kanunu**, 7. Bası, Sevinç Matbaası, Ankara, 1984, s. 223-224; OZANALP, s. 580.

21 Yarg. 14. HD., T. 5.4.2007, E. 2007/2759, K. 2007/3688, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019).



“...Açıklanan yasa maddesinde; kural olarak binanın mülkiyetinin, arzın (arsanın) mülkiyetine tâbi olduğu ve arzın maliki kim ise muhtesatın (binanın) malikinin de aynı kimse olduğu kabul edilmektedir. Ancak, taşınmazlar üzerinde... lehine muhtesat şerhleri bulunduğundan, arsa üzerinde yer alan konutların (muhtesatın) mülkiyetinin arzın mülkiyetine tâbi olduğundan söz edilemez. Bu durumda, meskeniyet iddiası ileri sürülen konutlar (binalar) borçluya ait olmayıp, üçüncü kişi «...»’a ait olduğuna göre, borçlunun bu taşınmazlar ile ilgili meskeniyet şikâyetinde bulunmasına yasal olarak imkân bulunmamaktadır. ...”<sup>22</sup>.

Kanaatimizce hem hükümdeki ifade tarzı hem de Yargıtay’ın vardığı bu sonuç yerinde değildir. Çünkü kelime anlamı olarak önceden mevcut olmayan yeni bir durumun ihdas edilmesi olan muhtesat, eşya hukuku bakımından, bir taşınmaz üzerinde geçici olmayacak şekilde meydana getirilmiş bina veya dikilen fidan (ekilmiş/dikilmiş bağ/bahçe) olarak tanımlanabilir. Türk Medeni Kanunu’nun mülkiyete ilişkin genel hükümler arasındaki 684’üncü maddesinin birinci fıkrasında da ifade edildiği gibi, nitelik olarak aslında bütünleyici parça niteliğinde olan (TMK m. 722) muhtesatın malikinin, üzerinde bulunduğu taşınmazın (arsanın/arazinin) malikinden başka bir kimse olması ve onun başka bir kimseye aitliğinden söz edilmesi yerinde değildir<sup>23</sup>. Dolayısıyla söz konusu bu hükümde “*oluşturulan muhtesat*” ifadesine yer verilmesi kanaatimizce yerinde olacaktır. Hatta Yargıtay da bazı kararlarında, yerinde olarak, muhtesatın üzerinde bulunduğu taşınmazın malikinden başka bir kimseye ait olamayacağını; başkasına ait bir taşınmaz üzerinde muhtesat oluşturan bir kimseden söz edileceğini vurgulamıştır:

“... 3402 sayılı Kadastro Kanunu’nun 19/2. maddesinde, muhtesata ait hükümler düzenlenmiştir. Başkasına ait bir taşınmaz üzerinde muhtesat

22 Yarg. 12. HD., T. 5.12.2018, E. 2018/9715, K. 2018/12891, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019). Benzer yönde bkz. Yarg. 3. HD., T. 10.12.2018, E. 2017/2487, K. 2018/12566; “*Dava, TMK’nun 724’üncü maddesi gereğince temlikten tescil, mümkün olmaz ise kat irtifakı kurularak aynı yerin tapuya kayıt ve tescili, olmazsa muhtesatın aidiyetinin tespiti isteğine ilişkindir. ...*”, Yarg. 14. HD., T. 12.12.2018, E. 2018/1018, K. 2018/8965; Yarg. 3. HD., T. 19.12.2018, E. 2018/7092, K. 2018/13017, (www.kazanci.com, E.T.: 21.05.2019).

23 TEKİNAY Selahattin Sulhi/AKMAN Sermet/BURCUOĞLU Haluk/ALTOP Atilla, **Tekinay Eşya Hukuku, C. I, Zilyetlik-Tapu Sicil-Mülkiyet**, Yeniden İncelenmiş ve Gözden Geçirilmiş 5. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1989, s. 406, dn. 2. Arazi sahibi ile muhtesat sahibinin ayrı ayrı kişiler olacağını belirten görüş için bkz. HAKSUN Necati, **Açıklamalı ve İçtihatlı Yeni Tapulama Kanunu ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları**, 2. Baskı, Özdemir Basımevi, İstanbul, 1967, s. 124. Ancak bu görüş daha sonraki açıklamalarında, 766 sayılı Tapulama Kanunu’nun muhtesatla ilgili hükmünün (m. 40) Türk Medeni Kanunu’nun 718’inci maddesine (MK m. 644) aykırı olmadığını, “muhtesat sahibinin”, (kanaatimizce doğru ifadeyle muhtesatı oluşturan kişinin), muhtesattan dolayı tazminat talebinde bulunmaya veya ivaz karşılığında tescil davası açmaya hakkı olacağını belirtmiştir. Bkz. HAKSUN, s. 124.

meydana getiren kimse, taşınmaz malikine karşı tazminat veya alacak isteminde bulunabilir..."<sup>24</sup>.

"...Muhdesat, sahibine arazi mülkiyetinden ayrı, bağımsız bir mülkiyet veya sınırlı bir aynı hak bahşetmez. Muhdesat sahibinin hakkı, sadece şahsi bir haktır (TMK 722, 724, 729 m.ler). Taşınmaz üzerindeki bina, ağaç gibi bütünüleyici parça niteliğindeki muhdesatların taşınmazın arzından ayrı bir mülkiyetin varlığından söz edilemez. Açıklanan ilke ve esaslara göre, kural olarak muhdesatın arz malikinden başkasına aidiyetinin tespiti istenemez. Ne var ki çoğun içinde az da vardır kuralı gereğince, muhdesatın mülkiyetinin aidiyetinin tespiti isteğinin, muhdesatı meydana getirenin tespitini de kapsadığı kabul edilmelidir. Muhdesatın aidiyeti isteğiyle açılan bu tür davalarda, güncel hukuki yararın mevcut olması ve iddianın kanıtlanması durumunda muhdesatın davacı tarafca meydana getirildiğinin tespitine karar verilmesi gerekir. ... Mahkemece muhdesatın davacı tarafından meydana getirildiğinin tespitine karar verilmesi gerekirken, muhdesatın davacıya aidiyetine karar verilmesi doğru değildir. ..."<sup>25</sup>.

"...mahkemece taşınmaz üzerindeki zeytin ağaçlarının kim tarafından dikilip yetiştirildiği, cins ve yaşlarınının 3402 Sayılı Kanun'un 19. maddesi hükmü uyarınca araştırılarak tutanağın beyanlar hanesine gösterilmesi gerekirken, bu konuda yanılıya düşülerek yazılı biçimde karar verilmesinin kanuna aykırı olduğu" gereğine değinilerek hükmün bozulmasına karar verilmiştir. ..."<sup>26</sup>.

Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin gerekçesi ve Türk Medeni Kanunu'nun 722 ve devamı hükümlerinin göz önünde bulundurulmasıyla muhdesatın inşa edilen bir yapı ya da dikilen bir fidan olabilmesi bakımından, kapsamının belirlenmesi yerinde olacaktır.

Konuyu öncelikle "yapı"<sup>27</sup> bakımından ele alalım. Öncelikle Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin gerekçesinde binanın (doğru ifadeyle

24 YHGK, T. 8.3.2006, E. 2006/8-8, K. 2006/51, (www.kazanci.com, E.T.: 28.05.2019).

25 Yarg. 8. HD., T. 28.1.2016, E. 16903, K. 1465, (ÖZKAN, m. 683-778, s. 4066-4067). Benzer yönde bkz. "...Eşya Hukukunda, muhdesattan, bir arazi üzerinde yapı ve tesisler ile bağ ve bahçe şeklinde dikilen ağaçları anlamak gerekir. Muhdesat, sahibine arazi mülkiyetinden ayrı, bağımsız bir mülkiyet veya sınırlı bir aynı hak bahşetmez. Muhdesat sahibinin hakkı, sadece şahsi bir haktır (TMK 722, 724, 729 m.ler). Taşınmaz üzerindeki bina, ağaç gibi bütünüleyici parça niteliğindeki muhdesatların taşınmazın arzından ayrı bir mülkiyetinin varlığından söz edilemez. Açıklanan ilke ve esaslara göre, kural olarak muhdesatın arz malikinden başkasına aidiyetinin tespiti istenemez. Ne var ki; çoğun içinde azda vardır kuralı gereğince, muhdesatın aidiyetinin tespiti isteğinin, muhdesatı meydana getirenin tespitini de kapsadığı kabul edilmelidir ...", Yarg. 14. HD., T. 8.1.2019, E. 2016/10343, K. 2019/106, (www.kazanci.com, E.T.: 16.05.2019); Yarg. 14. HD., T. 15.1.2019, E. 2016/20950, K. 2019/341, (www.kazanci.com, E.T.: 24.05.2019).

26 Yarg. 20. HD., T. 9.4.2019, E. 2016/12261, K. 2019/2501, (www.kazanci.com, E.T.: 21.05.2019).

27 Önceki Medeni Kanun'da, söz konusu hükümlerde bina terimi tercih edilmişti. Şimdiki Türk Medeni Kanunu'nda ise bilinçli olarak yapı terimi tercih edilmiştir. Anlaşıldığı üzere, yapı terimi bina terimini de içine alan geniş bir ifadedir. Hatta 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun gerekçesinde de "bina" terimine yer verilmesinin sebebinin, önceki Medeni Kanun'undan kaynaklandığı söylenebilir.

yapının) geçici olmaması gerekliliğinden söz edilmiştir. Ayrıca Türk Medeni Kanunu'nun 728'inci maddesinin göz önünde bulundurulmasıyla da yapıdan ne anlaşılması gerektiği ortaya konulabilir.

Bu hükümde, başkasının arazisi üzerinde kalıcı olması amaçlanmaksızın yapılan kulübe, büfe, çardak, baraka ve benzeri hafif yapıların, bunların malikine ait olacağı; bu tür yapıların taşınır mal hükümlerine tabi olacağı ve tapu kütüğünde gösterilemeyeceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla, bir kimsenin kendisine ait olmayan bir taşınmaz üzerinde, söz konusu hükümde belirtilen şekilde taşınır niteliğinde bir yapı oluşturması halinde, taşınır niteliğindeki bu yapıların muhdesat olarak nitelendirilmesi mümkün olmayacaktır. Çünkü bu yapılar zaten üzerinde oluşturulan taşınmaz malın bütünleyici parçası olmayacakları için oluşturan kişinin mülkiyetinde sayılacaklar ve hem Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin ikinci fıkrası hem de Türk Medeni Kanunu'nun ilgili hükümleri (m. 722, m. 723, m. 724, m. 729) uygulanmayacaktır.

Anlaşılacağı üzere, muhdesatın kapsamına giren yapıların kalıcı olması amaçlanarak yapılan bir yapı olması gerekliliği, hem Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin gerekçesinden hem Türk Medeni Kanunu'nun 728'inci maddesinde kalıcı olması amaçlanmaksızın yapılan yapılardan söz ettiği için hükmün zıt anlamından hem de Türk Medeni Kanunu'nun 722'nci maddesinde muhdesatın bütünleyici parça olarak nitelendirilmesinden çıkan bir sonuçtur. Dolayısıyla muhdesat niteliğindeki yapı, bina şeklinde bir ev olabileceği gibi bütünleyici parça niteliğinde herhangi bir yapı da olabilir. Doktrinde de teknik kullanılarak arazinin üstüne veya altına bağlanan her şeyin, duvarların, köprülerin, su arklarının, direklerin, demirlerin, demiryolunun, toprağın altında yapılan galerilerin, sığınakların, depoların da bu anlamda yapı olacağı ifade edilmiştir<sup>28</sup>. Hatta Yargıtay da bir kararında çevre duvarını muhdesat kavramı içinde değerlendirmiş, buna göre tazminat miktarını

28 Bkz. EREN, s. 330; AKİPEK, *Mülkiyet*, s. 173-174; SİRMEN, s. 381. Benzer yönde bkz. GÜRSEL Nurettin, *Gayrimenkul Mülkiyetine Tecavüz Ederek Kendi Levazımile Başkasının Arsasına veya Başkasının Levazımile Kendi Arsasına İnşaat Yapmak ve Komşu Arsasına Tecavüz Eden İnşaat*, İstiklal Matbaacılık ve Gazetecilik Kollektif Ortaklığı, Ankara, 1953, s. 38; EDİS Seyfullah, "Kendi Malzemesi ile Başkasının Taşınmazında İnşaat (Gecekondu Sorunu Dahil)", *Medeni Kanununun 50. Yılı*, Sevinç Matbaası, Ankara, 1977, s. 295; İNAL Emrehan, "Haksız Yapı Kavramı ve Haksız Yapının Kaldırılması", *İUHFM*, C. LXX, S. 1, 2012, s. 248-249; YÜCEL Özge, "Yargıtay Kararı Işığında Geçersiz veya Feshedilmiş Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesi İlişkisinde Haksız Yapı Hükümlerinin Uygulanabilirliği", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 62, S. 2, 2013, s. 539-563, s. 544; ŞENOL Hilal, *Kendi Malzemesiyle Başkasının Arazisinde İnşa Edilen Haksız Yapı* (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Kayseri, 2015, s. 10, 27; TOPUZ, s. 255-256; SCHMID, s. 161.

belirlemiştir<sup>29</sup>. Yargıtay başka bir kararında ise kuyuyu muhdesat olarak nitelendirmemiştir<sup>30</sup>. Ancak doktrinde haklı olarak ifade edildiği üzere, muhdesata ilişkin taleplerde uygulama alanı bulabilecek olan Türk Medeni Kanunu'nun 722'nci maddesinde de arazideki yapıdan söz edildiği için, yapının arazinin üstünde veya altında olması onun niteliğini değiştirmemelidir<sup>31</sup>. Muhdesat niteliğindeki yapının bütünleyici parça niteliğinde olmasının ve Türk Medeni Kanunu'nun 728'inci maddesindeki düzenlemesinin bir sonucu olarak geçici nitelikteki bekçi kulübesi, fidanlık, sera gibi tesislerin muhdesat sayılamayacağı ifade edilmelidir<sup>32</sup>. Bu tür yapılar, özellikle seralar, pek tabii sökülüp başka bir arazi üzerine yeniden inşa edilebilirler. Ancak Yargıtay, bir kararında plastik ve cam seraların muhdesat niteliğinde olduğuna kanaat getirmiştir<sup>33</sup>. Doktrinde bir görüş de, Türk Medeni Kanunu'nun 776'ncı maddesinin birinci fıkrasındaki, "*Birden çok kişinin taşınır malları önemli bir zarara uğratılmadan veya aşırı bir emek ve para harcanmadan ayrılamayacak şekilde birbiriyle birleşmiş veya karışmışsa o kişiler, yeni şey üzerinde kendi taşınırlarının birleşme veya karışma zamanındaki değerleri oranında paylı mülkiyete sahip olurlar.*" hükmünün kıyasen, Türk Medeni Kanunu'nun 684'üncü maddesinin ikinci fıkrasına dâhil olduğunu ve aşırı emek ve harcamada bulunmaksızın ayrılamayacak bir eşyanın varlığı halinde de bütünleyici parça ilişkisinin varlığının kabulünün gerekeceğini ifade etmiştir<sup>34</sup>. Dolayısıyla bu görüş kabul edilirse, bu nitelikteki seraların da bütünleyici parça niteliğinde ve hatta muhdesat niteliğinde olduğu sonucuna varılabilir. Yapı niteliğindeki muhdesatın kapsamı bakımından ifade edilmeli ki bir kişinin mevcut bir yapıda meydana getirdiği iyileştirmeler, muhdesat olarak nitelendirilemezken<sup>35</sup>; mevcut bir yapı üzerinde meydana getirilen

29 " ... Somut olayda, ..., arsa üzerinde bulunan yığma tek katlı ev, depo, baraka ve çevre duvarı değeri toplamının ise 34.199,28TL olduğu hesap edilmiş; anılan muhdesatların hangi ortağa ait olduğu yönünde raporda tespit yapılmadığı anlaşılmıştır. ...", Yarg. 14. HD., T. 17.1.2019, E. 2016/3977, K. 2019/491, (www.kazanci.com, E.T.: 24.05.2019). Bahçe duvarının bina kavramına girmeyeceğinden bahisle muhdesat sayılamayacağı yönündeki görüş için bkz. OZANALP, s. 580.

30 Yarg. 14. HD., T. 28.1.1993, E. 1992/4670, K. 1993/605, (www.kazanci.com, E.T.: 28.05.2019). Kuyunun muhdesat olduğuna ilişkin görüş için bkz. HAKSUN, s. 124.

31 Aynı yönde bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 484, dn. 879; KILIÇ, s. 766.

32 GÜRSEL Mustafa/DÖNMEZ İrfan, **En Son İçtihatlarla-Notlu-İzahlı 766 Sayılı Tapulama Kanunu, Tatbikatı ve İlgili Mevzuat**, Hüsnütabat Matbaası, İstanbul, 1965, s. 92; OZANALP, s. 580; M. GÜRSEL, s. 244; YARDIM, s. 276; ERTAŞ, kn. 626; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 480-482; SCHMID, s. 161.

33 Yarg. 5. HD., T. 17.12.2018, E. 2017/10147, K. 2018/25019, (www.kazanci.com, E.T.: 21.05.2019).

34 TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 521.

35 "... Mahkemeye, elbirliği ortaklarından ...'m, ..., dava konusu taşınmazda bulunan binada yaptığı iyileştirmelerin hüküm altına alındığı ilamın yukarıda açıklanan ilkeler doğrultusunda muhdesat olarak nitelendirilemeyeceği göz önüne alınarak ...", Yarg. 14. HD., T.



yapının (örneğin tek katlı evin üzerine inşa edilen ikinci katın) muhdesat olarak nitelendirilmesi mümkün olabilir<sup>36</sup>.

Muhdesatın kapsamının “dikilen bağ/bahçe şeklindeki ağaçlar (fidanlar)” bakımından belirlenmesi açısından da Türk Medeni Kanunu’nun 729’uncu maddesinin yorumlanmasında dikilen şeyin fidanla sınırlı tutulmaması gerektiği ifade edilmelidir<sup>37</sup>. Buradaki belirleyici husus, dikilen şeyin geçici olmayan, yani sürekli amaçla dikilmiş olması ve derin köklerle araziye sıkı şekilde bağlı olması gerekliliğidir<sup>38</sup>. Bu durumda dikilen şeyler bakımından ilk akla gelen ağaçlardır. Kaldı ki, Kadastro Kanunu’nun 19’uncu maddesinin gerekçesinde de muhdesat, geçici olmayan ağaç gibi şeyler olarak tanımlanmıştır. Ayrıca bu durumda ifade edilmeli ki muhdesatın, bir kimse tarafından meydana getirilmiş olması şart olduğu için, bir ağaç niteliğinde olması halinde de onun muhdesat kapsamında değerlendirilebilmesi ancak kültür bitkisi türünde olması durumunda mümkün olacaktır. Dolayısıyla yabancı bitkiler, yani kendiliğinden yetişen ağaçlar, her ne kadar taşınmazın (arazinin) maliki dışında başka bir kişinin zilyetlik süresinde oluşmuş ve yetişmiş olsa bile muhdesat niteliğinde olmayacaktır<sup>39</sup>. Ancak söz konusu bu yabancı ağaçların taşınmaz (arazi) maliki dışında bir kişi tarafından aşılınarak meyve veren ağaçlara dönüştürülmesi hali, ayrı değerlendirilmelidir<sup>40</sup>. Bu durumdaki ağaçlar ancak bu şartla muhdesat niteliğini alabilir<sup>41</sup>.

4.12.2018, E. 2018/4718, K. 2018/8556, (www.kazanci.com, E.T.: 24.05.2019). Yargıtay benzer yönde bir kararında da binaya pencere ve kapı taktırmak biçiminde gerçekleşen ilaveler nedeniyle, Kadastro Kanunu’nun 19’uncu maddesinin ikinci fıkrası (Tapulama Kanunu m. 40) hükmünün uygulanmasını gerektirmeyeceğini belirtmiştir. Bkz. Yarg. 7. HD., T. 15.1.1970, E. 1969/8187, K. 1970/131, (OZANALP, s. 586, n. 461).

Doktrinde ise bir görüş, mevcut bir yapıda eklentiler ve tadilatlar yapma durumunda da Türk Medeni Kanunu’nun 722’nci maddesi anlamında haksız yapının söz konusu olacağını ifade etmiştir. Bkz. İNAL, s. 247-248.

36 ATAAY Aytekin M., *Kendi Malzemesiyle Başkasının Gayrimenkulünde Haksız İnşaat*, Baha Matbaası, İstanbul, 1959, s. 28; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 484, dn. 879; EDİS, s. 296-297; EREN, s. 331; ŞENOL, s. 12; TOPUZ, s. 257. Farklı yönde bkz. BELGE Ayşe Merve, *Arazi Mülkiyetinin Maddi Kapsamı*, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2016, s. 82-83.

37 KÜLEY/ULUKUT, s. 14; EREN, s. 341.

38 KÜLEY/ULUKUT, s. 14; BELGE, s. 149.

Bağ kütüklerinin muhdesat niteliğinde olacağı yönünde bkz. Yarg. 14. HD., T. 11.12.2018, E. 2016/3446, K. 2018/8900, (www.kazanci.com, E.T.: 24.05.2019).

39 ERTAŞ, kn. 628; “...Davacının muhdesat olarak tutanağın beyanlar hanesinde gösterilmesini istediği Meşe Palamutları, davacı tarafca meydana getirilmeyen, kendiliğinden yetişmiş ağaçlar olup, 3402 sayılı Kadastro Kanunu’nun 19/2. maddesi hükmünde tanımlanan muhdesat niteliğinde değildir. ...”, Yarg. 7. HD., T. 1.12.1995, E. 5481, K. 13805, (KILIÇ, s. 785, n. 356).

40 Bu işlem devlete ait, devletin hüküm ve tasarrufundaki bir arazide gerçekleştirilmişse, bu durum, Kadastro Kanunu’nun 17’nci maddesi çerçevesinde imar-ihya kapsamında değerlendirilebilir.

41 “... Deliceliklerin aşılınmak suretiyle kültür bitkisi haline dönüştürülmesi de yeni ve evvelce mevcut olmayan bir olgudur. Zira, deliceliklerin iktisadi değeri yok denecek kadar azdır. Zeytinliklerin



Muhdesatın dikilen fidan olarak nitelendirildiği durumlarda dikilen fidanın taşınmasının mümkün olup olmadığının da değerlendirilmesi gereklidir. Şöyle ki eğer bir fidanın ya da bitkinin zarar görmeden başka bir yere taşınması mümkün ise, artık bu durumda bu bitkiler bütünleyici parça niteliğinde olamayacağı için, muhdesat olarak da nitelendirilemeyecektir<sup>42</sup>. Buna benzer şekilde, Yargıtay, kavak ve söğüt ağacı gibi ticari amaçla kesilip götürülmek için dikilip yetiştirilen ağaçların arazinin bütünleyici parçası olmadığına karar vermiştir<sup>43</sup>. Dolayısıyla bu kapsamda, fidan olmasalar bile söz konusu bu ağaçlar gibi ağaçların da muhdesat olarak nitelendirilemeyeceği ifade edilebilir.

Ayrıca muhdesatın üzerinde bulunduğu taşınmaz (arazi) bakımından da bir değerlendirme yapılacak olursa, özel mülkiyete konu olsun ya da olmasın her türlü arazi üzerinde, oluşturulmuş bir muhdesatın olabileceği

---

*bulunduğu arazi genelde tarıma elverişli olmayan, verimsiz topraklardır. Bu tür topraklar deliceliklerin aşılınması ile değer kazanır ve bu suretle yurt ekonomisine de katkı sağlar. Aşılı zeytin ağacının değeri, üzerinde bulunduğu zeminden fazladır. ... Deliceliklerin aşılınmasıyla niteliği tamamen değişmekte, verimsiz bitki, ürün veren hale dönüşmekte, kalıcı bir olgu ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle artık var olan bir ağaçtan söz edilemez. Aşılma suretiyle evvelce mevcut olmayan ve yeni bir durum oluşmaktadır. Kanun koyucu, muhdesatın beyanlar hanesinde gösterilmesi ilkesini kabul etmekte başkasına ait hakların güvence altına alınmasını sağlamayı amaçlamıştır. Bu yaklaşımla, aşılama işleminin muhdesat olarak kabulü amaca göre yorum kurallarının gereğidir. ...", YHGK, T. 2.10.1991, E. 1991/16-311, K. 1991/450, (www.kazanci.com, E.T.: 28.05.2019); ERTAŞ, kn. 629; DURMAN, s. 55.*

Yargıtay'ın delicelerin aşılınmasının Kadastro Kanunu çerçevesinde muhdesat olarak tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedilmesi imkânını vermeyeceği yönünde kararları da bulunmaktaydı. Bkz. Yarg. 7. HD., T. 24.2.1970, E. 1970/842, K. 1970/999, (OZANALP, s. 586, n. 462); Yarg. 7. HD., T. 25.11.1982, E. 1982/6508, K. 1982/12326, ÖZMEN/ÇORBALI, s. 814). Yargıtay bu hususta içtihadı birleştirme yoluna giderek, delicelerin aşılınması halinde bunların muhdesat olarak kabul edileceğini ve Kadastro Kanunun ilgili hükmünün bunlar hakkında uygulanacağı sonucuna varmıştır. Bkz. "Yabani ağaçların (delicelik ve menengiçlerin) aşılınarak meyve ağacı haline dönüştürülmesi durumunda, bununın 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 19/2. maddesinde öngörülen ve tutanağın ve kütüğün beyanlar hanesinde gösterilmesi gereken bir "muhdesat" olarak kabul edilmesi gerekir. ...", YİBGK, T. 22.12.1995, E. 1994/1, K. 1995/3, (www.kazanci.com, E.T.: 16.05.2019).

42 OZANALP, s. 580; "...dava konusu taşınmaz üzerine dikilmiş olan çiçek soğanlarının taşınabilirliği nazara alındığında muhdesat kabul edilemeyeceği değerlendirilmeden çiçek soğanları nedeniyle muhdesat oranlaması yapılması ve davalı paydaş ...ya satış bedelinden muhdesat bedeli nedeniyle birlikte fazla pay verilmesi doğru görülmemiştir. ...", Yarg. 14. HD., T. 10.1.2019, E. 2016/3759, K. 2019/249, (www.kazanci.com, E.T.: 24.05.2019). Benzer yönde bkz. KÜLEY/ULUKUT, s. 14.-15.

43 YHGK., T. 3.5.1972, E. 1970/4-287, K. 1974/168, (OZANALP, s. 585, n. 457); YHGK., T. 23.11.1994, E. 1994/17-403, K. 1994/732, (ÖZMEN/ÇORBALI, s. 802-803). Ancak, bir kimsenin kendisine ait olmayan bir araziye (Örneğin Hazineye ait bir araziye) kavak ağacı dikmesi durumunda, yaptığı faydalı masrafları sebepsiz zenginleşme hükümleri çerçevesinde talep edilmesinin mümkün olup olmadığı da ayrıca değerlendirilebilir. Bunun mümkün olduğu yönünde bkz. Yarg. 3. HD., T. 11.3.1966, E. 1504, K. 1621, (ÖZ Turgut, **Öğreti ve Uygulamada Sebepsiz Zenginleşme, Borçlar Kanunu 61-66. Maddelerine İlişkin İçtihatlarla**, Kazancı Hukuk Yayınları No: 87, İstanbul, 1990, s. 308).

sonucuna varmak yerinde olacaktır<sup>44</sup>. Taşınmazın niteliği muhdesatın muhdesat olma niteliğine etkili değildir. Ancak muhdesatı oluşturan kişinin talep edip edemeyeceklerini belirlemek açısından önem arz eden bu hususun bu açıdan ayrıca değerlendirilmesi gerekir. Dolayısıyla bir şeyin muhdesat olup olmadığı ile muhdesatı oluşturan kişinin haklarının ve taleplerinin neler olabileceği ayrı ayrı değerlendirilmesi gereken konulardır.

## II. MUHDESATI OLUŞTURAN KİŞİNİN TALEPLERİ

Konumuz bakımından her şeyden önce muhdesatı oluşturan kişinin kim olacağı belirlenmelidir. Bu noktada, Türk Medeni Kanunu'nun 722'nci ve devamı maddeleri ile Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin ikinci fıkrası hükümleri bize yol gösterecek olsa da bu kişinin sadece kanunların lafzı göz önünde tutularak belirlenmesi yeterli değildir. Türk Medeni Kanunu'nun yapı bakımından malzeme kullanan kişiden (m. 723, m. 724); fidan bakımından bunu diken kişiden (m. 729); Kadastro Kanunu'nun muhdesatın sahibinden söz etmesi bu hususun açıklığa kavuşturulmaya muhtaç olduğunu göstermektedir. Bu kapsamda genel olarak ifade etmek gerekir ki, muhdesatı oluşturan kişi, yani yapı yapan ya da fidan diken kişi, bunları sahip olduğu malzemeyle kendi emeğiyle bizzat yapan kişi olabileceği gibi, bizzat kendisi çalışmasa da yardımcı kişi kullanarak (kendi işçilerini çalıştırarak) yapının yapılmasını ya da fidanın dikilmesini sağlayan kişi de olabilir<sup>45</sup>. Hatta muhdesatı oluşturan kişi, başkasının

44 ERTAŞ, kn. 625; Yarg. 20. HD., T. 9.4.2019, E. 2016/12261, K. 2019/2501, (www.kazanci.com, E.T.: 21.05.2019); Yarg. 20. HD., T. 6.12.2018, E. 2018/4555, K. 2018/7988; Yarg. 16. HD., T. 6.12.2018, E. 2017/4298, K. 2018/7490, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019).

Yargıtay bir kararında orman arazisine ilişkin muhdesat şerhi verilemeyeceğini belirtmiştir. Bkz. "... Orman kamu malıdır. Kamu mallarında 3402 Sayılı Yasanın 19'uncu maddesine göre muhdesat şerhi verilemez. ...", Yarg. 20. HD., T. 28.9.1995, E. 1995/1636, K. 1995/11088, (www.kazanci.com, E.T.: 28.05.2019). Benzer yönde bkz. "... Ormanlar özel mülkiyete konu olması mümkün olmadığından, orman niteliğindeki taşınmazlarda bulunan muhdesata ilişkin hüküm kurulamaz. ...", Yarg. 16. HD., T. 28.3.1991, E. 1990/11485, K. 1991/4580, (www.kazanci.com, E.T.: 28.05.2019).

Yargıtay başka bir kararında merada muhdesat olamayacağını belirtmiştir. Bkz. "... Hazine adına tespit edilen ve bilahare komisyonca mera olarak sınırlandırılmasına karar verilip buna ilişkin karar tutanakları askıya çıkarılan taşınmazla ilgili olarak, yalnızca orman yönetimi tarafından orman savnyla açılan dava sonunda, taşınmazın orman sayılmayan yerlerden olduğu belirlendiği takdirde; bu parselin orta mali mera olarak sınırlandırılıp özel siciline teskiline karar verilmesi ve merada muhdesat olamayacağı hususunun gözetilmesi gerekir. ...", Yarg. 20. HD., T. 8.7.1998, E. 1998/6604, K. 1998/7179, (www.kazanci.com, E.T.: 28.05.2019). Benzer yönde bkz. "...3194 sayılı İmar Kanununun 11 /son maddesi uyarınca; imar planının kesinleşmesiyle mera olan taşınmazların niteliği değiştiğinden, imar planındaki niteliği belirlenerek ilgili kamu kuruluşu adına teskil düşünülmemeli; özel mülkiyete konu olması durumunda ise, taşınmaz üzerindeki muhdesatın da davalılara ait olduğunun kütüğün beyanlar hanesinde gösterilmesine karar verilmelidir. ...", Yarg. 16. HD., T. 2.7.1996, E. 1996/2624, K. 1996/3121, (www.kazanci.com, E.T.: 28.05.2019).

45 PIOTET Paul, İsviçre Medeni Kanunu'nun (İMK) 671-673. Maddeleri Anlamında Başkasının Arsa Üzerindeki Haksız İnşaatta Kullanılan Malzemelerin Sahibi Kimdir?", (Çev. Mehmet

taşınmazı üzerinde bir yapı oluşturmak üzere eser sözleşmesi çerçevesinde bir yükleniciyle anlaşmış olan iş sahibi sıfatına sahip bir kişi de olabilir<sup>46</sup>. Muhdesatı oluşturan kişilerin sahip olması gereken diğer özellikler de her bir talep türü bakımından aşağıda ayrıca değerlendirilecektir.

Yukarıda belirtildiği üzere Türk Medeni Kanunu'nun 684'üncü ve 718'inci maddeleri gereğince, bir şeye malik olan kimse o şeyin bütünleyici parçalarına da malik olur ve arazi üzerindeki mülkiyet, kullanılmasında yarar olduğu ölçüde, üstündeki hava ve altındaki arz katmanlarını kapsar. Bu mülkiyetin kapsamına, yasal sınırlamalar saklı kalmak üzere yapılar, bitkiler ve kaynaklar da girer. Eşya hukukuna ilişkin genel ilkeler gereğince bir bütünleyici parça ile asıl şeyin maliki farklı olamaz. Dolayısıyla hukukumuz bakımından bütünleyici parça olan muhdesat da ancak şahsi bir hakka konu olabilir. Üzerinde bulunduğu taşınmaz (arsa/arazi) mülkiyetinden ayrı olarak bir muhdesat üzerinde, ayrı bir mülkiyet veya sınırlı aynı hak sahibi olunması mümkün değildir. Dolayısıyla muhdesatı oluşturan kişinin buna ilişkin hak ve taleplerinin aynı değil, şahsi bir hakka dayalı olabileceği ifade edilmelidir<sup>47</sup>. Bu kapsamda, muhdesatı oluşturan kişilerin taleplerinin bu husus göz önünde bulundurularak ortaya konulması yerinde olacaktır.

Muhdesat kavramına her ne kadar Türk Medeni Kanunu'nda yer verilmemiş olsa da aslında muhdesatı oluşturan kişilerin hak ve taleplerine ilişkin bir düzenleme getirildiğini daha önce ifade etmiştik<sup>48</sup>. Şöyle ki, Türk Medeni Kanunu'nun 722'nci ve devamı maddelerinde

---

Ünal), *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 34, Y. 1977, S. 1, s. 241, 243; ERKAN Vehbi Umut, "Kendi Malzemesini Kullanarak Başkasının Arazisinde Haksız Yapı Meydana Getirilmesi Durumunda Malzeme Sahibinin Arazinin Mülkiyetinin Kendisine Verilmesi Talebi (TMK m. 724)", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 63, S. 3, 2014, s. 453; ŞENOL, s. 30.

46 PİOTET, (Çev. Mehmet Ünal), s. 241, 243. Aksi yönde görüş için bkz. ERKAN, s. 453-456; ŞENOL, s. 32-33.

47 M. GÜRSEL, s. 244; YARDIM, s. 276; GÜRSOY/EREN/CANSEL, s. 575; ERTAŞ, kn. 626; ESMER, s. 123; KARAHASAN Mustafa Reşit, *Yeni Türk Medeni Kanunu, Eşya Hukuku, Öğreti, Yargı, Kararları, İlgili Mevzuat*, 1. Cilt, Beta Yayınevi, İstanbul, 2002, s. 781; YHGK, T. 14.4.1993, E. 1993/1-54, K. 1993/163; YİBGK, T. 22.12.1995, E. 1994/1, K. 1995/3, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019); Yarg. 14. HD., T. 8.1.2019, E. 2016/10343, K. 2019/106, (www.kazanci.com, E.T.: 16.05.2019); Yarg. 14. HD., T. 15.1.2019, E. 2016/20950, K. 2019/341, (www.kazanci.com, E.T.: 24.05.2019); Yarg. 8. HD., T. 17.12.2018, E. 2018/14796, K. 2018/20284, (www.kazanci.com, E.T.: 17.05.2019).

Doktrinde, bunlar üzerinde istisnai olarak, üçüncü şahıslara ait eski hukuktan gelen aynı haklar (Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun m. 18; Kanunu Medeninın Sureti Mer'iyet ve Şekil Tatbiki Hakkında Kanun m. 21, 39) ile Türk Medeni Kanunu'nun 826 ve 838'inci maddeleri uyarınca kurulmuş irtifak hakları da olabileceği ifade edilmiştir. Bkz. ERTAŞ, kn. 626.

48 Aynı yönde bkz. ÖZGÜR, s. 107; OZANALP, s. 578-579, 580.

bir kimsenin başkasının arazisinde kendi malzemesini kullanarak yapı yapması veya kendi fidanını kullanarak ağaç dikmesi (TMK m. 729 atfıyla) durumu düzenlenmiştir. Başkasının taşınmaz malı üzerinde muhdesat oluşturan kimseyi, kendi malzemesiyle başkasının arazisi üzerinde bir haksız inşaat yapan kişi olarak nitelendirmek yanlış olmayacaktır. Zaten Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin ikinci fıkrasının gerekçesinde de muhdesatı oluşturan kişi ile üzerinde bulunduğu taşınmazın (arazinin/arsanın) sahibi arasındaki ilişkinin Türk Medeni Kanunu'nun 723, 724 ve 729'uncu maddelerinde düzenlendiği açıkça belirtilmiştir. Bu hükümlere (TMK m. 722, m. 723, m. 724, m. 729) göre başkasının arazisinin üzerine yapı yapan veya fidan diken kişiye iki ayrı imkân tanınmıştır: Bunlardan biri, Kanunun 724'üncü maddesine göre, yapıyı yapanın veya ağacı dikenin; yapının değerinin açıkça arazinin değerinden fazla olması ve kendisinin iyiniyetli olması koşuluyla, uygun bir bedel ödemesi karşılığında arazinin tamamının veya yeterli bir kısmının mülkiyetinin kendisine verilmesini isteyebilmesidir. Diğeri de Kanun'un 723'üncü maddesine göre, arazi malikinden uygun bir tazminat talep edebilme hakkıdır. Ancak bu taleplerin, arazi malikinin malzemenin sökülerek kaldırılmasını istemediği ya da şartları gerçekleşmediği için istenemediği hallerde söz konusu olacağı belirtilmelidir<sup>49</sup>. Neticede ifade edilmeli ki buradaki hükümler, muhdesatı oluşturan kişinin şahsi hakkının dayanağını oluşturmaktadır. Bu hükümlerdeki yapı ve ağaçlar muhdesattan başka bir şey değildir<sup>50</sup>; başkasının taşınmaz malı üzerinde

49 BERGER-STEINER/SCHMID, *OFK*, m.672, kn. 2; REY Heinz/STREBEL Lorenz, **Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Art. 457-977 ZGB**, (Hrsg. Thomas Geiser, Stephan Wolf), Art. 664-712, Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel, 2019, m. 672, kn. 1, ("BSK"); AKİPEK, *Mülkiyet*, s. 182-183; SİRMEN, s. 387.

50 KÜLEY/ULUKUT, s. 28 vd.; OZANALP, s. 580; DURMAN, s. 54. Benzer yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 14. HD., T. 31.1.2012, E. 15303, K. 1100, (ÖZKAN Hasan, **Açıklamalı-İçtihatlı, Asliye Hukuk Davaları ve Tatbikatı, Zilyetlik ve Tapu Sicili**, (TMY Md. 1007-1027), Legal Yayıncılık, İstanbul, 2015, s. 277-278, ("m. 1007, 1027").

Doktrinde, Türk Medeni Kanunu'nun 723 ve devamı maddelerinde düzenlenmiş bulunan talep haklarının (tazminat-arazinin mülkiyetinin devrini isteme); kişisel nitelikte bir hak olduğu (hâkim görüş) (bkz. MEIER-HAYOZ Arthur, **Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Sachenrecht, 1. Abteilung Das Eigentum, 2. Teilband Artikel 655-679 ZGB**, Verlag Stämpfli & CIE, Bern, 1965, m. 671, kn. 18; KOLLER Alfred, "Bundesgericht, II. Zivilrechtliche Abteilung, Urteil 5A\_160/2007/5A\_161/2007 vom 6. Dezember 2007 (BGE 134 III 147)", **Aktuelle Juristische Praxis**, 2009/4, s. 510; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 824; EDİS, s. 315-317; ERTAŞ, kn. 626) ve eşyaya bağlı borç [ayni (nesnel)borç ilişkisi] olduğu yönünde (bkz. SEROZAN Rona, "Nisbi Hakların Güçlendirilmesi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. XL, S. 1-4, 1974, s. 472 vd.) iki farklı görüş bulunmaktadır. Biz yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, çoğunluk görüşü katılarak söz konusu bu hükümlere dayalı talebin kişisel bir hak niteliğinde olduğu kanaatindeyiz.

Söz konusu hükümlerde belirtilen yapı yapan kimsenin haklarının niteliğinin nesnel borç olmadığını ifade eden başka bir görüş için bkz. SUNGURBEY İsmet, "Başkasının Nesnesine

muhdesat oluşturan kimse de kendi malzemesiyle başkasının arazisi üzerinde bir haksız inşaat yapmış durumdadır<sup>51</sup>. Dolayısıyla muhdesata ilişkin talepleri de bu kapsamda değerlendirmek yerinde olacaktır. Ancak söz konusu bu hükümlerin de tamamlayıcı nitelikte hükümler olduğu unutulmamalıdır. Şöyle ki, bu hükümler, taraflar arasında aksine bir kararlaştırma olmaması halinde uygulanabilir niteliktedir; taraflar, aralarındaki hukuki ilişkiye bu hükümlerin dışında başka hükümlerin uygulanmasını kararlaştırabilirler<sup>52</sup>. Muhdesatı oluşturan kişinin sahip olduğu bu imkânlar, aşağıda ayrı başlıklar altında daha detaylı olarak değerlendirilecektir.

Yine Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin ikinci fıkrası kapsamında muhdesatı oluşturan kişinin kadastro tespiti sırasında, muhdesatın kendisi tarafından oluşturulduğunun tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydettirebilme imkânının da olduğu belirtilmelidir. Bu husus da aşağıda ayrı bir başlık altında değerlendirilecektir.

Uygulamada bazı durumlarda, özellikle ortaklığın (paydaşlığın) giderilmesi davaları kapsamında açılan tespit davaları da muhdesatı oluşturan kişinin talep edebileceği hukuki imkânlardan biri olarak düşünülebilir<sup>53</sup>. Bu kapsamda, muhdesatın arazi maliki dışında başkaca bir kimse tarafından yapıldığının veya dikildiğinin tespitinin isteminde, bunu talep eden kişinin hukuki yararının bulunmasının gerekliliği ifade edilmelidir. Yargıtay kararlarında, ortaklığın giderilmesi davasıyla bağlantılı olarak bu hususun bekletici mesele yapılması, kentsel dönüşüm uygulamasının ya da kamulaştırma işleminin bulunması gibi istisnai

---

Gider Yapan Elmenin ve Başkasının Arsasına Yapı Yapan Kimsenin Haklarının Niteliği; Özellikle Nesnel Borç Görüşünün Eleştirisi", **İÜHF'nin 50. Yıl Armağanı, (Cumhuriyet Döneminde Hukuk)**, İstanbul, 1973, s. 315, ("Nesnel Borç"); SENGÜRBEY İsmet, **Medeni Hukuk Sorunları, I. Cilt**, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul, 1973, s. 70 vd., ("Medeni Hukuk Sorunları").

51 Aynı yönde bkz. KÜLEY/ULUKUT, s. 28 vd.; DURMAN, s. 54.

52 REY/STREBEL, *BSK*, m. 671, kn. 1; BERGER-STEINER/SCHMID, *OFK*, m.671, kn. 3; GÖKSU Tarkan, **CHK- Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Sachenrecht, Art. 641-977 ZGB**, (Hrsg. Peter Breitschmid, Alexandra Jungo), 3. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, Basel, Genf, 2016, m. 671, kn. 4, ("CHK HandK.").

53 Yarg. 14. HD., T. 12.12.2018, E. 2018/1018, K. 2018/8965, (www.kazanci.com, E.T.: 21.05.2019); "... Davaya muhdesatın aidiyetinin tespitine ilişkindir. ... Tespiti istenen muhdesatın üzerinde bulunduğu taşınmazın zemininin paylı mülkiyete konu olmadığı, bu nedenle ortaklığın giderilmesi davasına da konu olamayacağı kuşkusuzdur. ...", Yarg. 7. HD., T. 25.3.2004, E. 2004/674, K. 2004/1085, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019). Kamulaştırma işlemi nedeniyle muhdesata ilişkin tespit davalarını konu olan Yargıtay kararları için bkz. Yarg. 8. HD., T. 22.11.2018, E. 2018/13223, K. 2018/19082; Yarg. 5. HD., T. 22.11.2018, E. 2017/29156, K. 2018/21814, (www.kazanci.com, E.T.: 21.05.2019); Yarg. 14. HD., T. 15.1.2019, E. 2016/20950, K. 2019/341, (www.kazanci.com, E.T.: 24.05.2019); Yarg. 20. HD., T. 24.6.2003, E. 2002/6489, K. 2003/5371, (www.kazanci.com, E.T.: 28.05.2019).



durumlarda muhdesatın tespiti davasının açılmasında hukuki yararın bulunduğu kabul edilmektedir<sup>54</sup>. Bunun dışında, eda davasının açılmasının mümkün olduğu durumlarda, tespit davası açmakta hukuki yararın bulunmadığı ifade edilmelidir. Şöyle ki, ortaklığın giderilmesi davasında, malik olmayan davacıların, ilgili hükümlere göre eda davası açması mümkünken, muhdesatın tespiti davası açmalarında hukuki yararları bulunmamaktadır<sup>55</sup>. Yargıtay, bir kararında da davacının zilyetliğinin devam etmesi halinde, muhdesatın aidiyetine ilişkin açmış olduğu davanın hukuki yarar yokluğu nedeniyle reddedilmesi gerektiğine karar vermiştir<sup>56</sup>. Ancak ifade edilmeli ki zilyetliği devam ederken bu davayı açmasındaki hukuki yarar yokluğu her durum açısından söz konusu olmayabilir; somut olayı değerlendirmekte fayda vardır. Muhdesata ilişkin tespit davaları, muhdesatın üzerinde bulunduğu arazinin malikine karşı açılmalıdır<sup>57</sup>. Özellikle uygulaması en çok olan ortaklığın (paydaşlığın) giderilmesi (TMK m. 703, m. 698) davası sebebiyle açılan tespit davalarında, davalı tarafı, ortaklığın (paydaşlığın) giderilmesi davasının yargılaması sırasında muhdesatın davacı tarafça meydana getirildiğini açıkça kabul edenler dışında kalan ve muhdesatın üzerinde meydana getirildiği taşınmaz ortak (paydaş) olan tapu maliklerinin tümü ya da mirasçuları olacaktır<sup>58</sup>. Davacının da muhdesatı oluşturduğunu iddia eden

54 “... Öğretide ve Yargıtay’ın devamlılık gösteren uygulamalarında, taşınmaz hakkında derdest ortaklığın giderilmesi davasının, kentsel dönüşüm uygulamasının ya da kamulaştırma işleminin bulunması gibi istisnai durumlarda muhdesatın tespiti davasının açılmasında güncel hukuki yararın bulunduğu kabul edilmektedir. ...”, Yarg. 8. HD., T. 17.12.2018, E. 2018/14796, K. 2018/20284, (www.kazanci.com, E.T.: 17.05.2019); “... Dava muhdesatın aidiyetinin tespitine ilişkindir. Davaya konu binanın davalı adına kayıtlı 198 parsel sayılı taşınmaz üzerinde bulunduğu, zeminde davacıların hak sahibi olmadıkları tartışmasızdır. Davacılar binanın ikinci katının kendilerine ait olduğunu öne sürerek dava açmışlardır. Tespiti istenen muhdesatın üzerinde bulunduğu taşınmazın zemininin paylı mülkiyete konu olmadığı, bu nedenle ortaklığın giderilmesi davasına da konu olamayacağı kuşkusuzdur. Tespit davaları kendine özgü belli koşulların varlığı halinde hukuken bu nitelikteki davaların dinlenilebilme olanağı vardır. Davanın ileriye sürülüş biçimi itibarı ile dinlenmesine olanak yoktur. Diğer bir ifade ile davacıların eda davası açabilecekleri hallerde icra ve infaz kabiliyeti bulunmayan tespit davası açamayacakları kuşkusuzdur. ...”, Yarg. 7. HD., T. 25.3.2004, E. 2004/674, K. 2004/1085, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019).

55 Yarg. 8. HD., T. 1.3.2016, E. 2932, K. 3681, (ÖZKAN, m. 683-778, s. 4082-4083).

56 Yarg. 3. HD., T. 20.12.2018, E. 2018/7552, K. 2018/13023, (www.kazanci.com, E.T.: 17.05.2019).

57 “...Kabule göre de kural olarak taşınmaz üzerindeki muhdesatın tespiti davalarında husumetin muhdesatın bulunduğu taşınmaz maliki ya da maliklerine yöneltilmesi zorunludur. Davacı dava dilekçesinde taşınmaz maliki olmayan, kamulaştırma işlemini yapan... 2. Bölge Müdürlüğünü hasım göstererek dava açmıştır. Aleyhine dava açılan... 2. Bölge Müdürlüğü taşınmazın maliki olmadığı gibi, davanın açılmasına sebep olacak bir eylemde de bulunmadığından davanın husumet nedeni ile reddine karar verilmesi gerekirken ...”, Yarg. 8. HD., T. 22.11.2018, E. 2018/13011, K. 2018/19083, (www.kazanci.com, E.T.: 21.05.2019).

58 Yarg. 8. HD., T. 7.12.2016, E. 2014/25744, K. 2016/16622, (BERBEROĞLU YENİPİNAR Filiz, **Harçlar, Yargılama, Adli Yardım, (Hukuk Mahkemeleri)**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 67-68; Yarg. 14. HD., T. 15.1.2019, E. 2016/20950, K. 2019/341, (www.kazanci.com, E.T.: 24.05.2019).



kişi olacağı açıktır. Uygulamada daha çok muhdesatın aidiyetini tespit olarak adlandırılan bu davaların<sup>59</sup> adındaki isabetsizlik de önceki başlık altındaki açıklamalarımız sebebiyle ortadır.

Son olarak, muhdesat niteliğindeki yapıya ilişkin taleplerin yapının hukuka uygun nitelikte olup olmaması durumuna göre bir farklılık yaratıp yaratmayacağına ilişkin olarak Yargıtay'ın bu yöndeki tutumunu da ifade etmek gerekir. Yargıtay, muhdesatın kaçak yapı olması halinde dahi buna ilişkin tespit davasının açılmasının mümkün olduğunu<sup>60</sup>; özel mülkiyete konu olmayan yerler bakımından ise Türk Medeni Kanunu'nun 724 ve 729'uncu maddelerinin uygulama alanı bulmayacağını ve böyle bir durumda tazminat talebinde de bulunulamayacağını<sup>61</sup> kabul etmektedir.

### A. Tazminat

Bir kişinin kendisine ait olmayan bir arazi üzerine bir yapı yapması ya da fidan dikmesi durumunda tazminat talebi kanunda özel olarak düzenlenmiştir (TMK m. 723; m. 729). Tazminatın kapsamının belirlenmesinde de kişinin iyiniyetli olup olmamasına göre ayırım yapılmıştır. Buna göre kişinin iyiniyetli olması durumunda, arazi malikinin malzeme sahibine uygun bir tazminat ödemekle yükümlü olduğu; kişinin iyiniyetli olmaması halinde ise hâkimin hükmedeceği miktarın bu malzemenin arazi maliki için taşıdığı en az değeri geçmeyebileceği ifade edilmiştir.

Doktrin ve uygulama muhdesatı oluşturan kişinin tazminat talebinin hukuki dayanağının ne olacağına ilişkin gerek kendi içinde gerek birbiriyle görüş birliği içinde değildir.

Şöyle ki Yargıtay'ın bazı kararlarında muhdesata ilişkin talepleri sebepsiz zenginleşme hükümleri çerçevesinde değerlendirdiği görülmektedir<sup>62</sup>. Örneğin Yargıtay bir kararında, tapulu bir taşınmazın resmi olmayan bir sözleşmeyle devrinin gerçekleştirilmesi halinde,

59 "Dava, TMK'nın 724'üncü maddesi gereğince temlikten tescil, mümkün olmaz ise kat irtifaki kurularak aynı yerin tapuya kayıt ve tescili, olmazsa muhdesatın aidiyetinin tespiti isteğine ilişkindir. ...", Yarg. 14. HD., T. 12.12.2018, E. 2018/1018, K. 2018/8965, (www.kazanci.com, E.T.: 21.05.2019); "... Dava muhdesatın aidiyetinin tespitine ilişkindir...", Yarg. 7. HD., T. 25.3.2004, E. 2004/674, K. 2004/1085, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019).

60 "Dava taşınmaz üzerinde bulunan muhdesatın mülkiyetinin tespiti istemine ilişkindir. Muhdesatın aidiyetinin tespiti davasında, taşınmaz üstündeki yapının kaçak yapı olması davanın reddini gerektirmez...", Yarg. 7. HD., T. 6.11.2008, E. 2008/4096, K. 2008/4718, (www.kazanci.com, E.T.: 28.05.2019). Haksız inşaat hükümlerinin uygulanabilmesi bakımından aynı yönde bkz. GÜRSOY/EREN/CANSEL, s. 570.

61 YHGK., T. 2.3.1974, E. 1970/4-287, K. 1974/168, (OZANALP, s. 585, n. 458). Aynı yönde bkz. ŞENOL, s. 33-40.

62 Yarg. 3. HD., T. 20.12.2018, E. 2018/7552, K. 2018/13023, (www.kazanci.com, E.T.: 17.05.2019).

geçerli olmayan bu sözleşmenin alıcı tarafında olan kişinin söz konusu arazi üzerine yapı yapması ve ağaç dikmesi halinde, araziye yapmış olduğu bu kazandırmaların iadesinin sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre istenebileceğini belirtmiştir<sup>63</sup>. Yine Yargıtay, paylı mülkiyet veya elbirliğiyle mülkiyet halindeki maliklerden birinin ortak arazi üzerine bir yapı yapması halinde, Türk Medeni Kanunu'nun 722-724 hükümlerine değinmeksizin, genel olarak sebepsiz zenginleşme üzerinde durmuştur:

*“... Tarafların yarı yarıya malik oldukları taşınmaz mal üstündeki muhdesatın davacıların miras bırakanları tarafından yaklaşık olarak 30 yıl önce yapılmış olup o tarihten taşınmazın satım tarihine kadar çekişmesiz ve kesintisiz bir biçimde önce miras bırakan, sonra da davacılar tarafından kullanıldığı ve davacıların salt arsadaki payı için davalı idareye kira parası ödedikleri davada uyuşmazlık konusu teşkil etmemektedir. Taşınmaz malın üstündeki muhdesatla beraber (şüyuun giderilmesi) yoluyla satıldığı ve satış bedelinden sadece muhdesata ilişkin bulunan paranın yarısının davalı idareye ödendiği yönleri dahi taraflar arasında uyuşmazlık oluşturmamaktadır. Davacılar, işte muhdesata ait bu yarı payın “nedensiz zenginleşme- sebepsiz iktisap” kuralları gereğince kendilerine ödenmesini istemişlerdir. ... Bu açıdan olaya yaklaşıldığında, davanın nedensiz zenginleşmeye dayanan bir geri alma istemi niteliğini taşıdığı yönü ortaya konulmalıdır. Gerçekten taşınmazın satımı ile muhdesatın yarı bedeli, davalı idarenin mal varlığına girerek onu zenginleştirmekte, buna karşın, davacıların muhdesat üzerindeki ekonomik yararları son bularak onların mal varlıkları yoksullaşmaktadır. Değişik bir anlatımla, yoksullaşanların mal varlıklarından ekonomik bir değer, zenginleşen davalı idarenin mal varlığına kaymaktadır. Yargıtay kararlarında da şimdiye değin bir temel çizgide böyle bir nitelendirme belirgin bir biçimde egemen olmuştur. Nitekim konunun Yargıtay Hukuk Genel Kurulunda tartışılması sırasında görüşler, davanın (nedensiz zenginleşmeye dayanan bir geri alma davası) olduğu yolunda birleşmiştir. ...”<sup>64</sup>.*

*“Müşterek veya iştirak halindeki mülkiyette şüyuun giderilmesi sonucu elde edilen satış bedelinden muhdesatı yapan paydaşa ödenecek miktarın muhdesatın*

63 Yarg. 3. HD., T. 17.12.2018, E. 2017/9808, K. 2018/12867, (www.kazanci.com, E.T.: 17.05.2019). Benzer yönde bkz. “... Sebepsiz zenginleşmeden söz edilebilmesi için bir tarafın mal varlığının diğer tarafın malvarlığı aleyhine çoğalması gerekir. İade borcunun kapsamını belirlemede öncelikle fakirleşme ve zenginleşme zamanının tespit edilmesi gerekir. Sebepsiz zenginleşme borçlusunun, muhdesatın yapıldığı anda ekonomik açıdan zenginleştiği, yapanın ise o anda fakirleştiği ileri sürülmez. Zira, vücuda getiren tarafından kullanılan muhdesatın, taşınmaz malikine herhangi bir katkısı bulunmamaktadır. Bu nedenle, ekonomik yönden zenginleşme ve fakirleşmenin, satış suretiyle taşınmazdaki ortaklığın giderildiği anda gerçekleştiğinin kabulü gerekir. Daha açık deyişle, sebepsiz zenginleşme, satışın yapıp bedelinin ödendiği tarihte gerçekleşir. ...”, Yarg. 3. HD., T. 4.12.2018, E. 2016/19861, K. 2018/12317, (www.kazanci.com, E.T.: 17.05.2019).

64 YHGK., T. 19.1.1983, E. 1979/4-1771, K. 1983/13, (www.kazanci.com, E.T.: 25.09.2019). Benzer yönde bkz. YHGK., T. 9.9.1964, E. 4-236, K. 537, (ERDOĞAN Celal, **Açıklamalı ve İçtihatlı Ortaklığın Giderilmesi ve Şufa Davaları**, Ankara, 1999, s. 428).



vücuda getirildiği tarihte bunun yapılması için harcanan parayla sınırlı değildir. Öte yandan, sebepsiz zenginleşmede bir tarafın mal varlığının diğer tarafın mal varlığı aleyhinde çoğalması gerekir. Yani zenginleşme fakirleşmenin karşılığı olmalıdır. Başka bir anlatımla aralarında illiyet bağı bulunmalıdır. İade borcunun kapsamını belirlemede öncelikle fakirleşme ve zenginleşme zamanının tespit edilmesi gerekir. Yıllarca evvel paydaşlardan biri tarafından vücuda getirilen ve onun tarafından kullanılıp yararlanılan muhdesat (bina yapılması, bahçe tesisi gibi) nedeniyle iade borçlusu ne zaman zenginleşmiş, alacaklısı ne zaman fakirleşmiş sayılacaktır? Sebepsiz zenginleşme borçlusunun bu muhdesatın yapıldığı anda ekonomik açıdan zenginleştiği yapanın ise o anda fakirleştiği ileri sürülemez. Zira vücuda getiren paydaş tarafından kullanılan muhdesatın diğer paydaşlara herhangi bir katkısı kural olarak olmayacaktır. Ekonomik yönden zenginleşme ve fakirleşmenin taşınmazın şuyununun satış suretiyle giderildiği anda gerçekleştiğinin kabulü gerekir. Yapılan şeyin arzın mütemmim cüzü olması da iade borcunun kapsamını belirlemede etkili değildir. Hal böyle olunca muhdesatın yapıldığı güne dönülerek o tarih itibarıyla muhdesatın sürüm değerinin iade borcunda aşulamayacağı kabulü az önce açıklanan ilkeye ters düşeceği gibi; hakkaniyete de aykırı bir çözüm yolu benimsenmiş olacaktır. Bu nedenlerle iade borcunda salt haksız iktisap kurallarına dayanılarak muhdesatın yapıldığı gün itibarıyla sürüm değerinin aşulamayacağı yolunda bir sınırlama benimsenmemiştir. Genel Kuruldaki görüşmeler sırasında, böyle bir sınırlama benimsenmemiş, ancak iade borcunun kapsamı tayin keyfiyetinin uygulamaya bırakılması, uygun görülmüştür. ...”<sup>65</sup>.

Yargıtay, başka bir kararında ise, muhdesatı oluşturan kişinin talebinin hukuki dayanağının hem Türk Medeni Kanunu’nun 722 ve 723’üncü maddeleri olacağını hem de söz konusu yerin davacının tasarruf ve zilyetliğinde bulunması sebebiyle sebepsiz zenginleşmenin henüz gerçekleşmemesi sebebiyle talebinin reddedilmesi gerektiğini ifade etmiştir:

“... Hemen belirtelim ki, davacı başkasına ait tapulu taşınmaza kendi fidanlarını dikip yetiştiren kötüniyetli kişidir. Taşınmaz üzerindeki ağaçların, işgalciye ait olduğunu belirterek tapu maliki Arsa Ofisi tarafından davalı kooperatife satılmış, kooperatifte bunu bilerek satın almıştır. Bu durumda, ağaçların kendisine ait olduğunu bilerek alan davalı kooperatiften, davacı MK. 655., 648., 649. maddeleri uyarınca şahsi hakkını talep edebilir. Ancak halen taşınmaz ve dava konusu ağaçların davacının tasarruf ve zilyetliğinde bulunduğu, davacının bu yerden men edilip çıkarılmadığı anlaşıldığından, davalının da bir sebepsiz zenginleşmesi henüz gerçekleşmediğinden, davacı davalıdan şimdilik bir talepte bulunamaz. Mahkemece, bu husus göz ardı edilerek, yazılı şekilde verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir. ...”<sup>66</sup>.

65 YİBGK, T. 22.2.1991, E. 1990/1, K. 1991/1, (www.kazanci.com, E.T.: 21.06.2019).

66 Yarg. 13. HD., T. 19.3.2001, E. 2001/2017, K. 2001/2668, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019).



Yine Yargıtay'ın, sebepsiz zenginleşmeden söz edip de muhdesatı oluşturan kişinin talebinin hukuki dayanağının Türk Medeni Kanun'un 723'üncü maddesi olacağını ifade eden başka bir kararı da bulunmaktadır:

*“Diğer taraftan koşulların gerçekleşmemesi sebebiyle tescil mümkün olmaması hâlinde arsa maliki tarafından yıkım talep edilmediği ya da aşırı zarar doğması sebebiyle yapı yıkılmadığı takdirde taşınmaz malikinin mamelekinde sebepsiz bir zenginleşme meydana geleceğinden, taşınmaz malikinin, malzeme malikine bir tazminat vermesi gerektiği ve tazminat miktarının malzeme malikinin iyi niyetli olup olmamasına göre belirleneceği hususu TMK'nın 723'üncü maddesinde düzenlenmiştir. ...”<sup>67</sup>.*

Görüldüğü üzere, Yargıtay, bazı durumlarda, haksız inşaat hükümlerini (TMK m. 722 vd.) hiçe sayarak, bu konuda özel düzenleme olmasına rağmen genel nitelikteki sebepsiz zenginleşme hükümlerine (TBK m. 77 vd.) başvurmuş; bazı durumlarda da haksız inşaat hükümlerine göre talep edilecek tazminatın niteliğinin sebepsiz zenginleşme olduğunu belirtmiştir.

Doktrinde de bu hususa ilişkin olarak farklı görüşler bulunmaktadır. Hukukumuz bakımından bir görüş, muhdesatı oluşturanın yani malzeme sahibinin tazminat talebinin sebepsiz zenginleşmeye dayandığını belirtmiş<sup>68</sup>; başka bir görüş de Türk Medeni Kanunu'nun 722-724'üncü maddesinde düzenlenmiş olan hakların başvurulması zorunlu, tüketilmesi zorunlu haklar olmadığını, özel hükümler olduğunu, tarafların genel hükümlere dolayısıyla haksız fiil veya sebepsiz zenginleşme hükümlerine başvurma haklarının her zaman olacağını ifade etmiştir<sup>69</sup>. İsviçre Hukuku bakımından bir görüş de İsviçre Medeni Kanunu'ndaki 671-673 arasındaki hükümlere (TMKm.722-724) ek olarak, sebepsiz zenginleşme hükümlerinin (İBK m. 62 vd.), vekaletsiz iş görme hükümlerinin (İBK m. 419 vd.) ve haksız fiil hükümlerinin (İBK m. 41 vd.) de dikkate alınması gerektiğini ifade etmiştir<sup>70</sup>. Hem İsviçre hukuku hem de hukukumuz bakımından başka bir görüş de Türk Medeni Kanunu'nun 722 ve devamı maddelerinin (MK m. 648-650) sebepsiz zenginleşme hükümlerinin özel bir uygulama yeri olduğunu belirtmiştir<sup>71</sup>. Bizim de katıldığımız doktrindeki başka

67 YHGK, T. 16.5.2018, E. 2017/14-2264, K. 2018/1101, (www.kazanci.com, E.T.: 14.06.2019).

68 AKİPEK, *Mülkiyet*, s. 183; N. GÜRSEL, s. 41.

69 BELGE, s. 88; BERTAN Suad, **Aynı Haklar, Medeni Kanunun 618-764 üncü Maddelerinin Şerhi**, C. 1, **MK 618-702**, Balkan Basım ve Ciltevi, Ankara, 1976, s. 613, 620.

70 MEİER-HAYOZ, m. 671, kn. 1; BERGER-STEINER/SCHMID, *OFK*, m. 671, kn. 4. Benzer yönde bkz. WIELAND Carl, **Kanunu Medenide Aynı Haklar**, (Çev. İ. Hakkı Karafakı), Yeni Cezaevi Basımevi, Ankara, 1946, m. 672, s. 201.

71 Hukukumuz bakımından bkz. REİSOĞLU Seza, **Sebepsiz Zenginleşme Davasının Genel Şartları**, Ajans Türk Matbaası, Ankara, 1961, s. 66-69. İsviçre hukuku bakımından



bir görüşe göre ise, Türk Medeni Kanunu'nun 723'üncü maddesinden (MK m. 649) doğan tazminatın niteliği sebepsiz zenginleşme değildir. Türk Medeni Kanunu'nun 723'üncü maddesine göre bir kişinin haksız inşaat yapması durumunda, arsa sahibinin malvarlığındaki artış kanun hükmü gereği meydana gelmektedir. Dolayısıyla sebepsiz zenginleşme hükümlerindeki (TBK m. 77/I) "*haklı bir sebep olmaksızın*" şartının burada gerçekleştiğini söylemek mümkün değildir. Ancak her iki kurumda da bir malvarlığında diğer malvarlığı aleyhine meydana gelen fazlalığın belli sınırlar dâhilinde iadesi söz konusu olacağından, aralarında bu açıdan bir yakınlık bulunmaktadır<sup>72</sup>. Kanaatimizce böyle bir durumda konunun ayrıca kanunda özel olarak düzenlenmiş olması sebebiyle özel hükmün karşısında genel hükmün uygulanması mümkün değildir. Bu sebeple haksız inşaat halinde, sebepsiz zenginleşme hükümlerinin değil, Türk Medeni Kanunu'nun 722-724 hükümlerinin uygulanması asıldır. Kısaca genel hüküm niteliğindeki sebepsiz zenginleşme şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediği araştırılmaz<sup>73</sup>. Aksi takdirde, sebepsiz zenginleşme hükümlerinin uygulanması adil olmayan ve hakkaniyetsiz sonuçlar doğurur. Dolayısıyla, eşya hukukunun konusuna giren bu durumlarda Türk Medeni Kanunu'nun 722 ve devamı hükümlerinin uygulanması kanaatimizce daha adil çözümler sağlayacaktır<sup>74</sup>. Nitekim İsviçre Federal Mahkemesi de bir kararında, hukuki dayanağın İsviçre Medeni Kanunu'nun 672'nci maddesi (Türk Medeni Kanunu'nun 723'üncü maddesi) olacağını ifade etmiştir<sup>75</sup>. İsviçre doktrinindeki bir görüş de İsviçre Medeni Kanunu'nun 671'nci maddesinin birinci fıkrası (TMK m. 722/I) kapsamında oluşturulan yapının arazinin/arsanın bütünleyici parçası sayılması sebebiyle arazi/arsa sahibinin zenginleşmesinin kanun gereği gerçekleştiğini, bu zenginleşmenin İsviçre Borçlar Kanunu'nun 62'nci maddesinin birinci fıkrası (TBK m. 77/I) anlamında bir zenginleşme olmadığını ifade etmiştir. Bu görüş ayrıca her iki kanuni düzenlemenin de benzer durumları düzenlemesi sebebiyle, sebepsiz zenginleşme hükümlerinin (İBK m. 62 vd./TBK m. 77 vd.) tali nitelikte olduğunu ve kıyas yoluyla uygulanabilir nitelikte olduğunu ifade etmiştir<sup>76</sup>.

---

benzer yönde bkz. SCHUMACHER Rainer, *Das Bauhandwerkerpfandrecht*, 3. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, 2008, s. 164, kn. 484.

72 ATAAY, s. 83. Daha önce de ifade ettiğimiz gibi, doktrinde, malzeme sahibinin tazminat talebinin, sebepsiz zenginleşme esasları çerçevesinde olacağı yönünde (bkz. N. GÜRSEL, s. 41) ve sebepsiz zenginleşmeye dayandığı yönünde (bkz. AKİPEK, *Mülkiyet*, s. 183) farklı görüşler de bulunmaktadır.

73 BGE 99 II 131, (relevancy.bger.ch, E.T.: 9.1.2020); OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 484, dn. 881; EDİS, s. 311. Benzer yönde bkz. ŞENOL, s. 2-3.

74 Aynı yönde bkz. ÖZGÜR, s. 107. Benzer yönde bkz. EDİS, s. 311. İlgili hükmün (TMK m. 722/743 sayılı MK m. 649) özel hüküm olarak nitelendirilemeyeceği yönünde görüş için bkz. SEROZAN, *Başkasına Ait Arsaya İnşaat*, s. 800.

75 BGE 81 II 431, (relevancy.bger.ch, E.T.: 9.1.2020).

76 BERGER-STEINER/SCHMID, *OFK*, m.672, kn. 1.

İfade edilmeli ki, söz konusu hükme göre talep edilebilecek tazminat talebi, kişisel bir hakkın ileri sürülmesi niteliğinde olduğundan, ilgili kişi veya onun külli halefleri tarafından, yapının yapıldığı veya ağaçların dikildiği tarihte arazinin/arsanın maliki kim ise, ona veya onun külli haleflerine karşı ileri sürülebilecektir<sup>77</sup>. Dolayısıyla arsa malikinin taşınmazını devretmesi halinde, söz konusu tazminat talebi yeni malike karşı ileri sürülemeyecektir<sup>78</sup>. Yargıtay da, bir kararında, taşınmazı satın alan yeni malike karşı Türk Medeni Kanunu'nun 723'üncü maddesine dayanarak talepte bulunulamayacağını; çünkü kişinin söz konusu hükme dayalı talebinin aynı hak niteliğinde olmayıp, şahsi hak niteliğinde olduğunu, dolayısıyla bu durumda davacının Türk Borçlar Kanunu'ndaki sebepsiz zenginleşme hükümlerine (TBK m. 77 vd.) dayanabileceğini; ancak bu durumda davalının sebepsiz zenginleşip zenginleşmediğinin araştırılması gerektiğini; davalının ağaç ve muhdesat bedelini önceki malike karşı ödeyerek satın alması halinde sebepsiz zenginleşmiş sayılamayacağını ifade edilmiştir<sup>79</sup>.

Türk Medeni Kanunu'nun 723'üncü maddesine dayanarak tazminat talep edilmesi halinde, tazminat talebinin kapsamının, talep eden kişinin iyiniyetli olup olmamasına göre belirleneceğini daha önce ifade etmiştik.

Başkasının taşınmazı üzerinde bir muhdesat oluşturan kişinin bu amaçla kullandığı arazinin başkasının mülkiyetinde olduğunu bilmemesi, durumun gereklerine göre kendisinden beklenen özeni göstermesine karşın bilebilecek durumda olmaması veya yapıyı yapmakta haklı bir sebebinin olması hallerinde bu kişinin *iyiniyetli olduğu* kabul edilebilir<sup>80</sup>.

77 BERGER-STEINER/SCHMID, *OFK*, m. 671, kn. 14; SCHUMACHER, s. 169, kn. 496; KOLLER, s. 510; REY Heinz, *Die Grundlagen des Sachenrechts und das Eigentum, Grundriss des schweizerischen Sachenrechts, Band I*, 3. Auflage, Stämpfli Verlag AG, Bern, 2007, kn. 490; ZELGER Ulrich, *Haftpflichtkommentar, Kommentar zu den schweizerischen Haftpflichtbestimmungen, ZGB 672*, (Hrsg. Willi Fischer, Thierry Luterbacher), Dike Verlag AG, Zürich/St. Gallen, 2016, s. 1265, kn. 14; GÖKSU, *CHK HandK.*, m. 672, kn. 6; SCHMID, s. 162; ESMER, s. 123; KARAHASAN, s. 781; ŞENOL, s. 79. Buradaki talebin şahsi bir talep olduğunu belirten aynı görüş için bkz. BERTAN, s. 614.

78 REY/STREBEL, *BSK*, m. 672, kn. 7; KOLLER, s. 510; REY, kn. 490; GÖKSU, *CHK HandK.*, m. 672, kn 6; SCHMID, s. 162; KARAHASAN, s. 781; YHGK, T. 14.11.1962, E. 4-140, K. 94; Yarg. 13. HD., T. 9.11.1981, E. 6290, K. 7019, (KARAHASAN, s. 781). Aksi görüş için bkz. TOPUZ, s. 269.

79 Yarg. 3. HD., T. 22.10.2014, E. 16235, K. 13856, (ÖZKAN, m. 683-778).

80 ARIK Fikret, "Başkasının Arsası Üzerinde İnşaat ve Hüsnüniyet Meselesi", *Adliye Dergisi*, Y. 35, S. 12, 1944, s. 985; ATAAY, s. 88; EDİS, s. 311; GÜRSOY/EREN/CANSEL, s. 573; AKİPEK, *Mülkiyet*, s. 183; ERÇOŞKUN ŞENOL Hatice Kübra, "Hem Haksız Hem De Taşkın Yapı Niteliğindeki Yapılar", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Y. 11, S. 38, Nisan 2019, s. 52. Ayrıca Türk Medeni Kanunu'nun 724'üncü maddesine dayanarak talepte bulunulması halinde iyiniyetin değerlendirilmesine ilişkin olarak bkz. ATAAY, s. 109; KARAHASAN, s. 836; Yarg. 14. HD., T. 9.2.2016, E. 12040, K. 1656, (ÖZKAN, m. 683-778, s. 4083-4086).

İyiniyetin değerlendirilmesinde arazi/arsa sahibinin açık veya örtülü rızası da rol oynar. Şöyle ki, muhdesatı oluşturan kişinin, bu yapıyı oluşturması konusunda arazi/arsa sahibinin rızasının bulunmadığını bilmediği veya objektif olarak bilmesinin gerekmediği hallerde, iyiniyetli olduğunu kabul etmek yerinde olacaktır<sup>81</sup>. Hatta arazi sahibinin yapının yapılmasına veya ağacın dikilmesine açıkça veya örtülü olarak rıza gösterdiği ya da gösterileceği kanısının uyandırılması halinde de kişinin iyiniyetli olduğunu kabul etmek yerinde olacaktır<sup>82</sup>. Yine, harici satışla bir taşınmazı elde eden kişinin bu taşınmaz üzerinde bir muhdesat oluşturması halinde de bu kişinin iyiniyetli olduğunu kabul etmek gerekir<sup>83</sup>. Burada taşınmazını harici olarak satın devreden kişinin satın alan kişinin muhdesat oluşturmasına örtülü olarak rıza gösterdiği de ifade edilebilir<sup>84</sup>. Doktrinde, mutlak butlanla sakat olan bir işlem gereğince taşınmaz malı teslim alan kimsenin, bu sakatlığı bilmiyor veya bilebilecek durumda olmaması halinde iyiniyetli sayılabileceği; hatta bu sakatlığın arazi maliki tarafından bilinip de bilerek teslimi gerçekleşmesi halinde de diğer tarafın bina yapmasına örtülü olarak rıza göstermiş sayılacağından, yapı yapan ya da ağaç diken bu kişinin yine iyiniyetli olduğunun kabul edilmesi gerektiği ifade edilmiştir<sup>85</sup>. Yine doktrinde, tapulu bir taşınmaza yapı yapan veya ağaç diken bir kişinin kötüniyetli olduğunun karine olarak kabul edilmesi gerektiği<sup>86</sup>; paylı veya elbirliği halinde malik olanlardan birinin, diğerlerinden hisselerini haricen satın almış olmalarına rağmen söz konusu taşınmaz üzerinde bir muhdesat oluşturması halinde iyiniyetli kabul edilemeyeceği<sup>87</sup> de ifade edilmiştir.

81 ATAAY, s. 89; GÜRSOY/EREN/CANSEL, s. 573.

82 AKİPEK, *Mülkiyet*, s. 183; KARAHASAN, s. 789.

83 ATAAY, s. 93; EDİS, s. 311. Yargıtay da muhdesatı meydana getiren kişinin taşınmazı harici olarak satın alan kişi olması halinde, onun bu durumunun iyiniyetinin varlığına delil teşkil edeceğini kabul etmiştir. Bkz. YHGK, T. 3.5.1985, E. 1984/14-813, K. 1985/415, (www.kazanci.com, E.T.: 28.05.2019).

84 ATAAY, s. 93; KARAHASAN, s. 789.

85 KARAHASAN, s. 790. Benzer yönde bkz. EDİS, s. 312.

İsviçre Federal Mahkemesi, iyiniyetin, sadece hukuki işlemlerde değil, dürüstlük kuralına ve ahlaka aykırı olmadığı sürece kanunun kendisine sonuç bağladığı her durumda varlığının esas olacağını ve dar bir şekilde yorumlanamayacağını belirtmiştir. Bu kararlara bakıldığında, hukuki işleme dayanan ilişkiler dışındaki hukuki durumlarda iyiniyetin tanımının, kapsamının genişletildiği görülmektedir. Bkz. BGE 57 II 253, s. 256 Er. 2, (www.servat.unibe.ch, E.T.: 31.01.2020); BGE 95 II 221, s. 227, Er. 2c, (relevancy.bger.ch, E.T.: 31.01.2020); BGE, 4A\_178/2013, 31.7.2019, (www.bger.ch, E.T.: 31.01.2020).

86 EDİS, s. 312; ERTAŞ, kn. 1664.

87 ATAAY, s. 96; KARAHASAN, s. 791; ERTAŞ, kn. 1664; OĞUZMAN/SELİÇİ /OKTAY ÖZDEMİR, s. 496, dn. 942.

Maliklerden birinin yapı yapmasına diğerlerinin razı olması halinde yapının iyiniyetli yapılmasının söz konusu olacağına ilişkin bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 496, dn. 942. Paydaşın diğerine ait payı kütük dışı satın alarak yapı yapması halinde, onun iyiniyetli sayılabileceği yönünde bkz. EDİS, s. 312. Yargıtay ise, muhdesatı oluşturan

İyiniyetin ispatı bakımından da iyiniyetin varlığı asıl olduğu için, arazi malikinin muhdesatı oluşturan kişinin iyiniyetli olmadığını ispatlaması gerektiği ifade edilebilir<sup>88</sup>. Ancak kişinin iyiniyetli olduğu karine olarak kabul edilmekle birlikte, hâkim, bazı durumlarda, iyiniyetin tazminat miktarını belirlemede esaslı bir rol oynaması sebebiyle, diğer tarafın ileri sürmesine gerek kalmaksızın, tazminat talebinde bulunan şahsın kötünüyetli olduğunu re'sen nazara alabilir<sup>89</sup>. Buradaki iyiniyetin yapının yapılmasının devamı süresince, yani yapının tamamlanmasına kadar var olması gerektiği ifade edilebilir<sup>90</sup>. Şöyle ki muhdesatın oluşturulması sırasında arazi sahibi, muhdesatı yapan kişiye ihtarda bulunursa artık o kişinin iyiniyetli olmadığını ifade etmek gerekir<sup>91</sup>. Yine, muhdesatı yapan kişinin yapı tamamlandıktan sonra, yapıyı meydana getirmeye yönelik bir hakkının bulunmadığını öğrenmesi de onun iyiniyetli olması sonucunu değiştirmez<sup>92</sup>. Muhdesatı oluşturan kişi bir tüzel kişi ise, iyiniyet, hukuki işlemlerle ve fiiliyle hak kazanacak olan organının bütün üyelerinde aranması gereken bir koşul halini alır<sup>93</sup>.

Kanuna bakıldığında, Türk Medeni Kanunu'nun 723'üncü maddesi çerçevesinde talep edilecek tazminatın miktarı bakımından; muhdesatı oluşturan kişinin iyiniyetli olması halinde *uygun bir tazminat* olacağı, iyiniyetli olmaması halinde ise *miktarın malzemenin arazi maliki için taşıdığı en az değeri geçmeyeceği* anlaşılmaktadır.

Kişinin iyiniyetli olması hali bakımından, *uygun tazminattan* ne anlaşılması gerektiği değerlendirilmesi gereken bir husustur. Öncelikle ifade edilmeli ki, bu miktar, hâkimin somut olaya göre takdir edeceği; gerektiğinde azaltıp çoğaltabileceği bir miktardır<sup>94</sup>. Yargıtay'a göre, "*uygun tazminat*" sözcüğünden, salt inşaat bedeli değil, olayın özelliğine göre, Türk Medeni Kanunu'nun 4'üncü maddesinden aldığı yetkiye dayanarak hâkimin takdir edeceği en uygun bedel (asgari levazım bedeli) ile

paydaşı, sırf birlikte mülkiyet esasından ötürü kötü niyetli olarak kabul etmenin mümkün olmadığına karar vermiştir. Bkz. YHGK., T. 19.1.1983, E. 1979/4-1771, K. 1983/13, (www.kazanci.com, E.T.: 25.09.2019).

88 ATAAY, s. 97; GÜRSOY/EREN/CANSEL, s. 573; YHGK, T. 16.5.2018, E. 2017/14-2264, K. 2018/1101, (www.kazanci.com, E.T.: 17.06.2019).

89 ATAAY, s. 98, 108-109; GÜRSOY/EREN/CANSEL, s. 574; ŞENOL, s. 96; YİBGK, T. 14.12.1951, E. 1949/17, K. 1951/1, (www.kazanci.com, E.T.: 16.05.2019); Yarg. 14. HD., T. 26.11.2018, E. 2016/9104, K. 2018/8232, (www.kazanci.com, E.T.: 21.05.2019).

90 ATAAY, s. 97; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 496, dn. 940; ŞENOL, s. 94.

91 ATAAY, s. 88, 90; EDİS, s. 312.

92 ATAAY, s. 97; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 496, dn. 940; YHGK, T. 16.5.2018, E. 2017/14-2264, K. 2018/1101, (www.kazanci.com, E.T.: 17.06.2019).

93 ATAAY, s. 91; EDİS, s. 311; ŞENOL, s. 93; SCHMID, s. 168.

94 MEIER HAYOZ, m. 672, kn. 8; GÜRSOY/EREN/CANSEL, s. 573; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 497.

taşınmaz maliki yönünden yapının sübjektif (öznel) olarak taşıdığı değer anlaşılmalıdır<sup>95</sup>. Doktrinde bir görüşe göre, buradaki uygun tazminat, tam tazminat değil, muhik bir tazminattır; burada kullanılan malzemenin değeri ve harcanan emek dikkate alınabilir<sup>96</sup>. Doktrindeki başka bir görüş ise, uygun tazminatın yapının oluşturulması için harcanan malzemenin dava tarihindeki objektif değerine ve inşaat masraflarına eşit olduğunu ve ayrıca taşınmazın inşaat neticesinde kazanmış olduğu değer artışının da göz önünde bulundurulması gerektiğini belirtmiştir<sup>97</sup>. Doktrinde bir başka görüş ise, inşaatı yapanın iyiniyetli olması halinde, isteyebileceği miktarın arsa sahibinin en son andaki objektif zenginleşmesine göre belirleneceğini belirtmiştir<sup>98</sup>. Muhdesatın oluşturulduğu arazinin sahibinin tutumu da tazminatın belirlenmesine etki edecek hususlardan biridir. Şöyle ki, sahip olduğu taşınmaz üzerinde yapı yapıldığını veya ağaç dikildiğini gören veya haber alan arazi malikinin bunun durdurulması için harekete geçmemesi halinde, iyiniyetli olduğu söylenemez<sup>99</sup>. Bilindiği üzere, yapıyı yaptıran arazi malikinin kötüniyetli olması halinde malzeme sahibine ödeyeceği miktarın tam tazminat olacağı şeklinde kanunda bir hüküm bulunmaktadır (TMK m. 723/II/İMK m. 672/II). Bu durumda doktrinde de söz konusu bu hükümde olduğu gibi kötüniyetli arazi malikinin; muhdesatı oluşturan iyiniyetli kişiye vermesi gereken tazminatın tam tazminat olacağı, yani iyiniyetli malzeme sahibinin uğradığı bütün zararlarını ödemekle yükümlü olacağı belirtilmiştir<sup>100</sup>.

95 YHGK, T. 16.5.2018, E. 2017/14-2264, K. 2018/1101, (www.kazanci.com, E.T.: 17.06.2019).

96 ERTAŞ, kn. 1661. Doktrindeki buradaki uygun tazminatın malzemenin ve yapıdaki emeğin değerine eşit bir meblağ olduğunu ifade eden benzer görüşler için bkz. EDİS, s. 312; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 497; SİRMEN, s. 389.

97 ATAAY, s. 99; ŞENOL, s. 97-98. İsviçre doktrininde ve yargı kararlarında da bu tazminatın inşaat sebebiyle arazide meydana gelen artışın da dahil edilerek tüm inşaat maliyetlerini kapsayacağı ifade edilmiştir. Bkz. BGE 99 II 131, Er. 4c, (http://www.servat.unibe.ch/dfr/c2099131.html, E.T.: 16.01.2019); BERGER-STEINER/SCHMID, OFK, m. 672, kn. 9; MEIER-HAYOZ, m. 672, kn. 9; REY, kn. 490; GÖKSU, *CHK HandK.*, m. 672, kn. 3. Benzer yönde sadece malzemenin değil, emeğin de dikkate alınması gerektiği yönünde bkz. SCHUMACHER, s. 167, kn. 491; ZELGER, s. 1265, kn. 17.

98 SEROZAN, *Başkasına Ait Arsaya İnşaat*, s. 806.

99 ATAAY, s. 101.

100 WIELAND, (Çev. İ. H. Karafaki), m. 672, s. 202; MEIER-HAYOZ, m. 672, kn. 21; REY, kn. 501; SCHUMACHER, s. 167, kn. 492; ZELGER, s. 1266-1267, kn. 20; GÖKSU, *CHK HandK.*, m. 672, kn. 5; HAAB Robert, *Zürcher Kommentar, Kommentar zum schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Sachenrecht, Das Eigentum, Art. 641-729 ZGB*, (Hrsg. Robert Haab, August Simonius, Werner Scherrer, Dieter Zobl), Schulthess Polygraphischer Verlag AG, 2. Auflage, Zürich, 1977, m. 671-673, kn. 25, ("ZK."); REY/STREBEL, *BSK*, m. 672, kn. 8, 11; SAYMEN Ferit H./ELBİR Halid K., *Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar)*, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1954, s. 351; KÜLEY/ULUKUT, s. 42; ATAAY, s. 101-102; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 835-836; OĞUZMAN/SELİÇİ /OKTAY ÖZDEMİR, s. 497; KARAHASAN, s. 794; SİRMEN, s. 389-390; ŞENOL, s. 99; BELGE, s. 98.

İsviçre Federal Mahkemesi'nin bu durumda İsviçre Medeni Kanunu'nun 672'nci



Muhdesatı oluşturan kişinin kötüniyetli olması hali bakımından ise, hâkimin hükmedeceği miktarın, *bu malzemenin arazi maliki için taşıdığı en az değeri geçmeyebileceğinden* söz edilmiştir. Bu değer, dava tarihi itibarıyla, arazi maliki bakımından taşıdığı sübjektif olarak en az değer olduğu anlaşılmaktadır. İsviçre Medeni Kanunu'nun 672'nci maddesinde ise, "*inşaatın arazi maliki için sahip olduğu asgari değer*" den söz edilmiştir. İlgili hükümde, bir malvarlığının diğer malvarlığı karşısında meydana gelmiş fazlalığının iadesi amaç edinildiğine göre bizim hukukumuzda da Mevaz kanuna uygun olarak malzemenin değil, inşaatın değeri esas alınmalıdır<sup>101</sup>. Ancak inşaatın bu değeri sübjektif esaslara göre belirlenecek bir değer olacağı için, arazi sahibine inşaat ne kadar kıymet kazandırdıysa bu kıymetin göz önünde tutulması gerekecektir<sup>102</sup>. Bu ihtimalde, oluşturulan muhdesatın arazinin kıymetinde bir artış meydana getirmesi gereklidir ve arazi sahibi de ancak sağlanan bu kıymet ölçüsünde bir tazminat vermekle yükümlü tutulabilecektir. Çünkü buradaki amaç inşaatı yapan kişinin uğradığı zararlarının tümünü karşılamak değildir<sup>103</sup>. Dolayısıyla muhdesatın arazi malikinin malvarlığında bir artış meydana getirmediği; yani inşaatın taşınmaz maliki tarafından hiçbir değer arz etmediği, arazinin kıymetini hiç arttırmadığı durumlarda, arazi sahibinin muhdesatı oluşturana tazminat ödemesi söz konusu olmayacaktır<sup>104</sup>. Hatta oluşturulan muhdesatın arazinin kıymetini düşürdüğü durumlarda, arazi sahibinin tazminat vermekle yükümlü tutulamayacağı, aksine kendisinin haksız fiil hükümlerine göre tazminat talep edebileceği ifade edilebilir<sup>105</sup>. Doktrinde, muhdesatı oluşturan kötüniyetli kişinin talep

---

maddesinin ikinci fıkrasının kıyas yoluyla uygulanabileceğini belirten kararı için bkz. BGE 82 II 283, Er. 3, s. 288, (www.swisslex.ch, E.T.: 16.01.2019).

İsviçre Federal Mahkemesi'nin, İsviçre Medeni Kanunu'nun 672'nci maddesinin ikinci fıkrasındaki söz konusu tazminatı haksız fiilden kaynaklı tazminat olarak nitelendirdiği ve bu tazminatın da bu kapsamda belirlenmesi gerektiğini ifade ettiği kararı için bkz. BGE 99 II 131, Er. 6.a, s. 144, (www.swisslex.ch, E.T.: 16.01.2019). Aynı yönde bkz. REY/STREBEL, BSK, m. 672, kn. 8, 11. Buradaki tam tazminatın bazı durumlarda, en azından İsviçre Borçlar Kanunu'nun 374'üncü maddesine göre (TBK m. 481) takdir edilen bir ücret olması gerektiği yönünde bkz. SCHUMACHER, s. 168, kn. 492.

101 ATAAY, s. 100.

102 ZELGER, s. 1266, kn. 19; GÖKSU, *CHK HandK.*, m. 672, kn 6; KAYAOĞLU Ahmet Ziya, "Arsa Üzerine İnşaat", *Adalet Dergisi*, Y. 37, S. 12, 1946, s. 1300.

Doktrinde başka bir görüş ise, kötüniyetli inşaat yapanın isteyebileceği miktarın arsa sahibinin yapının arsaya bütünleştiği (tamamlandığı) andaki sübjektif zenginleşmesiyle sınırlı olduğunu belirtmiştir. Bkz. SEROZAN, *Başkasına Ait Arsaya İnşaat*, s. 806.

103 KAYAOĞLU, s. 1300.

104 WIELAND, (Çev. İ. H. Karafakı), m. 672, s. 202; HAAB, *ZK.*, m. 671-673, kn. 25; MEIER-HAYOZ, m. 672, kn. 18; BERGER-STEINER/SCHMID, *OFK*, m. 672, kn. 14; GÖKSU, *CHK HandK.*, m. 672, kn 6; REY/STREBEL, *BSK*, m. 672, kn. 9; ATAAY, s. 101; KAYAOĞLU, s. 1300; ŞENOL, s. 102-103.

105 KAYAOĞLU, s. 1300; ŞENOL, s. 102-103.

edebileceği tazminatın kapsamının belirlenmesinde, harcadığı emeğin dikkate alınmayacağı ifade edilmektedir<sup>106</sup>. Doktrindeki başka bir görüş de iyiniyet-kötüniyet ayrımı yapmaksızın muhdesatı oluşturan kişiye, taşınmazın satış tarihindeki muhdesat yapım değerinden (malzeme bedeli + harcanan emek/işçilik ücreti) o zamana kadarki yıpranma payı düşülerek kalan bedelin ödenmesi gerektiğini; muhdesatın iyi veya kötü niyetli yapılmış olmasına, muhdesatın arsa sahibine sağladığı yarara, kusur varsa ağırlık ve derecesine ve muhdesatın kullanılma süresine göre bu miktarın azalıp çoğalabileceğini, hâkimin bu hususu özgür bir şekilde hakkaniyet ve adalete uygun olarak takdir edeceğini ifade etmiştir<sup>107</sup>. İsviçre hukuk doktrininde ve yargılamasında hem yapıyı yapan malzeme sahibinin hem de arazi sahibinin kötüniyetli olması halinde, yani yapıyı yapan kişinin kötüniyetinin yanında arazi sahibi de durumdan haberdar olup hareketsiz kalması halinde, yapıyı yapanın tazminat talebinde, İsviçre Borçlar Kanunu'nun 44'üncü maddesinin (TBK m. 52) kıyasen uygulanmasıyla indirimine gidileceği ifade edilmiştir<sup>108</sup>.

Yargıtay'ın, bazı kararlarında, muhdesata ilişkin tazminat taleplerini sebepsiz zenginleşme hükümleri çerçevesinde değerlendirdiğini daha önce belirtmiştik. Muhdesatı oluşturanın talep edeceği tazminatın sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre talep edilecek bir miktar olduğu görüşüne sahip olan Yargıtay'a göre bu tazminat, satış tarihinde muhdesatın üzerinde bulunduğu taşınmazın (arazinin/arsanın) değerinde meydana getirdiği artış oranında olmalıdır. Buna göre, muhdesatlar yapılmamış olsaydı arazinin ne kadara satılacağı ile muhdesatlar dâhilken ne kadara satılacağı tespit edilip değerler oranlanacak; bu oran mevcut durumdaki satış bedeline uygulanması suretiyle elde edilecek fark bedel kadar arazi malikinin zenginleştiğinin kabul edilmesi gerekecektir<sup>109</sup>.

106 ERTAŞ, kn. 1663. Sadece malzeme bedelinin talep edilebilir olduğunu, işçilik bedelinin talep edilmesinin söz konusu olmadığını belirten benzer yönde Yargıtay kararı için bkz. YHGK. T. 4.3.1979, E. 1-394, K. 9676, (OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 498, dn. 950).

107 ÖZGÜR, s. 107. Burada hâkimin takdir yetkisinin bulunduğunu ifade eden başka bir görüş için bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 498.

108 BERGER-STEINER/SCHMID, *OFK*, m. 672, kn. 13; ZELGER, s. 1266, kn. 20; REY/STREBEL, *BSK*, m. 672, kn. 10; BGE 99 II 131, Er. 6. A, s. 144, (www.swisslex.ch, E.T.: 16.01.2019). Benzer yönde bkz. MEIER-HAYOZ, m. 672, kn. 19.

109 Yarg. 3. HD., T. 4.12.2018, E. 2016/19861, K. 2018/12317, (www.kazanci.com, E.T.: 17.05.2019). Ayrıca Yargıtay, bu kararında, her bir davalının sorumlu olduğu tutarın ayrı ayrı hesaplanması gerektiğine, müteselsil sorumlu oldukları yönünde hüküm tesis edilemeyeceğine de karar vermiştir.

Sebepsiz zenginleşmeyi hukuki dayanak olarak kabul eden Yargıtay, bir içtihadı birleştirme kararında da sebepsiz zenginleşmenin gerçekleşmesine ilişkin olarak, sebepsiz zenginleşme borçlusunun muhdesatın yapıldığı anda ekonomik açıdan zenginleştiğinin ileri sürülemeyeceğini; ekonomik yönden zenginleşme ve fakirleşmenin taşınmazın (olaya

Yargıtay, ortaklığın (paydaşlığın) giderilmesi davasıyla ilgili kararlarında ise muhdesata ilişkin taleplere yönelik olarak; muhdesatın arazinin değerinde bir artış meydana getirmesi halinde, bu artışın belirlenmesi için dava tarihi itibarıyla arazinin ve muhdesatın değerlerinin ayrı ayrı tespit edileceğine; belirlenen bu değerler toplanarak taşınmazın tüm değerinin bulunacağına; bulunan bu değer ne kadarının araziye, ne kadarının muhdesata isabet ettiğinin yüzdellik şeklinde oran kurulmak suretiyle belirleneceğine karar vermiştir. Yargıtay'a göre, satış sonunda elde edilecek bedelin bölüştürülmesi de bu oranlar esas alınarak yapılacak; muhdesata isabet eden kısım muhdesat sahibi paydaşa, geri kalan bedel ise payları oranında paydaşlara (ortaklara) dağıtılacaktır:

*“...Keşif sonrası tanzim edilen 09.06.2015 tarihli bilirkişi heyeti raporunda; arsa değerinin 71.500,00TL, bina değerinin 60.830,00TL, davalı C. D..’nun 313200/1544400 payına karşılık gelen arsa değerinin ise 14.500,00TL olarak tespit edildiği anlaşılmıştır. Muhdesat değeri hesaplanırken arsa (71.500,00TL) ve muhdesatın (60.830,00TL) değerleri toplanarak taşınmazın tüm değeri (132.330,00TL) bulunduktan sonra, bulunan bu değer ne kadarının arza, ne kadarının muhdesata isabet ettiği yüzdellik (%) oran kurulmak suretiyle  $(60.830TL \times 100 / 132.330TL = \% 45,968)$  belirlenmesi gerekirken; muhdesat değerine (60.830,00TL), davalı C. D..’nun arsa payına karşılık gelen değer (14.500,00TL) ilave edilerek, arsa ve muhdesat değeri toplamına oranlanarak  $((60.830,00TL + 14.500,00TL) \times 100 / 132.330,00TL =) \% 56,926$  sonucuna ulaşılması doğru görülmemiştir. Ayrıca taşınmazın satışından elde edilecek bedelin muhdesat oranı doğrultusunda, öncelikle muhdesat sahibi davalıya ödenmesi, kalan bedelin payları oranında paydaşlara dağıtılmasına karar verilmesi gerekmektedir. ...”<sup>110</sup>.*

göre paylı mülkiyet olan bir taşınmaz olması sebebiyle) ortaklığın (paydaşlığın) giderilmesi davası sebebiyle satışın gerçekleştiği anda meydana geleceğini belirtmiştir. Bkz. YİBGK, T. 22.2.1991, E. 1990/1, K. 1991/1, (www.kazanci.com, E.T.: 21.06.2019).

Ancak arsa üzerine yapılan muhdesatın o arsanın yapıldığı anda bütünleyici parçası olacağı ve arsanın malikinin mülkiyetine geçeceği çok açıktır. Yargıtay’ın kabulüyle mülkiyetin geçmesiyle arsa sahibinin sebepsiz zenginleştiği kabul edilecek olursa, sebepsiz zenginleşmenin gerçekleştiği zamanın da muhdesatın yapıldığı zaman olarak kabul edilmesi yerinde olurdu. Aynı yönde bkz. ÖZGÜR, s. 107-108.

- 110 Yarg. 14. HD., T. 22.1.2019, E. 2016/4271, K. 2019/646, (www.kazanci.com, E.T.: 23.05.2019). Aynı yönde bkz. Yarg. 14. HD., T. 4.2.2019, E. 2017/2487, K. 2018/12566; Yarg. 14. HD., T. 22.1.2019, E. 2016/4132, K. 2019/654, (www.kazanci.com, E.T.: 21.05.2019); Yarg. 14. HD., T. 21.1.2019, E. 2016/3878, K. 2019/610; Yarg. 14. HD., T. 17.1.2019, E. 2016/3977, K. 2019/491; Yarg. 14. HD., T. 14.1.2019, E. 2016/3965, K. 2019/336, (www.kazanci.com, E.T.: 24.05.2019). Ayrıca bkz. KARAHACIOĞLU Ali Haydar, **Ortaklığın Giderilmesi (Şuyuun İzalesi) Davaları**, 2. Bası, Olgaç Matbaası, Ankara, 1985 s. 98.

Yargıtay’ın bu kararlarına bakıldığında, paydaşlardan birinin muhdesata ilişkin talebinin ancak iki halde dikkate alınacağı anlamı çıkmaktadır. Şöyle ki, muhdesata ilişkin olarak bir hesaplama yapılması ya muhdesatın bir kısım paydaşlara (ortaklara) ait olduğu konusunda

Görüleceği üzere, Yargıtay'ın oranlama yaparken, muhdesatın ve arazinin değerinin belirlenmesinde hangi anın esas alınması yönündeki tutumu; muhdesatın yapıldığı tarihteki değeri değil, dava tarihindeki değerinin esas alınması; satış bedelinden muhdesatı yapan paydaşa ödenecek miktarın muhdesatın meydana getirildiği tarihte bunun için harcanan parayla sınırlı olmayacağı yönündedir<sup>111</sup>.

Yargıtay, ortaklığın giderilmesi davasına konu muhdesatla ilgili olarak başka bir kararında da, satış tarihi itibarıyla taşınmazın muhdesatla birlikte satılması halindeki gerçek sürüm değeri ile bu muhdesatlar olmaksızın yalın haliyle satılması durumundaki gerçek sürüm değeri arasında fark oluşması halinde, bunların birbirlerine oranlanması; bulunan oranın, ortaklığın giderilmesine ilişkin satış dosyasındaki satış bedeline uygulanarak muhdesatlar nedeniyle davalının zenginleştiği miktarın tespit edilmesi gerektiğini belirtmiştir<sup>112</sup>. Yargıtay, kamulaştırma işlemi sırasında muhdesata ilişkin tespitin ve alacağın hesaplandığı başka bir kararında da enkaz bedelinden söz etmektedir<sup>113</sup>. Yargıtay, muhdesatın bağ niteliğinde olması halinde de “bağ omcalarının (kütüklerinin) zeminde kapladığı alan belirlenerek arazinin kapama bağ niteliğinde kabulüyle gelir metoduna göre net bağ geliri esas alınarak değer biçildikten ve zemine ekilebilecek münavebe ürünlerinin net gelirine göre biçilen değer düşüldükten sonra muhdesat bedelinin tespitinin uygun olduğu”na karar vermiştir<sup>114</sup>.

---

tapuda şerh (doğru ifadesiyle tapu kütüğünün beyanlar hanesinde kaydn) olması ya da bu hususta bütün paydaşların ittifak etmeleri halinde mümkün olacaktır. Bkz. “... Ancak muhdesatın bir kısım paydaşlara (ortaklara) ait olduğu konusunda tapuda şerh varsa veya bu hususta bütün paydaşlar ittifak ediyorlarsa ve muhdesat arzın değerinde bir artış meydana getiriyorsa bu artışın belirlenmesi için dava tarihi itibarıyla arzın ve muhdesatın değerleri ayrı ayrı tespit edilir. ... Somut olayda; dosyadaki bilgi ve belgelerden, davaya konu taşınmaz niteliğinin tapu kaydında iki katlı kargir ev ve arsa olarak tescil edildiği, taşınmaz üzerinde bulunan binanın davalılardan C. D. 'ya ait olduğu yönünde tapu kaydında muhdesat şerhi bulunduğu anlaşılmıştır. ...”, Yarg. 14. HD., T. 22.1.2019, E. 2016/4271, K. 2019/646, (www.kazanci.com, E.T.: 21.05.2019). Aynı yönde bkz. Yarg. 14. HD., T. 4.2.2019, E. 2017/2487, K. 2018/12566; Yarg. 14. HD., T. 22.1.2019, E. 2016/4132, K. 2019/654, (www.kazanci.com, E.T.: 21.05.2019).

111 Bkz. Yarg. 6. HD., T. 1.3.1988, E. 1987/12091, K. 1988/3026, (ÖZGÜR, s. 178); YİBGK, T. 22.2.1991, E. 1990/1, K. 1991/1, (www.kazanci.com, E.T.: 21.06.2019); Yarg. 6. HD., T. 25.10.1988, E. 1988/9044, K. 1988/15249, (ÖZGÜR, s. 172-173); YHGK., T. 24.4.1991, E. 1989/6-581, K. 1991/205, (ÖZGÜR, s. 173). Aynı yönde bkz. ERDOĞAN, s. 426-427.

112 Yarg. 8. HD., T. 8.6.2016, E. 14317, K. 9159, (ÖZKAN, m. 683-778, s. 4070-4072). Doktrinde bir görüş de paylı mülkiyette paydaş veya elbirliği mülkiyetinde taşınmaza elbirliğiyle malik olan kişilerden birinin yetkisiz olarak tek başına yapı yapması durumunda haksız inşaat hükümlerinin (TMK m. 722 vd.) değil, Türk Medeni Kanun'un paylı mülkiyete konu olan taşınmazın yönetimi ve ondan yararlanılmasından kaynaklanan bir sorun olarak değerlendirilip paylı mülkiyet hükümlerinin uygulanması gerektiğini belirtmiştir. Bkz. TOPUZ, s. 261.

113 Yarg. 3. HD., T. 10.12.2018, E. 2018/2766, K. 2019/862, (www.kazanci.com, E.T.: 23.05.2019).

114 Yarg. 5. HD., T. 3.12.2018, E. 2018/1194, K. 2018/23000, (www.kazanci.com, E.T.: 21.05.2019).



Bir kimsenin başkasının arazisinin üzerine yapı yapması ya da ağaç dikmesi durumunda, bu kişinin talebini hangi süre içinde ileri sürmesi gerektiği de ortaya konulması gereken başka bir meseledir. Kanaatimizce Türk Medeni Kanunu'nun 723'üncü maddesine dayanan bu talebe ilişkin zamanaşımının ne olacağı konusunda bir boşluk bulunduğu açıktır.

Doktrindeki bir görüş, buradaki tazminatın sebepsiz zenginleşmeden doğan bir talep hakkı olduğunu ifade ederek sebepsiz zenginleşme hükümlerindeki zamanaşımına tabi olacağını belirtmiştir<sup>115</sup>. Doktrinde başka bir görüş ise, Türk Medeni Kanunu'nun 723'üncü maddesinden (MK m. 649) doğan tazminatın mahiyetinin sebepsiz zenginleşme niteliğinde olmadığını belirtmekle, her iki kurum arasında da bir malvarlığında diğer malvarlığı aleyhine meydana gelen fazlalığın belli sınırlar dâhilinde iadesi söz konusu olacağından aralarında bu açıdan bir yakınlık bulunması dolayısıyla Türk Medeni Kanunu'nun 776'ncı maddesindeki hükmün (MK m. 700) kıyasen uygulanmasıyla, Türk Borçlar Kanunu'nun 82'nci maddesindeki (BK m. 66) sebepsiz zenginleşmeye dayalı zamanaşımı hükmünün burada uygulanmasının yerinde olacağını ifade etmiştir<sup>116</sup>. Bu görüşe göre, Türk Medeni Kanunu'nun 776'ncı maddesinin üçüncü fıkrasında, karışma ve birleşme sonucunda asıl şeyin malikinin malvarlığında meydana gelen fazlalık kanuna dayanmasına rağmen, tazminat ve sebepsiz zenginleşmeden doğan istem hakları saklı tutulması şeklindeki benzer bir ibareye 723'üncü madde bakımından yer verilmemesi kanun koyucunun ancak ihmali neticesinde gerçekleşen bir durum olabilir<sup>117</sup>. Doktrindeki bir başka görüşe göre ise, söz konusu tazminat talebi, yapıdaki değer artışının karşılığının ya da zararın istenmesine göre sebepsiz zenginleşme ya da haksız fiil zamanaşımına tabi olacaktır<sup>118</sup>. İsviçre Federal Mahkemesi ve Yargıtay ise, Türk Medeni Kanunu'nun 723'üncü maddesine (İMK m. 672) dayanan bu talebin zamanaşımı konusunda, kanaatimizce de yerinde olarak sebepsiz zenginleşme hükümleri arasında düzenlenen zamanaşımına ilişkin

115 AKİPEK, *Mülkiyet*, s. 183.

116 ATAAY, s. 83-84.

Buradaki talebin sebepsiz zenginleşme karakterli bir talep olduğunu belirterek benzer yönde bkz. ŞENOL, s. 79, 104-105.

Gerektiğinde haksız fiil zamanaşımı hükümlerine de başvurulabileceğini belirleterek ve İsviçre Federal Mahkemesi Kararına atıf yaparak (BGE 81 II 431 E. 3) benzer yönde bkz. BERGER-STEINER/SCHMID, *OFK*, m. 672, kn. 7; RUMO-JUNGO Alexandra/SCHMID Jörg/SCHNYDER Bernhard/TUOR Peter, *Das Schweizerische Zivilgesetzbuch*, 13. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, Basel, Genf, 2009, § 100, kn. 18. Benzer yönde bkz. BGE 105 II 92 s. 95-96, Er. 3a; REY/STREBEL, BKZ, m. 672, kn. 4.

117 ATAAY, s. 83-84.

118 MEIER-HAYOZ, m. 672, kn. 7; SİRMEN, s. 390. Benzer yönde bkz. GÜRİSOY/EREN/CANSEL, s. 574.



hükümün (TBK m. 82/İMK m. 67) kıyas yoluyla uygulanmasının doğru olacağı görüşündedir<sup>119</sup>. Çünkü Türk Medeni Kanunu'nun 723'üncü maddesine (İMK m. 672) dayanan bu talepte de sebepsiz zenginleşmede olduğu gibi temeldeki bir zenginleşmenin geri verilmesi söz konusudur. Ayrıca hem Türk Medeni Kanunu'nun 723'üncü maddesine (İMK m. 672) dayanan talepte hem de sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanan talepte, düzenleme bakımından amaç, malvarlığı dengesini sağlamaktır.

Konuyla ilgili son olarak ifade etmek gerekir ki, İsviçre Federal Mahkemesi, bir kararında, İsviçre Medeni Kanunu'nun 672'nci maddesinin birinci fıkrasına göre talep edilecek tazminatın güvence altına alınabilmesi için, arazi malikinin rıza göstermesiyle arazinin mülkiyetini kazanacağına güvenerek inşaat yapan tazminat hakkı sahibine inşaatçı ipoteği hakkına kıyasen (İMK m. 837/I-3) kanuni bir ipotek hakkı tanınması gerektiği sonucuna varmıştır<sup>120</sup>.

## B. Muhdesatın Üzerinde Bulunduğu Taşınmazın Mülkiyetinin Devri

Türk Medeni Kanunu'nun 724'üncü maddesine göre, yapıyı yapan veya ağacı diken; yapının değerinin açıkça taşınmazın (arazinin/arsanın) değerinden fazla olması ve kendisinin iyiniyetli olması koşuluyla, uygun bir bedel ödemesi karşılığında arazinin/arsanın tamamının veya yeterli bir kısmının mülkiyetinin kendisine verilmesini isteyebilir. Dolayısıyla muhdesatı oluşturan kimsenin bu şartlar gerçekleştiği takdirde, kanundan kaynaklanan bir borç ilişkisi çerçevesinde, muhdesatın üzerinde bulunduğu arazinin tamamının ya da yeterli bir kısmının mülkiyetinin kendisine devredilmesini isteyebilme şeklinde şahsi bir hakkının bulunduğu ifade edilmelidir<sup>121</sup>. Ayrıca ifade edilmeli ki, muhdesatı

119 BGE 81 II 431, (relevancy.bger.ch, E.T.: 9.1.2020); Yarg. 13. HD., T. 24.12.1981, E. 7470, K. 8439, (ÖZ, s. 331-332).

120 BGE 134 III 147, Er. 4.1, s. 149, (<https://www.swisslex.ch>, E.T.: 1.12.2019). (Kararın çevirisi için ayrıca bkz. KAŞAK Fahri Erdem, "İsviçre Federal Mahkemesi'nin Başkasının Arazisine Kendi Malzemesini Kullanarak İnşaat Yapan Kişiyi Kanunî Bir İpotek Hakkı Tanınmasına İlişkin 06.12.2007 Tarihli (BGE 134 III 147) Kararı", **Doç. Dr. Melike Batur Yamaner'in Anısına Armağan, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 2, 2014, s. 1069-1072.).

Benzer yönde bkz. BERGER-STEINER/SCHMID, *OFK*, m. 672, kn. 6; BERCHTOLD Tamara, **Zur Revisionsbedürftigkeit des Bauhandwerkerpfandrechts Und ein Vorschlag zur Neuformulierung von Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB**, Schulthess Juristische Medien AG, 2008, s. 50-51; SCHUMACHER, s. 171, kn. 499 ve s. 174, kn. 506; SCHMID Jörg/ HÜRLIMANN-KAUP Bettina, **Sachenrecht**, 4. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, Basel, Genf, 2012, kn. 1706; GÖKSU, *CHK HandK.*, m. 672, kn. 3; REY/STREBEL, *BSK*, m. 671, kn. 4. Kararın eleştirisi için bkz. KOLLER, s. 510.

121 OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 501; SUNGURBEY, *Nesnel Borç*, s. 312; SUNGURBEY, *Medeni Hukuk Sorunları*, s. 70 vd.; EDİS, s. 315; BELGE, s. 141-142. Benzer yönde bkz. ERCOŞKUN ŞENOL, s. 54; ŞENOL, s. 108.



oluşturan kimsenin Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin ikinci fıkrasına göre muhdesatın kendisi tarafından oluşturulduğunu tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydettirmiş olması da bu talebin niteliğini değiştirmez. Bu kayıt, sadece onun için bir ispat kolaylığı sağlar. Doktrinde ayrıca, iyiniyetli kişinin Türk Medeni Kanunu'nun 724'üncü maddesine dayanarak mülkiyetin devrini istemini Türk Medeni Kanunu'nun 1010'uncu maddesinin birinci fıkrasının birinci bendi uyarınca, çekişmeli hakların korunması kapsamında mahkemedan alınacak bir tedbir kararı neticesinde tapu siciline şerh ettirebileceği de ifade edilmektedir<sup>122</sup>.

Muhdesatı oluşturan kişinin bu talebiyle ilgili olarak öncelikle ifade etmek gerekir ki, muhdesatı oluşturan kişi için mülkiyetin kendisine devrini talep etmek, bir hak olduğu gibi, aynı zamanda böyle bir sonucun doğması için gerçekleşmesi gereken bir koşuldur denilebilir. Ayrıca, Türk Medeni Kanunu'nun 724'üncü maddesinde tanınan ve kişisel bir hak niteliğinde olan bu hakkın, ilgili kişi veya onun külli halefleri tarafından, yapının yapıldığı veya ağaçların dikildiği tarihte arazinin maliki kim ise, ona veya onun külli haleflerine karşı ileri sürülebileceği de ifade edilmelidir<sup>123</sup>. Dolayısıyla malikin, üzerinde muhdesat olan taşınmazını üçüncü kişiye satması halinde, muhdesatı oluşturan kişi, söz konusu bu cüz'i halefe karşı Türk Medeni Kanunu'nun 724'üncü maddesine göre bir talepte bulunamayacaktır. Böyle bir durumda, muhdesatı oluşturan kişinin taşınmazın önceki malikine karşı sadece sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre tazminat talebinde bulunabileceği ifade edilebilir<sup>124</sup>. Muhdesatı oluşturan kişinin, cüz'i halefe yani taşınmazın sonradan malik olan kişiye karşı bu hakkını ileri sürülebilmesi ise, ancak bu cüz'i halefin yapıyı yapan veya ağacı diken kişiyi bu haktan mahrum bırakmak amacıyla önceki malikle iş birliği içinde hareket etmesi halinde mümkün olabilecektir<sup>125</sup>. Ancak İsviçre Hukuku'nda, cüz'i haleflerin de İsviçre Borçlar Kanunu'nun 62 ve devamı maddelerine (TBK m. 77 vd.) göre sorumlu tutulabileceğine ilişkin bir görüş bulunmaktadır<sup>126</sup>.

122 SUNGURBEY, *Nesnel Borç*, s. 309; SUNGURBEY, *Medeni Hukuk Sorunları*, s. 70; BELGE, s. 142.

123 BERGER-STEINER/SCHMID, *OFK*, m. 671, kn. 14; SCHMID, s. 162; ATAAY, s. 106-107; ACEMOĞLU Kevork, *Eşya Hukuku Meseleleri*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1970, s. 159; ESIMER, s. 123; ESENER Turhan/GÜVEN Kudret, *Eşya Hukuku*, 7. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017, s. 263; ÖZKAN, *m. 683-778*, s. 4078; SEVİN Rauf, "Kendi Malzemesiyle Başkasının Arsasına Bina Yapan Levazım Sahibinin Hüsnüniyeti", *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 1953, S. 5, s. 415-419. Aynı yönde bkz. Yarg. 3. HD., T. 22.10.2014, E. 16235, K. 13856, (ÖZKAN, *m. 683-778*). Benzer yönde bkz. ERKAN, s. 460, 462, 463. Buradaki talebin şahsi bir talep olduğu yönünde benzer görüş için bkz. BERTAN, s. 614.

124 ACEMOĞLU, s. 159; ŞENOL, s. 108.

125 ERKAN, s. 463; ŞENOL, s. 108.

126 MEIER-HAYOZ, *m.671*, kn. 20; BERGER-STEINER/SCHMID, *OFK*, m. 671, kn. 14.

Muhdesatı oluşturanın bu yönde bir talebi ileri sürebilmesi için gerçekleşmesi gereken belli koşullar olduğu açıktır. Bunlardan ilki, *yapılan yapının veya dikilen ağaçların değerinin arazinin değerinden açıkça fazla olmasıdır*. Bu durumda, ilgili yapının/ağaçların ve arazinin/arsanın değeri, dava tarihine ve objektif esaslara göre belirlenmeli<sup>127</sup> ve yapının/ağaçların değeri ile arazinin/arsanın değeri aradaki fark ilk bakışta kolayca anlaşılır olmalıdır<sup>128</sup>. Yapılan yapının üzerinde bulunduğu arazi/arsa, kalan araziden/arsadan ifraz edilebiliyorsa, sadece bu kısmın değeri, mümkün değilse, arazinin/arsanın tümünün değeri göz önünde bulundurularak tespit edilir<sup>129</sup>. Ayrıca doktrinde, arazinin üzerinde yapı yapılmamış olan kısımlarının yapı yapmaya elverişli olup olmadığının; mevcut yapıdan sonra kalan yerlerin bir değer taşıyıp taşımadığının veya bu kısımların eskiye göre değerinde azalma olup olmadığının incelenmesinin de uygun olacağı ifade edilmiştir<sup>130</sup>.

Hükümden de açıkça anlaşılacağı üzere, böyle bir talepte bulunabilmesi için gerçekleşmesi gereken bir diğer koşul da *muhdesatı oluşturan kişinin iyiniyetli olmasıdır*. Muhdesatı oluşturan kişinin böyle bir talepte bulunabilmesi için de yapıyı yapmaya başladığı veya ağacı dikmeye başladığı andan tamamlandığı ana kadar iyiniyetli olması gerekir<sup>131</sup>. Yapıyı yapan veya ağacı diken kişinin, bu amaçla kullandığı arazinin başkasının mülkiyetinde olduğunu bilmemesi, durumun gereklerine göre kendisinden beklenen özeni göstermesine karşın bilebilecek durumda

127 WIELAND, (Çev. İ. H. Karafakı), m. 673, s. 203; ACEMOĞLU, s. 158; ATAAY, s. 103-104; BÜYÜKAY Yusuf, "Kendi Malzemesi ile Başkasının Arazisi Üzerine Yapılan Haksız İnşaata İlişkin Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 17.09.2004 Tarih ve 8282 E./8506 K. Nolu Kararı Üzerine", *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. X, S. 3-4 (Atatürk'ün 125. Doğum Yılına Armağan), 2006, s. 431; EDİS, s. 314; KAYAOĞLU, s. 1295; ERKAN, s. 464-465; ŞENOL, s. 110. Dava tarihindeki rayiç değerinin esas alınması gerektiği yönünde bkz. ATAAY, s. 105; EDİS, s. 314.

128 WIELAND, (Çev. İ. H. Karafakı), m. 673, s. 203; ACEMOĞLU, s. 158; ATAAY, s. 103-104; BÜYÜKAY, s. 431; EDİS, s. 314; KAYAOĞLU, s. 1295; ERKAN, s. 464-465; ŞENOL, s. 110. Doktrindeki diğer bir görüş, farkın ilk bakışta kolayca anlaşılmasının bir öneminin olmaması gerektiğini, farkın bilinmesi için bir inceleme yapılmasının gerekeceği durumlarda da mülkiyetin devri talebinin dikkate alınabileceğini ifade etmiştir. Bkz. BELGE, s. 114.

129 BERTAN, s. 631; KÜLEY/ULUKUT, s. 31; ESMER, s. 125; GÜRŞOY/EREN/CANSEL, s. 575; BÜYÜKAY, s. 431-432; ERKAN, s. 465-466. Yapının değerinin, mutata malzeme, işçilik hatta malzemenin taşıma parasının birlikte hesap edilmesiyle yani yapının meydana getirilmesi için lüzumlu masrafların topunun dikkate alınmasıyla saptanacağı yönünde bkz. BERTAN, s. 630-631.

130 ATAAY, s. 104-105.

131 ACEMOĞLU, s. 156; ATAAY, s. 97; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 500; ERKAN, s. 468; ŞENOL, s. 115.

Doktrindeki başka bir görüş ise, buradaki iyiniyetin yapının bedelinin arazinin bedelini geçtiği ana kadar var olmasını yeterli görmüştür. Bkz. TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 829; BELGE, s. 104.

olmaması veya yapıyı yapmakta haklı bir sebebinin olması hallerinde iyiniyetli olduğu kabul edilebilir<sup>132</sup>. Yargıtay, bir kararında, muhdesatı meydana getiren kişinin taşınmazı harici olarak satın alan kişi olması halinde, onun bu durumunun iyiniyetinin varlığına delil teşkil edeceğini kabul etmiştir<sup>133</sup>. 14.12.1951 tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı çerçevesinde de muhdesatı oluşturan kişinin mülkiyetin kendisine devredilmesine yönelik açtığı davada, kişinin durumun özelliklerine göre kendisinden beklenen özeni göstermediği açıksa artık iyiniyet iddiasında bulunması mümkün olmayacağından, iyiniyetli olmadığının karşı tarafça ispat edilmesine gerek olmayacağı; hâkimin bu durumu re'sen dikkate alacağı ifade edilmelidir<sup>134</sup>. Yargıtay kararlarına bakıldığında; yapıyı arsa/arazi sahibinin rızası ve muvafakati olmadan yapan kişinin<sup>135</sup> ve kadastro yapılmış, kesinleşmiş bir yer üzerine, sınırları ihlal ederek inşaat yaptıran kişinin gerekli dikkati göstermemesinden dolayı<sup>136</sup> iyiniyetli sayılmayacağını ifade edildiği görülmektedir. Yargıtay'ın, müşterek mülkiyetin söz konusu olduğu bir arsa üzerine paydaşlardan birinin, diğer paydaşların rızası olmadan ve paylaşma gerçekleşmeden önce

132 ACEMOĞLU, s. 156; ATAAY, s. 109; KARAHASAN, s. 836; ARIK, s. 985; ERKAN, s. 467; Yarg. 14. HD., T. 9.2.2016, E. 12040, K. 1656, (ÖZKAN, m. 683-778, s. 4083-4086).

133 "Tapulu bir taşınmazın senetle de olsa harici satışı geçersiz ise de harici satış keyfiyeti, satın alanın muhdesat meydana getirmesinde iyiniyetinin delili olarak kabul edilmek gerekir. ...", YHGK, T. 3.5.1985, E. 1984/14-813, K. 1985/415, (www.kazanci.com, E.T.: 28.05.2019).

134 ARSEBÜK Esat, "Bir İçtihat Birleştirme Kararı Münasebetiyle", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.8, S.1, 1951, s. 760-764; ATAAY, s. 108-109; GÜRSOY/EREN/CANSEL, s. 574; "... Bir hakkın doğumu için iyiniyet şart kılınan hallerde asıl olan onun vücududur. Hilafını iddia eden ispat ile mükelleftir. Kanunun bu açık olan hükmünde bir suretle ihtilaf bulunmamaktadır. Ancak; Medeni Kanun'un üçüncü maddesinin ikinci fıkrası hükümlerince kendisinden beklenen ihtimamı sarf etmemiş olmak itibarıyla kanunen iyiniyet iddiasında bulunamayacak olan kimsenin; aslın hilafı kötünüyeti belirmiş durumdadır. İşte bu halde sabit ve mütehakkak olan kötünüyetin artık diğer tarafa ispat ettirilmesine sebep ve vecih kalmaz. Binaenaleyh tapuda davacı üzerine kayıtlı ve kadastroca sınırları ve miktarları da tespit edilmiş arsa üzerine mümanaata rağmen geceleyin şehir planına aykırı olarak yirmi küsur binayı yapmış olan levazım sahiplerinin kötünüyetini olayda arsa sahibine ispat ettirilmesi cihetine gidilmemiş ve hazineye ait zannıyla bina yaptıklarından kendilerine kötünüyet atfedilemeyeceği yolundaki savunmalarının ilfata değer görülmemiş olması bahis konusu ikinci fıkra hükmüne uygundur ve Medeni Kanunun altıncı maddesiyle usul hükümlerine de bir vechile aykırı değildir. Kendi levazımı ile başkasının arsasına bina yapmış olan levazım sahibi iyiniyetle hareket etmiş olduğu surette, Medeni Kanun'un 650 inci maddesi hükmünden faydalanabilir. Fakat kendilerinden beklenen ihtimam sarf edilmeksizin sahipli arsa üzerine geceleyin mene rağmen şehir planına aykırı binalar yapan levazım sahipleri kanunen iyiniyet iddiasında bulunamazlar. Kanunen iyiniyet iddiasında bulunamayacak durumu beliren kimse kötünüyetlidir. Bu suretle levazım sahiplerinin gerçekleşen kötünüyetlerinin arsa sahibine ispat ettirilmesine mahal kalmaz. Vakıa ve karinelerden anlaşılan bu durumu mahkemeye resen nazara alınır. Ve buna mâni mevzuatımızda bir kayıt ve hüküm yoktur..."", YİBGK, T. 14.12.1951, E. 1949/17, K. 1951/1, (www.kazanci.com, E.T.: 16.05.2019); Yarg. 14. HD., T. 26.11.2018, E 2016/9104, K. 2018/8232, (www.kazanci.com, E.T.: 21.05.2019).

135 YHGK., T. 13.9.1961, E. 1961/95, K. 1961/37, (HAKSUN, s. 125).

136 Yarg. 1. HD., T. 12.4.1955, E. 1955/1757, K. 1955/2105, (HAKSUN, s. 125-126).

muhdesat meydana getirmesi halinde, Türk Medeni Kanunu'nun 722-724 hükümlerine dayanarak iyiniyet iddiasında bulunamayacağını belirten kararı da vardır<sup>137</sup>.

Muhdesatın değerinin, üzerinde bulunduğu arazinin değerinden açıkça fazla olması ve iyiniyetli olması halinde, *yapıyı yapan veya ağacı diken (muhdesatı oluşturan) kişinin arazi malikine uygun bir bedel ödemesi koşuluyla* muhdesatın üzerinde bulunduğu arazinin mülkiyetinin kendisine devredilmesini talep edebilmesi mümkün olacaktır. Görüldüğü üzere, mülkiyetin devrinin gerçekleşmesi muhdesatı oluşturan kişinin arazinin malikine uygun bir bedel ödemesi koşuluna bağlanmıştır. Bu uygun bedeli hâkimin takdir edeceği, bu hususta bir takdir yetkisinin bulunduğu açıktır. Bu bedel genellikle, yapının yapılması veya o miktardaki ağacın dikilmesi için gerekli olan arazi ölçüsünün dava tarihindeki gerçek değeri olarak kabul edilmektedir<sup>138</sup>. Ancak arazinin bir kısmının ifraz edilerek devri gerçekleştirilecekse ve geri kalan kısmının bu ifraz nedeniyle değerinde eksilme oluşacaksa, bu husus ve buna bağlı başkaca zararlar da göz önünde bulundurularak ve taraflar arasındaki hak ve menfaat dengesi gözetilerek uygun bedel hesaplanmalıdır<sup>139</sup>.

Muhdesatı oluşturanın bu talebinin ancak özel mülkiyete elverişli taşınmazlar bakımından mümkün olacağı da ifade edilmelidir<sup>140</sup>. Ancak bazı durumlarda, söz konusu taşınmaz (arazi) her ne kadar özel mülkiyete konu bir taşınmaz (arazi) olsa da yapı yapmaya elverişli olmayabilir. Böyle bir durumun varlığında da taşınmazın üzerindeki yapının (muhdesatın) kaldırılması söz konusu olabileceğinden, üzerinde bulunduğu taşınmazın (arazinin) mülkiyetinin devri talebinde bulunmak mümkün olmayacaktır<sup>141</sup>. Aynı şekilde, ruhsat alınmadan yapıya başlandığı veya ruhsat ve eklerine veya ruhsat alınmadan yapılabilecek yapılarda projelerine ve ilgili mevzuatına aykırı yapı yapıldığı hallerde, kanuni

137 Bkz. Yarg. 1. HD., T. 18.4.1940, E. 2411, K. 921, (KÜLEY Muin M., **Toplu Mülkiyet**, Sermet Matbaası, İstanbul, 1959, s. 53). Benzer kararlar için bkz. KÜLEY, s. 53-54. Aynı yönde bkz. KÜLEY/ULUKUT, s. 37-38; KÜLEY, s. 53; ERKUYUMCU Müfit, "Kanunu Medeninin 648, 649, 650'nci Maddeleri ve Tatbikat, **İzmir Barosu Dergisi**, Y. 7, S. 3-27, 1942, s. 480; N. GÜRSEL, s. 13-14. Hatta bu görüşe göre, iyiniyet iddiası, diğer paydaşların açık veya örtülü rızalarının bulunması halinde dinlenebilir. Bkz. KÜLEY/ULUKUT, s. 38; KÜLEY, s. 53. Aynı yönde bkz. Yarg. 2. HD., T. 9.6.1950, E. 1222, K. 2985; YHGK., T. 20.5.1952, E. 1-152, K. 78, (KÜLEY, s. 54).

138 ESMEER, s. 125. Bu değer, taşınmazın hüküm tarihindeki rayiç değerini karşılaması gerektiği yönünde bkz. ACEMOĞLU, s. 158; ŞENOL, s. 117-118.

139 BERTAN, s. 631; ŞENOL, s. 118-119; Yarg. 14. HD., T. 22.01.2019, E. 2016/10180, K. 2019/668, (www.kazanci.com, E.T.: 16.05.2019); Yarg. 14. HD., T. 26.11.2018, E 2016/9104, K. 2018/8232, (www.kazanci.com, E.T.: 21.05.2019).

140 ATAAY, s. 111; ŞENOL, s. 33-40, 123.

141 ATAAY, s. 111-112.



süreler içinde ruhsata aykırılık olan yapıda bu aykırılık giderilmezse veya ruhsat alınmazsa ve yapının bu ruhsata uygunluğu sağlanmazsa, ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan binanın İmar Kanunu'nun 32'nci maddesi çerçevesinde yıktırılması söz konusu olacağından artık böyle bir yapının üzerinde bulunduğu taşınmazın (arazinin) mülkiyetinin devri talebinde bulunmanın da mümkün olmayacağı ifade edilebilir. İmar Kanunu'nun 39'uncu maddesi çerçevesinde yıktırılmasına karar verilen yıkılacak derecede tehlikeli yapılar bakımından da aynı sonuca varmak gerekir.

Muhdesatı oluşturan kişinin mülkiyetin kendisine verilmesi talebinde bulunması için kanunda (TMK m. 724) herhangi bir süre belirtilmemiştir. Ancak doktrinde bir görüş, Türk Borçlar Kanunu'nun 146'ncı maddesindeki on yıllık genel zamanaşımı süresinin uygulanmasının gerektiğini ifade etmiştir<sup>142</sup>. Kanaatimizce de kişinin kanundan kaynaklanan borç ilişkisi çerçevesinde doğmuş bulunan bu talebinin aynı zamanda onun bir alacak hakkı (mülkiyetin kendisine devredilmesi şeklindeki bir alacak hakkı) olduğunun kabulüyle bu görüş isabetlidir. Türk Borçlar Kanunu'nun 146'maddesindeki on yıllık genel zamanaşımı süresinin uygulanmasının gerektiğini belirten bu görüş, söz konusu bu sürenin başlangıç tarihi olarak da yapının tamamlandığı tarihi kabul etmiştir<sup>143</sup>. Doktrindeki başka bir görüş ise, Türk Borçlar Kanunu'nun 72'nci maddesindeki haksız fiile ilişkin veya 82'nci maddesindeki sebepsiz zenginleşmeye ilişkin iki ve on yıllık zamanaşımı sürelerinin uygulanması gerektiğini ifade etmiştir<sup>144</sup>.

Muhdesatı oluşturan kişinin söz konusu hükme dayanarak mülkiyeti elde etmesinin ancak bu hususta hâkimin vereceği kararın kesinleşmesiyle mümkün olduğu ifade edilmelidir. Böyle bir durumda, tapuda tescil gerçekleşmemiş olsa dahi Türk Medeni Kanunu'nun 705'inci maddesinin ikinci fıkrası gereğince hâkimin vereceği kararlar mülkiyet geçmiş olur<sup>145</sup>. Bu yolla mülkiyeti kazanan kişi, Türk Medeni Kanunu'nun 716'ncı maddesinin ikinci fıkrası gereğince de mahkeme kararına dayanarak tescili doğrudan doğruya yaptırabilir.

### C. Muhdesatı Tapu Kütüğünün Beyanlar Hanesine Kaydettirme

3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin ikinci fıkrasında, bir kimsenin maliki olmadığı bir taşınmaz üzerinde oluşturduğu muhdesatın, kadastro tespiti sırasında, kadastro tutanağının ve tapu kütüğünün beyanlar hanesine, kendisi tarafından oluşturulduğunun

142 ATAAY, s. 108; ERKAN, s. 471-472.

143 ATAAY, s. 108.

144 ŞENOL, s. 126.

145 REY/STREBEL, BSK, m. 673, kn. 7; GÖKSU, *CHK HandK.*, m. 673, kn. 4; ATAAY, s. 113; ACEMOĞLU, s. 78; BERTAN, s. 632; ERKAN, s. 462-463.

kaydettirilmesine imkân tanıyan bir düzenleme bulunmaktadır. Hüküm aynen şu şekildedir: “*Taşınmaz mal üzerinde malikinden başka bir kimseye veya paydaşlarından birine ait muhdesat mevcut ise bunun sahibi, cinsi, ihdas tarihi ve iktisap sebebi belirtilerek tutanağın ve kütüğün beyanlar hanesinde gösterilir.*” Söz konusu bu hükümle, taşınmaz üzerinde malikinden başka bir kimseye ait hakların güvence altına alınması, doğabilecek uyuşmazlıkların asgari düzeye indirilmesi amaçlanmıştır<sup>146</sup>.

Hükümden anlaşılacağı üzere, böyle bir talepte bulunabilecek olan kişi; başkasına ait arazi üzerinde muhdesat oluşturan yani yapı yapan ya da ağaç diken bir kişi olmalıdır. Arazinin tek başına maliki olan bir kişinin bir yapı yapması veya ağaç dikmesi halinde söz konusu bu hükmün uygulanması mümkün değildir. Ancak birden çok mülkiyet hali, değerlendirilmesi gereken bir husustur. Kanun hükmü bu hususta açıktır. Sadece paylı mülkiyet halinde paydaşlar bakımından bu imkânı tanımaktadır<sup>147</sup>. Yargıtay da elbirliği mülkiyetinin varlığı halinde, maliklerden birinin oluşturduğu muhdesatın bu malik tarafından oluşturulduğunun, Kadastro Kanunu’nun 19’uncu maddesinin ikinci fıkrasına göre muhdesat ile arazi malikinin başka kimseler olması gerektiği gerekçesiyle, tapu kütüğünün beyanlar hanesinde gösterilmesinin mümkün olmadığı sonucuna varmıştır<sup>148</sup>. Kaldı ki, ilgili hükümde sadece

146 YHGK., T. 2.10.1991, E. 1991/16-311, K. 1991/450, (ÖZMEN/ÇORBALI, s. 803-805); DURMAN, s. 55. Bir görüşe göre, bu hükümle, muhdesatı oluşturan kişinin Türk Medeni Kanunu’nun 723, 724 ve 729’uncu maddelerinden doğan talep haklarının kaybolması önlenmiş olmaktadır. Bkz. SİRMEN, s. 159.

147 KILIÇ, s. 765-766; Yarg. 7. HD., T. 15.5.1971, E. 1971/3263, K. 1971/3435, (OZANALP, s. 586-587, n. 463).

3402 sayılı Kadastro Kanunu’ndan önce yürürlükte bulunan 766 sayılı Tapulama Kanunu’nun 40’inci maddesindeki “*Gayrimenkul üzerinde arzın malikinden başkasına ait muhdesat mevcut ise, muhdesatın cinsi ve ihdas tarihi tutanağın iktisap sebebi sütümünde izah edilmek suretiyle muhtesatın sahibi tutanağın ve kütüğün beyanlar hanesinde gösterilir.*” şeklindeki hüküm açık olmasa da doktrinde, kanunun ilgili hükmünün ancak müşterek (paylı) mülkiyet halinde uygulanmasının mümkün olduğu ifade edilmiş; dayanak olarak da Yargıtay’ın Türk Medeni Kanunu’nun 724’üncü maddesini paylı mülkiyet halinde paydaşlar arasında uygulaması yönündeki kökleşmiş içtihadı (YHGK. T. 12.10.1955, E. 1955/1-73, K. 1955/171, (OZANALP, s. 585, n. 455) gösterilmişti. Bu görüşe göre, elbirliği mülkiyeti halinde muhdesatı oluşturan kimse arazinin malikinden başka bir kişi olmadığı için arazinin tümüne malik olan bu kişinin diğer maliklere göre başkası sayılması da mümkün olmayacaktı. Bkz. OZANALP, s. 581. Benzer yönde görüş için bkz. YARDIM, s. 276; ÖZMEN/ÇORBALI, s. 800; DURMAN, s. 55.

Türk Medeni Kanunu’nun 722 ve devamı hükümlerine başvurabilmek açısından ise birden çok mülkiyet halinin paylı ya da elbirliği şeklinde olması bir önem arz etmemektedir. Aynı yönde bkz. TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 813; BÜYÜKAY, s. 423.

148 Yarg. 17. HD., T. 16.02.1994, E. 971, K. 1426, (KILIÇ, s. 792, n. 363); “... *Uyuşmazlık, mirasçılardan «...» tarafından yapıldığı ileri sürülen muhdesatın kütüğün beyanlar hanesinde gösterilmesinin mümkün olup olmadığı konusundadır. ... İştirak halinde mülkiyette mirasçıların belirli payı yoktur. Bir başka anlatımla, mirasçılar birbirlerine karşı “başkası” durumunda değillerdir. Medeni*

paydaşlardan söz edilmesiyle de kanunkoyucunun iradesinin bu yönde olduğu anlaşılmaktadır. Ancak Yargıtay'ın elbirliği halinde malik olan mirasçılar arasındaki ortaklığın giderilmesi davaları bakımından, bu dava kapsamında muhdesata ilişkin olarak karar verilebilmesinin şartlarından biri olarak tapu kütüğünde muhdesata ilişkin beyanlar hanesinde kaydın bulunması gerekliliğini ifade etmesi<sup>149</sup> bu noktada eleştirilebilir. Ayrıca ifade edilmeli ki, muhdesata ilişkin olarak ilgili hükme göre talepte bulunabilecek olan kişilerin iyiniyet veya kötüniyet sahibi olmalarının bir önemi bulunmamaktadır. Çünkü ilgili hükümde bu husus belirtilmemiştir. Muhdesatı oluşturan kişinin iyiniyetli olup olmamasının araştırılması ve değerlendirilmesi, yukarıda açıkladığımız gibi Türk Medeni Kanunu'nun ilgili hükümleri çerçevesinde talep edilecek bir hakkın varlığı sebebiyle açılacak olan davada söz konusu olabilir<sup>150</sup>.

Daha önce de ifade ettiğimiz gibi, tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydettirme imkânına sahip olan kişiyle ilgili olarak, kanunun ilgili hükmünde (Kadastro Kanunu m. 19/II) yerinde olmayan şekilde “muhdesatın bir kimseye ait olması”ndan bahsedilmesi<sup>151</sup>, Yargıtay'ın da bu hususta yanlış sonuçlara varmasına ve çelişkili kararlar vermesine neden olmuştur. Şöyle ki, Yargıtay; bazı kararlarında, muhdesatla ilgili tapunun

---

*Kanun'un 629. maddesi gereğince kural olarak muhdesat arzın mütemmim cüz'ü olup, taşınmazın malikine aittir. 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 19/2. maddesi gereğince muhdesatın kütüğün beyanlar hanesinde gösterilebilmesi için taşınmaz ile muhdesatın başka kimselere ait olması gerekir. Muhdesatın maliki olan kişi iştirak halindeki mülkiyetin şeriklerinden olduğuna göre muhdesatın kütüğün beyanlar hanesinde gösterilmesine karar verilemez...”*, Yarg. 16. HD., T. 30.9.1994, E. 1994/4462, K. 1994/9148; “...Muhdesatın kütüğün beyanlar hanesinde gösterilebilmesi için, arzın sahibinden başkasına ait olması gerekir. ...İştirak halinde mülkiyette mirasçıları başka kişi olarak nitelendirmek mümkün olmadığından mahkemece muhdesata ilişkin şerhin kaldırılmasına karar verilmesi doğrudur. ...”, Yarg. 16. HD., T. 28.10.1994, E. 1994/5771, K. 1994/10167, (www.kazanci.com, E.T.: 28.05.2019); Yarg. 16. HD., T. 05.12.1994, E. 7268, K. 11267, (KILIÇ, s. 792, n. 363).

149 Yarg. 14. HD., T. 22.1.2019, E. 2016/4271, K. 2019/646; Yarg. 14. HD., T. 21.1.2019, E. 2016/3878, K. 2019/610, (www.kazanci.com, E.T.: 24.05.2019).

Yargıtay'ın, mirasçılardan birinin mirasbırakanın taşınmazı üzerinde bir muhdesat oluşturması halinde, bu kişinin başkası olarak nitelendirilememesi gereğiyle, Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin ikinci fıkrasına göre, tapu kütüğünün beyanlar hanesinde gösterilmesinin mümkün olmadığını belirten kararı için bkz. “... Bir başka anlatımla, mirasçılar birbirlerine karşı “başkası” durumunda değillerdir. ...3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 19/2. maddesi gereğince muhdesatın kütüğün beyanlar hanesinde gösterilebilmesi için taşınmaz ile muhdesatın başka kimselere ait olması gerekir. Muhdesatın maliki olan kişi iştirak halindeki mülkiyetin şeriklerinden olduğuna göre muhdesatın kütüğün beyanlar hanesinde gösterilmesine karar verilemez. Kabule göre de muhdesat konusunda şahsi hak doğurur biçimde gösterme kararı verilmesi gerekir. ...”, Yarg. 16. HD., T. 30.9.1994, E. 1994/4462, K. 1994/9148, (www.kazanci.com, E.T.: 28.05.2019).

150 Yarg. 7. HD., T. 15.10.1976, E. 1976/2753, K. 1976/11896, (ÖZMEN/ÇORBALI, s. 816).

151 Yürürlükten kalkmış olan 766 sayılı 28.6.1966 tarihli Tapulama Kanunu'nun 40'ıncı maddesinde de benzer şekilde “muhdesatın sahibi” ifadesine yer verilmişti.

beyanlar hanesinde gösterilen kayıtlarla muhdesatın arzın mülkiyetine tabi olmayacağı; muhdesatın, asıl eşyanın malikinden başkasına ait olabileceği, tapudaki bu kayıtlarla, bu kişiye aynı bir hak sağlanacağı sonuçlarına varmıştır<sup>152</sup>; bazı kararlarında ise, yerinde olarak, muhdesatın taşınmazın malikinden başka bir kimseye ait olamayacağını; başkasına ait bir taşınmaz üzerinde muhdesat oluşturan bir kimseden söz edileceğini vurgulamıştır<sup>153</sup>. Dolayısıyla hem hükümdeki ifade tarzı hem de Yargıtay'ın ilk olarak belirttiğimiz kararlarında olduğu gibi varmış olduğu sonuç yerinde değildir. Çünkü kelime anlamı olarak önceden mevcut olmayan yeni bir durumun ihdas edilmesi olan muhdesatın, eşya hukuku bakımından, bir kimsenin kendisine ait olmayan bir taşınmaz (arazi/arsa) üzerinde geçici olmayacak şekilde meydana getirilmiş olduğu yapı veya diktiği fidan/ağaç (ekilmiş/dikilmiş bağ/bahçe) olarak tanımlandığını ifade etmiştik. Dolayısıyla nitelik olarak aslında bütünleyici parça niteliğinde olan muhdesatın arazinin/arsanın malikinden başka bir kimseye aitliğinden söz etmek mümkün değildir (TMK m. 684; m. 722). Dolayısıyla bu hükümde “*oluşturulan muhdesat*” ifadesine yer verilmesi ve Yargıtay'ın tutarlı şekilde davranarak bahsettiğimiz son kararlarında olduğu gibi bir tutum içinde olması kanaatimizce yerinde olacaktır<sup>154</sup>.

Söz konusu bu hükmün uygulama alanıyla ilgili olarak da hükmün sadece kadastro tespiti sırasında uygulama alanı bulacağı ifade edilmelidir. Dolayısıyla kadastro tespitinden sonra meydana gelmiş bir muhdesat bakımından böyle bir imkân bulunmamaktadır<sup>155</sup>. Bu hususta, aksi yönde bir görüş<sup>156</sup> bulunsa da Yargıtay da yerinde olarak, muhdesatın tapu kütüğünün beyanlar hanesinde gösterilmesi imkânının sadece kadastro tespitinden önce meydana getirilmiş muhdesatlar bakımından var olduğu sonucuna varmıştır:

152 “...taşınmazlar üzerinde ...lehine muhdesat şerhleri bulunduğundan, arsa üzerinde yer alan konutların (muhdesatın) mülkiyetinin arzın mülkiyetine tâbi olduğundan söz edilemez. Bu durumda, meskeniyet iddiası ileri sürülen konutlar (binalar) borçluya ait olmayıp, üçüncü kişi «...»'a ait olduğuna göre, borçlunun bu taşınmazlar ile ilgili meskeniyet şikayetinde bulunmasına yasal olarak imkân bulunmamaktadır. ...”, Yarg. 12. HD., T. 5.12.2018, E. 2018/9715, K. 2018/12891; Yarg. 14. HD., T. 5.4.2007, E. 2007/2759, K. 2007/3688, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019).

153 “... 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 19/2. maddesinde, muhtesata ait hükümler düzenlenmiştir. ... bu istemi daha güvenceli bir duruma getirmek amacıyla muhtesatın ve muhtesatı meydana getiren kimsenin tutanağın beyanlar hanesinde gösterilmesi öngörülmüştür. ...”, YHGK, T. 8.3.2006, E. 2006/8-8, K. 2006/51, (www.kazanci.com, E.T.: 28.05.2019); Yarg. 20. HD., T. 9.4.2019, E. 2016/12261, K. 2019/2501, (www.kazanci.com, E.T.: 21.05.2019).

154 Aynı yönde bkz. TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 406, dn. 2. Aksi yönde görüş için bkz. AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ, s. 336, dn. 102.

155 AYAN Mehmet, **Eşya Hukuku I, Zilyetlik ve Tapu Sicili**, 13. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 313-314.

156 Bu görüş, kadastrodan sonra da meydana getirilen muhdesat bakımından, bunun tapu kütüğünün beyanlar hanesinde gösterilmesinde bir sakınca bulunmadığını ifade etmiştir. Bkz. TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 406.

“... 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 19/2. maddesiyle, muhdesatın beyanlar hanesinde gösterileceğine dair bir imkân getirilmiştir. Ancak; bu, kadastro tespitinde yerine getirilebilecek bir husustur. ...”<sup>157</sup>.

“... Taraflar arasında taksim davasına konu taşınmaz üzerindeki binanın kadastro tespitinden sonra davacı tarafından yaptırıldığı mahkemece toplanıp değerlendirilen delillerle belirlenmiştir. Kadastro tespitinden sonra yapılan binaların muhdesat olarak tapu sicilinde gösterilmesi mümkün değildir. ...”<sup>158</sup>.

Muhdesatın kütüğün beyanlar hanesinde gösterilebilmesi için üzerinde oluşturulduğu taşınmazın özel mülkiyete konu olabilecek bir yer olması gerektiği de ifade edilmelidir<sup>159</sup>.

Sözünü ettiğimiz şartların gerçekleşmesi halinde, kadastro tutanağının iktisap sütununda muhdesatın niteliği, ihdas tarihi, beyanlar hanesinde de sahibinin ismi belirtilir. Beyanlar hanesinde yapılan bu belirleme, kadastro işlemi kesinleştikten sonra tapu kütüğünün beyanlar hanesine aynen işlenir. Bir taşınmaz üzerinde birden fazla kimsenin muhdesat oluşturması halinde de bunlar da ayrı ayrı birer harf altında gösterilir<sup>160</sup>.

Görülebileceği üzere, Kadastro Kanunu'nun söz konusu bu hükmüyle muhdesatı oluşturan kişiye tanınan imkân, muhdesatı oluşturduğunun tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydettirme şeklindedir. Ancak Yargıtay, birçok kararında yerinde olmayarak, Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin ikinci fıkrasındaki bu hükmü lafzına aykırı şekilde yorumlayarak muhdesatın tapu kütüğüne şerh edilmesinden söz etmektedir:

“... taşınmazın tapu kaydının ... adına tespiti ile üzerinde ... tarafından inşa edilen evin beyanlar hanesinde ...'a ait olduğunun şerh edilmesine” karar verildiği, kadastro tespitinin 23.12.1972 tarihinde kesinleştiği, muhdesat şerhine konu taşınmazın yıkılmadığı da anlaşıldığından 3402 Sayılı Kanun'un 19. maddesi

157 Yarg. 14. HD., T. 8.2.1991, E. 1991/778, K. 1991/1224, (www.kazanci.com, E.T.: 28.05.2019).

158 Yarg. 7. HD., T. 10.10.2003, E. 2003/2354, K. 2003/2886, (www.kazanci.com, E.T.: 28.05.2019). Benzer yönde bkz. Yarg. 14. HD., T. 6.2.1990, E. 1989/7351, K. 1990/1225, (ÖZMEN/ÇORBALI, s. 808-809); Yarg. 14. HD., T. 8.4.2002, E. 2002/2435, K. 2002/2679, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019); Yarg. 8. HD., T. 26.6.2012, E. 6512, K. 6360, (ÖZKAN, m. 683-703, s. 419-422); Yarg. 7. HD., T. 30.1.2013, E. 8110, K. 623, (ÖZKAN Hasan, **Açıklamalı-İçtihatlı-Örnekli Türk Medeni Yasası ve Uygulaması, Sınırlı Aynı Haklar, Zilyetlik ve Tapu Sicili, (Md. 779-1030), 5. Cilt**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 4903-4905, (“m. 779-1030”); Yarg. 8. HD., T. 18.2.2016, E. 2115, K. 2645, (ÖZKAN, m. 779-1030, s. 4939-4940).

159 Yarg. 7. HD., T. 3.3.1973, E. 1973/1682, K. 1973/1526, (OZANALP, s. 587, n. 464); Yarg. 7. HD., T. 29.5.1973, E. 1973/4173, K. 1973/4497, (OZANALP, s. 587, n. 465); Yarg. 16. HD., T. 28.03.1991, E. 11485, K. 4580, (KILIÇ, s. 791, n. 362); Yarg. 16. HD., T. 05.12.1994, E. 7268, K. 11267, (KILIÇ, s. 790-791, n. 361); Yarg. 8. HD., T. 30.09.2004, E. 6122, K. 6222, (KILIÇ, s. 787, n. 357); OZANALP, s. 581; DURMAN, s. 55; AYAN, s. 314; KILIÇ, s. 767.

160 ÖZMEN/ÇORBALI, s. 799-800.





gereğince taşınmazın tapu kaydına konulan muhdesat şerhinin terkinine yönelik davanın reddi gerektiği; öte yandan, muhdesat şerhinin konulması ile ilgisi bulunmayan tapu müdürlüğüne husumet yöneltilemeyeceği düşünülmeksizin yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiş, ...”<sup>161</sup>.

Yargıtay’ın isabetli şekilde tapunun beyanlar hanesinde gösterilmesinden bahsettiği kararları da vardır:

“... taşınmaz üzerindeki muhtesatın kütüğün beyanlar hanesinde gösterilmesine karar verileceği yerde “tapuya kayıt ve tesciline” yolunda hüküm kurulması da usul ve yasaya aykırıdır. ...”<sup>162</sup>.

“...ve üzerindeki muhdesatların ve kime ait olduklarının beyanlar hanesinde gösterilmesiyle yetinilmesi gerekirken, ...”<sup>163</sup>.

“..., tespit sırasında da taşınmazın «...»ve «...» adına tespit edildiği, komisyon kararına karşı «...» ‘ın dava açtığı, mahkemece taşınmaz üzerindeki zeytin ağaçlarının kim tarafından dikilip yetiştirildiği, cins ve yaşlarının 3402 Sayılı Kanun’un 19. maddesi hükmü uyarınca araştırılarak tutanağın beyanlar hanesine gösterilmesi gerekirken. ...”<sup>164</sup>.

Ayrıca Yargıtay’ın muhdesatın tapuya şerhinin mümkün olmayacağını belirten açık kararları da bulunmaktadır:

“.... Dava, muhdesatın ve arsa payının tapuya şerh verilmesi istemine ilişkindir. Medeni Kanun’un 918, 919 ve 920 maddeleri ile Tapu Sicil Tüzüğü’nün 54- 58 maddeleri birlikte değerlendirildiğinde; Medeni Kanun’un 918 maddesinde belirtilen aynı haklar, 919. maddesinde sayılan şahsi haklar, 920. maddesindeki taşınmaz malikinın tasarruf yetkisini sınırlayan işlemler ve muvakkat tescil hakkındaki işlemler tapuya şerh edilebilir. Bunların dışındaki bir hususun tapuya şerh edilmesi mümkün değildir. Dava konusu istem, bu haklardan olmadığı için verilen karar isabetli değildir. ...”<sup>165</sup>.

Görüldüğü üzere, Yargıtay bu hususta da kendi içinde görüş birliğine varamamıştır. Kanaatimizce, muhtesatın tescili ve buna ilişkin şerh verilebilmesi mümkün değildir<sup>166</sup>. Çünkü Türk Medeni Kanunu’nun 1008

161 Yarg. 14. HD., T. 15.1.2019, E. 2018/2600, K. 2019/361, (www.kazanci.com, E.T.: 24.05.2019). Benzer yönde bkz. Yarg. 14. HD., T. 16.1.2019, E. 2016/10827, K. 2019/437; Yarg. 16. HD., T. 27.12.2018, E. 2016/703, K. 2018/8376; Yarg. 16. HD., T. 27.12.2018, E. 2018/3905, K. 2018/8398; YHGK, T. 25.4.2018, E. 2017/16-2748, K. 2018/983, (www.kazanci.com, E.T.: 24.05.2019); Yarg. 14. HD., T. 16.1.2019, E. 2016/10827, K. 2019/437, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019).

162 Yarg. 16. HD., T. 29.1.2004, E. 2004/255, K. 2004/1268, (www.kazanci.com, E.T.: 28.05.2019).

163 Yarg. 16. HD., T. 6.12.2018, E. 2017/4298, K. 2018/7490, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019).

164 Yarg. 20. HD., T. 9.4.2019, E. 2016/12261, K. 2019/2501, (www.kazanci.com, E.T.: 21.05.2019).

165 Yarg. 14. HD., T. 8.4.2002 E. 2002/2435, K. 2002/2679, (www.kazanci.com, E.T.: 28.05.2019).

166 Nitekim Yargıtay da bütünlüycü parça niteliğindeki yapıların, ağaçların yerden ayrı şekilde tapuya tescil edilemeyeceğini bir kararında açıkça belirtmiştir. Bkz. “Bahis konusu olan ev



ve devamı maddelerinde tescil edilecek ve şerh edilecek haklar açıkça belirtilmiştir. Muhdesat, bunlar arasında yer almadığından, onun tapu kütüğüne tescil ve şerh edilmesine imkân yoktur. Ancak Türk Medeni Kanun'un beyanlarla ilgili 1012'nci maddesinin üçüncü fıkrasında özel kanun hükümlerinin saklı olacağı ifade edilmiştir. 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin ikinci fıkrası karşısında, muhdesatla ilgili olarak tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedilmesine ilişkin özel bir kanun hükmünün bulunduğu açıktır. Ancak bu hükmün sadece kadastro tespitinde söz konusu olacağı unutulmamalıdır. Bu husus dışında, muhdesatın tapu kütüğünün beyanlar hanesinde gösterilmesi de mümkün görünmemektedir. Dolayısıyla, kanunda açıkça "*beyanlar hanesinde gösterilmesinden*" bahsedilmesine rağmen, Yargıtay'ın bazı kararlarında muhdesatın şerhinden söz etmesi yerinde değildir.

Ayrıca ifade edilmeli ki, tapu kütüğünün taşınmazla ait beyanlar hanesindeki beyanlar hem tescillerden hem de şerhlerden farklıdır. Kütüğün beyanlar hanesinde yer verilen bir kayıt, kural olarak ne aynı bir hak kurar ne de şahsi bir hakkı kuvvetlendirmeye yarar<sup>167</sup>. Beyanlar hanesinde yer verilen bu kayıt, bilgi açıklaması niteliğindedir. Böyle bir kayıt, taşınmazla ilgili bazı fiili veya hukuki durumlara ya da zaten var olan bazı haklara aleniyet sağlar<sup>168</sup>. Ayrıca böyle bir kayda yer verilmemesi

---

*ve samanhaneye, arsanın mütemmim cüzü olduğuna ve arsadan tecrit edilerek ayrıca mülahazasile bunların tapuya tesciline ve hüküm tertibine imkân yoktur.*", Yarg. 1. HD., T. 15.11.1951, E. 1951/1292, E. 1951/4935, (OLGAÇ Senai/KARAHASAN Mustafa R., **Gayrimenkullerde Satış-Trampa-Bağışlama-Ölünceye Kadar Bakma Akidleri, Şufa-Vefa-İştirâ Hakları, Gayrimenkullerin Akid Esasına Dayanan İktisap ve Tescilleri**, İstanbul, 1964, s. 235, n. 75).

167 AYAN, s. 425; ANTALYA Gökhan/TOPUZ Murat, **Eşya Hukuku, Cilt: IV/1**, Genişletilmiş 3. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, kn. 2813.

168 AKİPEK, *Tapu Sicili*, s. 416; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 404; GÜRSOY Kemal Tahir, **Türk Eşya Hukukunda Zilyedlik ve Tapu Sicili**, Sevinç Matbaası, Ankara, 1970, s. 492; GÜRSOY/EREN/CANSEL, s. 297-298; AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ, s. 338; AYBAY Aydın/HATEMİ Hüseyin, **Eşya Hukuku**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012, s. 102, kn. 78; SİRMEN, s. 221; ESENER/GÜVEN, s. 177; ZEVKLİLER Aydın/ERTAŞ Şeref/HAVUTÇU Ayşe/ACABEY M. Beşir/GÜRPINAR Damla, **Yeni Medeni Kanuna Göre Medeni Hukuk (Temel Bilgiler)**, 10. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2018, s. 553; ÜNAL Mehmet/BASPINAR Veyssel, **Şekli Eşya Hukuku**, 9. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, 2017, s. 368; AYAN, s. 425; ANTALYA/TOPUZ, kn. 2799, 2813.

Doktrinde, tapu sicilinin kamuya açıklığı sebebiyle kimsenin, beyanlar sütunundaki fiili durumu veya hukuki ilişkiyi bilmediğini iddia edemeyeceği; dolayısıyla beyanların bir hükmünün de üçüncü kişilerin iyiniyetini ortadan kaldırmak olduğu; beyanlara gösterilen güvenin de korunmayacağı, çünkü kural olarak burada gösterilen hakların, tapu kütüğünde değil, onun dışında doğduğu; dolayısıyla beyanlarda gösterilen hususların iyiniyetle kazanımının da söz konusu olmayacağı ifade edilmektedir. Bkz. GÜRSOY/EREN/CANSEL, s. 298; AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ, s. 338.

Doktrindeki, beyanlar hanesine yazılmamanın hakkı kaldırmayacağını, fakat tapu siciline iyiniyetle güvenmiş üçüncü şahıslara karşı ileri sürülemez hale sokacağını ifade eden diğer görüşler için bkz. AKİPEK, *Tapu Sicili*, s. 413, 416. Benzer yönde bkz. NOMER Halûk Nami/

durumunda, kişinin hakkını hiçbir şekilde artık ispatlayamayacağı gibi bir sonuç çıkarılamaz. Söz konusu bu kişi, hakkını her zaman açacağı bir davayla ispatlayabilir. Muhdesatın tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedilmesi de fiili bir durumun tespiti niteliğindedir<sup>169</sup>. Bu şekilde muhdesatın beyanlar hanesinde gösterilmesi, muhdesatı oluşturan kişiye aynı bir hak sağlamaz; bu kişinin muhdesata ilişkin kişisel bir hakkının bulunduğu delil teşkil eder; kişiye aleniyet ve kanıtlanma kolaylığı sağlar<sup>170</sup>. Yargıtay'ın bu yönde, kanaatimizce yerinde kararları olduğu gibi<sup>171</sup>; isabetsiz şekilde, muhdesatın arzın mülkiyetine tabi olmayacağını, asıl eşyanın malikinden başkasına ait olabileceğini belirten;

ERGÜNE Mehmet Serkan, **Eşya Hukuku (Zilyetlik, Tapu Sicil, Rehin Hakları, Paylı Mülkiyet)**, Gözden Geçirilmiş, Genişletilmiş 5. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 157-158, kn. 463; ESENER/GÜVEN, s. 177.

Doktrindeki, beyanlar hanesinde yer verilen bir beyanın, bilgi açıklaması niteliğinde olduğunu; iyiniyeti bertaraf ettiğini veya bu yazıma üçüncü kişinin haklı güveninin korunduğunu ifade eden başka bir görüş için bkz. AYBAY/HATEMİ, s. 102, kn. 78, 113, kn. 24. Doktrinde başka bir görüş de beyanları, ispat kolaylığı yaratan, beyan edilen husus hakkında iyiniyeti önleyen veya salt bilgilendirme amacı taşıyan beyanlar olarak üç grupta ele alınabileceğini belirtmiştir. Bkz. ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/ACABEY/GÜRPINAR, s. 553.

- 169 ERDOĞAN, s. 427-428; KILIÇ, s. 759; AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ, s. 333; Yarg. 7. HD., T. 15.12.1964, E. 1964/6491, K. 1964/8159, (HAKSUN, s. 126); "...Dava konusu olan taşınmaz tapulamaca, davacı Hazine adına tespit edilmiş ve bu parsel üzerindeki muhdesatın davalıya ait olduğu kütüğün beyanları hanesinde gösterilmiştir. 766 sayılı Tapulama Kanunu'nun 40'ncü maddesi uyarınca kütüğün beyanlar hanesine muhdesatla ilgili olarak verilen şerh, bir fiili durumun tespitinden ibarettir. Şerh muhdesatın yer sahibinden başkasına aidiyetini göstermesi itibarıyla muhdesat sahibi yararına intifa veya irtifak hakkı gibi aynı bir hak doğurmaz, arz sahibinin mülkiyet hakkını kısıtlayan bir sonuç yaratmaz. ...", Yarg. 1. HD., T. 4.2.1974, E. 1973/806, K. 1974/622, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019); YHGK., T. 2.10.1991, E. 1991/16-311, K. 1991/450, (ÖZMEN/ÇORBALI, s. 803-805); Yarg. 14. HD., T. 22.11.2004, E. 4345, K. 8053, (KILIÇ, s. 788-789, n. 359).
- 170 OZANALP, s. 583; ERDOĞAN, s. 427-428; KILIÇ, s. 759; AYAN, s. 425; AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ, s. 333.
- 171 "...kütüğün beyanlar hanesine muhdesatla ilgili olarak verilen şerh, bir fiili durumun tespitinden ibarettir. Şerh muhdesatın yer sahibinden başkasına aidiyetini göstermesi itibarıyla muhdesat sahibi yararına intifa veya irtifak hakkı gibi aynı bir hak doğurmaz, arz sahibinin mülkiyet hakkını kısıtlayan bir sonuç yaratmaz. ...", Yarg. 1. HD., T. 4.2.1974, E. 1973/806, K. 1974/622, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019); "...Muhdesatın tapu kütüğünün beyanlar hanesinde gösterilmesi, MK.nun 919 ve 920. maddelerinde belirtilen şahsi ve aynı hakların şerh ve tescili niteliğinde değildir. 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun gerekçesinde belirtildiği üzere, muhdesatın beyanlar hanesinde gösterilmesi eylemi durumun belirtilmesi demek olup, muhdesat sahibi yararına sürekli ve aynı bir hak meydana getirmez. Beyanların işlevi eylemli ve hukuki durumu göstermek, aleniyet ve kanıtlanma kolaylığı sağlamaktır. ...", YHGK, T. 2.10.1991, E. 1991/16-311, K. 1991/450; "... 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 19/2. maddesinde, muhtesata ait hükümler düzenlenmiştir. Başkasına ait bir taşınmaz üzerinde muhtesat meydana getiren kimse, taşınmaz malikine karşı tazminat veya alacak isteminde bulunabilir. İşte bu istemi daha güvenceli bir duruma getirmek amacıyla muhtesatın ve muhtesatı meydana getiren kimsenin tutanağın beyanlar hanesinde gösterilmesi öngörülmüştür. ...", YHGK, T. 8.3.2006, E. 2006/8-8, K. 2006/51, (www.kazanci.com, E.T.: 28.05.2019); Yarg. 8. HD., T. 26.6.2012, E. 6512, K. 6360, (ÖZKAN, m. 683-703, s. 419-422).

tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydettirilmesiyle, bu kişiye aynı bir hak sağlanacağını ifade eden kararları da vardır<sup>172</sup>. Yine Yargıtay bir kararında, yerinde olmayan şekilde, muhdesata ilişkin tapu kütüğünün beyanlar hanesinde muhdesatı oluşturan kişinin adının gösterilmesi durumunun lehine kayıt yapılan kişiye yararlanma hakkı şeklinde kişisel bir hak sağlayacağını ifade etmiştir<sup>173</sup>. Hâlbuki daha önce de ifade ettiğimiz

172 "... taşınmazların tapuda, arsa vasfında, borçlunun adına kayıtlı oldukları, tapu kayıtlarının şerh ve beyanlar hanesinde ise kargir evlerin «...»'a ait olduğuna yönelik muhdesat şerhlerinin konulmuş olduğu görülmektedir. Açıklanan yasa maddesinde; kural olarak binanın mülkiyetinin, arazın (arsanın) mülkiyetine tâbi olduğu ve arazın maliki kim ise muhtesatın (binanın) malikinin de aynı kimse olduğu kabul edilmektedir. Ancak, taşınmazlar üzerinde ...lehine muhdesat şerhleri bulunduğundan, arsa üzerinde yer alan konutların (muhdesatın) mülkiyetinin arazın mülkiyetine tâbi olduğundan söz edilemez. Bu durumda, meskeniyet iddiası ileri sürülen konutlar (binalar) borçluya ait olmayıp, üçüncü kişi «...»'a ait olduğuna göre, borçlunun bu taşınmazlar ile ilgili meskeniyet şikayetinde bulunmasına yasal olarak imkân bulunmamaktadır. ...", Yarg. 12. HD., T. 5.12.2018, E. 2018/9715, K. 2018/12891; "... Uygulamada kısa olarak "muhtesat şerhi" olarak bilinen bu şerh, mahkemece doğru olarak saptandığı üzere hak sahibi kişinin durumunu üçüncü kişilere duyurur. Ancak, bu tür bir şerh Türk Medeni Kanunu'nun 684. maddesine sınırlama getirerek muhtesat konusu ile arazinin bütünleşmesine engel olur. ...", Yarg. 14. HD., T. 5.4.2007, E. 2007/2759, K. 2007/3688, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019).

173 "...Dava konusu zeytin ağaçları, kadastro tespiti sırasında 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 19. maddesi hükümü göz önünde tutularak beyanlar hanesinde gösterilmiştir. Beyanlar hanesinde gösterilen muhdesata ilişkin bu hak, kişisel hak niteliğinde olmakla birlikte, lehine kurulan kişi yönünden yararlanma hakkı sağlar" Hazine beyanlar hanesindeki şerhin silinmesini istemediğine göre, davacı ve diğer ortakların yararlanmasına karşı konulamaz. Mahkemece, bu açıklamalar göz önünde tutularak el atmanın önlenilmesine karar verilmesinde, yargılamanın devamı sırasında ıslah edilmek suretiyle işgal tazminatına dönüştürülen belirtilen yıllara ait tazminatın davacı lehine karar altına alınmasında yasaya aykırı bir yön görülmemiştir. ...", Yarg. 8. HD., T. 8.5.2008, E. 2008/1994, K. 2008/2553, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019).

Yargıtay'ın muhdesatın tapu kütüğünün beyanlar hanesinde gösterilmesi yoluyla hak sahibinin, muhdesatı araziden ayrı olarak kullanma ve kullanmaya karşı üçüncü kişilerin haksız el atması varsa bunun kaldırılmasını isteme yetkisinin olacağını belirten başka bir kararı için bkz. "...Mahkemece kayıt üzerindeki şerh muhtesat sahibinin kişisel hakkına aleniyet kazandırmak ve bu hakkı üçüncü kişilere karşı ileri sürme olanağı dışında bir hak bahşetmeyeceğinden dava reddedilmiştir. Kararı davacı temyiz etmiştir. Gerçekten, 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesi 2. bendine göre taşınmaz mal üzerinde maliki olanından bir başkasına veya paylı mülkiyete tabi ise paydaşlarından sadece birine ait muhtesat bulunması halinde muhtesat sahibinin muhtesatın ne olduğunun (cinsinin), iktisap sebebinin tutanağın ve kütüğün beyanlar hanesinde gösterilme olanağı vardır. Bu tür bir hak zemin üzerindeki binanın yıkılması veya yanması gibi bazı sebeplerin ortaya çıkması sonucu muhtesat sahibinin hakkından vazgeçmesi ya da arazi malikinin muhtesat bedelini ödemesi halinde sona erer. Uygulamada kısa olarak "muhtesat şerhi" olarak bilinen bu şerh, mahkemece doğru olarak saptandığı üzere hak sahibi kişinin durumunu üçüncü kişilere duyurur. Ancak, bu tür bir şerh Türk Medeni Kanunu'nun 684. maddesine sınırlama getirerek muhtesat konusu ile arazinin bütünleşmesine engel olur ve muhtesat sahibine muhtesatı araziden ayrı olarak kullanma ve kullanmaya karşı üçüncü kişilerin haksız el atması varsa bunun kaldırılmasını isteme yetkisi tanır. Mahkemece soruna yapılan açıklama doğrultusunda yaklaşılarak, 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesi ile davacı yararına konulan şerhin davacıya muhtesat üzerinde haksız el atmaları kaldırma yetkisi tanıdığı düşünüldüğü, oluşan çekişme hakkında bir karar verilmesi yerine "muhtesat şerhinin" hukuki niteliğine yanlış anlam verilerek davanın reddedilmesi doğru olmamış, hükmün bozulması gerekmiştir. ...", Yarg. 14. HD., T. 5.4.2007, E. 2007/2759, K. 2007/3688, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019).

gibi, beyanlar sütununa yazılan fiili veya hukuki ilişkiler böyle bir kayıt olmadan önce de vardır<sup>174</sup>. Yukarıda da belirttiğimiz üzere, beyanlar hanesinde yer verilen kayıtların sadece bildirici fonksiyonu vardır ve mevcut olan fiili veya hukuki durumu dışa yansıtır; bu hususta açıklık sağlar. Dolayısıyla Yargıtay'ın sözünü ettiğimiz son kararında olduğu gibi, muhdesatın beyanlar hanesinde gösterilmesiyle kişinin muhdesat üzerinde şahsi bir hakka sahip olacağı söylenemez; kişi, bu imkânla, zaten sahip olduğu şahsi hakkının ileri sürülmesi açısından kanıtlanma kolaylığına sahip olacaktır. Yargıtay'ın son olarak belirttiğimiz kararında olduğu gibi aksini kabul edecek olursak; muhdesatı oluşturan kişinin, beyanlar hanesinde bulunan bir kaydın olmaması halinde hakkını hiçbir şekilde artık ispatlayamayacağı gibi bir sonuç çıkacaktır. Oysaki daha önce de ifade ettiğimiz gibi, muhdesatı oluşturan kişi, böyle bir kayıt olmasa da hakkını her zaman açacağı bir davayla ispatlayabilecektir<sup>175</sup>. Ancak, doktrinde, muhdesatın kim tarafından meydana getirildiğinin itiraz veya dava yoluyla kadastro mahkemesinde incelendiği ve bu konuda kesin hüküm bulunduğu hallerde, artık bu konunun yeniden dava yoluyla incelenmesinin mümkün olmayacağı ifade edilmiştir<sup>176</sup>.

Ortaklığın (paydaşlığın) giderilmesi davaları bakımından, Yargıtay; mahkemenin, görülen davada, tapu kütüğünün beyanlar hanesindeki muhdesata ilişkin kaydın varlığını dikkate alması gerektiğini ve bu hususu gözeterek bir sonuca varması gerektiğini<sup>177</sup>; tapu kütüğünde buna

Yargıtay'ın kullanım şerhinin verilmesini hatalı bulduğu bir kararı için bkz. "... Ancak, bozma ilamında da işaret edildiği gibi yapılan işlem tescil harici kalan taşınmazların 3402 Sayılı Kanun'un Geçici 8'inci maddesi uyarınca mülkiyetin belirlenmesine ilişkin ... çalışması olduğundan bu tür ... çalışmalarında ancak 3402 Sayılı Kanun'un 19'uncu maddesi uyarınca muhdesatın beyanlar hanesinde gösterilmesi mümkündür. ... çalışmaları sırasında çekişmeli taşınmazların beyanlar hanesine kullanım şerhi verilmiş olması hatalı olup davacı ... tarafından da beyanlar hanesindeki kullanıcı şerhinin terkinini istemiyle dava açıldığına göre, mahkemeye çekişmeli taşınmazların ... tutanaklarının beyanlar hanesinde yer alan "bu parsel ... oğlu ... kullanımındadır" şeklindeki şerhlerin terkinine karar verilmesi ve üzerindeki muhdesatların ve kime ait olduklarının beyanlar hanesinde gösterilmesiyle yetinilmesi gerekirken, ...", Yarg. 16. HD., T. 6.12.2018, E. 2017/4298, K. 2018/7490, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019).

174 Muhdesatın tapu kütüğünün beyanlar hanesinde gösterilmesiyle hak sahibine kişisel bir hak tanyacağı yönünde görüş için bkz. AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ, s. 336, dn. 102.

175 "Muhdesat şerhi eylemli durumun belirlenmesinden ibaret olup muhdesat sahibinin kişisel hakkının varlığını gösterir. Bu hakkın tapulama tespiti sırasında tapulama tutanağında ve sonra da kütüğün beyanlar hanesinde gösterilmesi hakkın niteliğine etkili değildir. Hakkın varlığı genel mahkemede her zaman ispat edilebilir. ...", Yarg. 1. HD., T. 6.3.1989, E. 1989/2007, K. 1989/2226, (www.kazanci.com, E.T.: 20.05.2019). Doktrinde bir görüş, böyle bir durumda, genel mahkemelerde açılacak dava hakkının 10 yıl ile sınırlı olduğunu ifade etmiş (Bkz. OZANALP, s. 583-584); başka bir görüş de Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin ikinci fıkrasıyla, muhdesatı oluşturan kişinin Türk Medeni Kanunu'nun 723, 724 ve 729'uncu maddelerinden doğan talep haklarının kaybolmasının önlenmiş olacağını ifade etmiştir (Bkz. SİRMEN, s. 159).

176 OZANALP, s. 583.

177 Yarg. 6. HD., T. 25.10.1988, E. 1988/9044, K. 1988/15249, (ÖZGÜR, s. 172-173); Yarg. 14. HD.,



ilişkin bir kaydın bulunmaması halindeyse, tarafların görevli mahkemede buna ilişkin iddialarına yönelik bir dava açabileceklerini ve ortaklığın giderilmesi davası bakımından bu hususun bekletici mesele yapılacağını<sup>178</sup> belirtmiştir. Ancak Yargıtay başka bir kararında da paydaşlığın (ortaklığın) satış yoluyla giderilmesi davasında, tapu kütüğünün beyanlar hanesinde bir kayıt ve paydaşlar arasında bir ittifak bulunmaması sebebiyle, arsanın muhdesatla birlikte satılması, satıştan gelen paranın paydaşlara payları oranında dağıtılması gerektiğini ve muhdesatı oluşturan kişilerin isterlerse daha sonra diğer paydaşlar aleyhine sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre dava açabileceğini belirtmiştir<sup>179</sup>.

## SONUÇ

Kelime anlamı önceden mevcut olmayan yeni bir durumun ihdas edilmesi olan muhdesatın eşya hukuku bakımından anlamını ifade edebilmek için bu kavramın kanuni olarak düzenlendiği ve ilişkili olduğu hükümlerin neler olduğunu belirlemek gereklidir. Bu kapsamda,

- T. 22.1.2019, E. 2016/4271, K. 2019/646; "... Somut olayda; mahkemece davanın kabulüyle satış suretiyle ortaklığın giderilmesine karar verilmiş ise de; 311 ada 2 parsel sayılı taşınmazın tapu kaydındaki muhdesat bilgilerinde A ve B harfleri ile gösterilen kargir ev niteliğindeki taşınmazların kimlere ait olduğu ile ilgili muhdesat şerhi olmasına rağmen taşınmazın toplam bedeli üzerinden, bedelin ne kadarının arza ne kadarının muhdesatlara isabet ettiği yüzdelik oran kurulmak suretiyle gösterilip bu oranlar doğrultusunda bedelin dağıtılmasına karar verilmesi gerekirken, muhdesatlara ilişkin oranlama yapılmadığı görülmüştür. ...", Yarg. 14. HD., T. 21.1.2019, E. 2016/3878, K. 2019/610, (www.kazanci.com, E.T.: 24.05.2019). Aynı yönde bkz. ERDOĞAN, s. 426.
- 178 "...Somut olayda; inşaat bilirkişisi tarafından tanzim edilen 08.12.2015 tarihli raporda arsa değerinin 511.476,00TL tespit edildiği, arsa üzerinde bulunan yığma tek katlı ev, depo, baraka ve çevre duvarı değeri toplamının ise 34.199,28TL olduğu hesap edilmiş; anılan muhdesatların hangi ortağa ait olduğu yönünde raporda tespit yapılmadığı anlaşılmıştır. Yine davalılara çıkarılan ve dava dilekçesini içeren kapalı tebliğatların üzerine, muhdesat iddialarını sunmaları yönünde şerh konulmadığı tespit edilmiştir. Davalılardan ... tarafından, temyiz dilekçesinde dava konusu taşınmaz üzerinde bulunan yapılar yönünden muhdesat iddiasında bulunduğu anlaşıldığından; yukarıda değinilen ilkeler gözetilmek suretiyle muhdesatın aidiyeti konusunda uyumsuzluk varsa, mahkemece görevli mahkemede dava açmak üzere davalılara HMK'nın 165. maddesi uyarınca uygun bir süre verilmeli, mahkemece verilen süre içerisinde dava açıldığı takdirde sonucu beklenmeli, açılmadığı takdirde o konuda uyumsuzluk yokmuş gibi davaya devam edilmelidir. Açıklanan bu nedenle kararın bozulması gerekmiştir. ...", Yarg. 14. HD., T. 17.1.2019, E. 2016/3977, K. 2019/491; Yarg. 14. HD., T. 12.12.2018, E. 2016/3460, K. 2018/8972; Yarg. 14. HD., T. 6.12.2018, E. 2016/3344, K. 2018/8698; "... Davacılar ile davalı tarafından taşınmaz üzerinde bulunan bütünüleyici parçalarda (muhdesatlarda) hak sahibi oldukları ileri sürülmüş olup tarafların bu hususta ittifak edip etmedikleri üzerinde durulmamış, ittifak etmiyorlarsa bu konuda taraflara dava açmak üzere süre verilmemiştir. ...", Yarg. 14. HD., T. 3.12.2018, E. 2018/2682, K. 2018/8505, (www.kazanci.com, E.T.: 24.05.2019).
- 179 Yarg. 6. HD., T. 6.4.1982, E. 1982/3673, K. 1982/3762, (ÖZGÜR, s. 184-185). Aynı yönde bkz. ERDOĞAN, s. 426. Yargıtay'ın, muhdesata ilişkin paydaşların hak sahibi olduğuna yönelik bir mahkeme kararının bulunması durumunda, ortaklığın (paydaşlığın) giderilmesi davasında gerekli oranlamanın yapılarak paydaşlar arasında taksimin sağlanması gerektiğini, belirten başka bir kararı için bkz. YHGK, T. 30.12.1967, E. 6, K. 655, (ERDOĞAN, s. 428-429).



öncelikle ifade edilmeli ki Türk Medeni Kanunu'nda "muhdesat" ifadesine yer verilmemiştir. Ancak uygulama açısından çok kullanılan bu ifadeye 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun "Takyitler, sınırlı aynı haklar ve muhdesat" başlıklı 19'uncu maddesinin ikinci fıkrasında yer verildiği görülmektedir. Ancak ilgili hükümde muhdesattan ne anlaşılması gerektiğine ilişkin bir açıklık olmadığı için hükmün gerekçesi bu hususta yol gösterici olacaktır. Ayrıca Tapulama ve Kadastro Paftalarını Yenileme Yönetmeliği'nin "Tanımlar" başlıklı 4'üncü maddesinde bir muhdesat tanımına yer verilmiştir. Dolayısıyla, muhdesatı tanımlarken, Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin gerekçesi, gerekçesindeki kısa da olsa muhdesat tanımı, gerekçesinin Türk Medeni Kanunu'nun 723 ve devamı hükümlerine atfı ve Tapulama ve Kadastro Paftalarını Yenileme Yönetmeliği'nin 4'üncü maddesi göz önünde bulundurulmalıdır. Tüm bu hususların göz önünde bulundurulmasıyla *muhdesat, bir taşınmaz (arazi/arsa) üzerinde bu taşınmazın maliki olmayan bir kimse tarafından geçici olmayacak şekilde oluşturulmuş bütünleyici parça niteliğinde yapı ya da dikilen fidan/ağaç (ekilen bağ/dikilen bahçe)* olarak tanımlanabilir.

Doktrinde ve uygulamada, muhdesata ilişkin kavram karışıklığının bulunması; özellikle muhdesatın "bir arazinin malikinin dışında başkasına veya bir paydaşa ait yapı ve tesisler/bağ ve bahçe şeklinde dikili ağaçlar" şeklinde tanımlanması; muhdesatın aidiyeti adıyla davalar açılması, Kadastro Kanunu'nun muhdesatla ilgili 19'uncu maddesinin ikinci fıkrasındaki hükmün ifade tarzından kaynaklandığı söylenebilir. Şöyle ki, "Taşınmaz mal üzerinde malikinden başka bir kimseye veya paydaşlarından birine ait muhdesat mevcut ise bunun sahibi, cinsi, ihdas tarihi ve iktisap sebebi belirtilerek tutanağın ve kütüğün beyanlar hanesinde gösterilir." hükmüyle muhdesatın hem üzerinde bulunduğu taşınmazın (arsanın/arazinin) malikinden başka bir kimseye ait olabileceği hem de bu kişilerin muhdesatın sahibi olabileceği kanısı uyandırılmıştır. Hatta bu konuda Yargıtay'ın bazı kararlarında, Kadastro Kanunu'nun ilgili hükmü gereği tapu kütüğünün beyanlar hanesinde gösterilen kayıtlarla muhdesatın; arzın mülkiyetine tabi olmayacağı, asıl eşyanın malikinden başkasına ait olabileceği, tapudaki bu kayıtlarla, bu kişiye aynı bir hak sağlanacağı sonuçlarına vardığı görülmüştür. Kanaatimizce nitelik olarak aslında bütünleyici parça niteliğinde olan (TMK m. 722) muhdesatın malikinin, üzerinde bulunduğu taşınmazın (arsanın/arazinin) malikinden başka bir kimse olması ve onun başka bir kimseye aitliğinden söz edilmesi yerinde değildir. Dolayısıyla Kadastro Kanunu'nun ilgili hükmünde "oluşturulan muhdesat" ifadesine yer verilmesi yerinde olacaktır.

Bu kapsamda muhdesatı oluşturan kişinin kim olacağı, açıklanması gereken bir konu olacaktır. Bu noktada, Türk Medeni Kanunu'nun 722'nci

ve devamı maddeleri ile Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin ikinci fıkrası hükümleri bize yol gösterecek olsa da bu kişinin sadece kanunların lafzı göz önünde tutularak belirlenmesi yeterli olmayacaktır. Çünkü Türk Medeni Kanunu'nun yapı bakımından malzeme kullanan kişiden (m. 723, m. 724); fidan bakımından bunu diken kişiden (m. 729); Kadastro Kanunu'nun muhdesatın sahibinden söz etmesi bu hususun açıklığa kavuşturulmaya muhtaç olduğunu göstermektedir. Kanaatimizce muhdesatı oluşturan kişi, yani yapı yapan ya da fidan/ağaç diken kişi, bunları kendi emeğiyle bizzat yapan kişi olabileceği gibi, kendi işçilerini çalıştırıp yapının yapılmasını ya da fidanın dikilmesini sağlayan kişi de olabilir; hatta aralarındaki eser sözleşmesi gereğince bunu yapması için bir yükleniciyi yöneltene kişi de olabilir.

Muhdesatı oluşturan kişinin talepleri kapsamında da hukukumuz bakımından üzerinde bulunduğu taşınmaz (arsa/arazi) mülkiyetinden ayrı olarak bir muhdesat üzerinde, ayrı bir mülkiyet veya sınırlı ayni hak sahibi olunması mümkün olmadığı için muhdesatı oluşturan kişinin bu taleplerinin de aynı değil, şahsi bir hakka dayalı olabileceği öncelikle ifade edilmelidir.

Muhdesat kavramına her ne kadar Türk Medeni Kanunu'nda yer verilmemiş olsa da aslında muhdesatı oluşturan kişilerin hak ve taleplerine ilişkin bir düzenlemenin bulunduğu söylenebilir. Türk Medeni Kanunu'nun 722'nci ve devamı maddelerinde bir kimsenin başkasının arazisinde kendi malzemesini kullanarak yapı yapması veya kendi fidanını kullanarak ağaç dikmesi (TMK m. 729 atfıyla) durumu düzenlenmiştir. Başkasının taşınmaz malı üzerinde muhdesat oluşturan kimseyi, kendi malzemesiyle başkasının arazisi üzerinde haksız inşaat yapan bir kimse olarak nitelendirmek yanlış olmayacaktır. Zaten Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin ikinci fıkrasının gerekçesinde de muhdesatı oluşturan kişi ile üzerinde bulunduğu taşınmazın (arazinin/arsanın) sahibi arasındaki ilişkinin Türk Medeni Kanunu'nun 723, 724 ve 729'uncu maddelerinde düzenlendiği açıkça belirtilmiştir. Dolayısıyla bu hükümlere göre, başkasının arazisinin üzerine yapı yapan veya fidan diken yani muhdesat oluşturan kişiye iki ayrı imkân tanındığı söylenebilir: Bunlardan biri, Kanunun 724'üncü maddesine göre, yapıyı yapanın veya ağacı dikenin; yapının değerinin açıkça arazinin değerinden fazla olması ve kendisinin iyiniyetli olması koşuluyla, uygun bir bedel ödemesi karşılığında arazinin tamamının veya yeterli bir kısmının mülkiyetinin kendisine verilmesini isteyebilmesi; diğeri de Kanunun 723'üncü maddesine göre, arazi malikinden uygun bir tazminat talep edebilme hakkıdır. Ancak bu taleplerin, arazi malikinin malzemenin sökülerek



kaldırılmasını istemediği ya da şartları gerçekleşmediği için istenemediği hallerde söz konusu olacağı unutulmamalıdır.

Özellikle uygulamada ortaklığın (paydaşlığın) giderilmesi davaları kapsamında açılan tespit davaları da muhdesatı oluşturan kişinin talep edebileceği hukuki imkânlardan biri olarak düşünülebilir.

Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin ikinci fıkrası kapsamında muhdesatı oluşturan kişinin kadastro tespiti sırasında, muhdesatın kendisi tarafından oluşturulduğunun tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydettirebilme imkânı da bu kapsamda muhdesatı oluşturan kişinin talepleri arasında yer alabilir. Bu talep kapsamında önem arz eden bir husus da muhdesatın tapuya kaydının mümkün olup olmaması bakımındandır. Öncelikle ifade edilmeli ki, muhdesatın tapu kütüğüne tescili ve buna ilişkin şerh verilebilmesi mümkün değildir. Çünkü Türk Medeni Kanunu'nun 1008 ve devamı maddelerinde tescil edilecek ve şerh edilecek haklar açıkça belirtilmiştir. Muhdesat, bunlar arasında yer almadığından, onun tapu kütüğüne tescil ve şerh edilmesine imkân yoktur. Ayrıca 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 19'uncu maddesinin ikinci fıkrasıyla getirilmiş olan, muhdesatın tapu kütüğünün beyanlar hanesinde gösterilmesi imkânı da ancak kadastro tespitinde söz konusu olan bir imkândır. Bunun dışında, muhdesatın tapu kütüğünün beyanlar hanesinde gösterilmesi de mümkün değildir. Yani kadastro tespitinden sonra meydana gelmiş bir muhdesat bakımından böyle bir imkân bulunmamaktadır. Yargıtay'ın bazı kararlarında muhdesatın şerhi ifadesine yer vermesi de Kadastro Kanunu'nda açıkça beyanlar hanesinde gösterilmesinden söz ederken yerinde değildir. Çünkü, tapu kütüğündeki taşınmazla ait beyanlar hanesindeki beyanlar hem tescillerden hem de şerhlerden farklıdır. Ayrıca kütüğün beyanlar hanesinde yer verilen bir kayıt, kural olarak ne aynı bir hak kuralı ne de şahsi bir hakkı kuvvetlendirmeye yarar. Beyanlar hanesinde yer verilen kaydın fonksiyonu, taşınmazla ilgili bazı fiili veya hukuki durumlara ya da zaten var olan bazı haklara aleniyet sağlamaktır.



## KISALTMALAR

<b>Bkz.:</b>	Bakınız
<b>BSK:</b>	Basler Kommentar (Basel Şerhi)
<b>BGE/BGer:</b>	Die Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts (İsviçre Federal Mahkemesi Kararları)
<b>C.:</b>	Cilt
<b>Çev.:</b>	Çeviren
<b>dn.:</b>	dipnot
<b>E.:</b>	Esas
<b>Er.:</b>	Erwägung (Kararın Değerlendirilmesi)
<b>E.T.:</b>	Erişim Tarihi
<b>HandK.:</b>	Handkommentar (Özet Şerh)
<b>HD.:</b>	Hukuk Dairesi
<b>Hrsg.:</b>	Herausgeber (Editör)
<b>İBK:</b>	İsviçre Borçlar Kanunu
<b>İMK:</b>	İsviçre Medeni Kanunu
<b>K.:</b>	Karar
<b>kn.:</b>	kenar numarası
<b>m.:</b>	madde
<b>MK:</b>	743 Sayılı Türk Kanunu Medenisi
<b>OFK:</b>	Orell Füssli Kommentar (Orell Füssli Şerhi)
<b>OR:</b>	Das Schweizerische Obligationenrecht (İsviçre Borçlar Kanunu)
<b>s.:</b>	sayfa
<b>S.:</b>	Sayı
<b>T.:</b>	Tarih
<b>TBK:</b>	Türk Borçlar Kanunu
<b>TMK:</b>	Türk Medeni Kanunu
<b>vd.:</b>	ve devamı
<b>Y.:</b>	Yıl
<b>Yarg.:</b>	Yargıtay
<b>YHGK:</b>	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
<b>YİBGK:</b>	Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulu
<b>ZK.:</b>	Zürcher Kommentar (Zürich Şerhi)





## KAYNAKLAR

ACEMOĞLU Kevork, **Eşya Hukuku Meseleleri**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1970.

AKİPEK Jale G., **Türk Eşya Hukuku, Ayni Haklar, Birinci Kitap, Zilyetlik ve Tapu Sicili**, 2. Baskı, Sevinç Matbaası, Ankara, 1972, ("*Tapu Sicili*").

AKİPEK Jale G., **Türk Eşya Hukuku, Ayni Haklar, İkinci Kitap, Mülkiyet**, 2. Baskı, Sevinç Matbaası, Ankara, 1973, ("*Mülkiyet*").

AKİPEK Jale/AKINTÜRK Turgut/ATEŞ Derya, **Eşya Hukuku**, 2. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2018.

ANTALYA Gökhan/TOPUZ Murat, **Eşya Hukuku, Cilt: IV/1**, Genişletilmiş 3. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019.

ARSEBÜK Esat, "Bir İçtihat Birleştirme Kararı Münasebetiyle", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.8, S.1, 1951, s. 760-764.

ARIK Fikret, "Başkasının Arsası Üzerinde İnşaat ve Hüsnüniyet Meselesi", **Adliye Dergisi**, Y. 35, S. 12, 1944, s. 981-987.

ATAAY Aytekin M., **Kendi Malzemesiyle Başkasının Gayrimenkulünde Haksız İnşaat**, Baha Matbaası, İstanbul, 1959.

AYAN Mehmet, **Eşya Hukuku I, Zilyetlik ve Tapu Sicili**, 13. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.

AYBAY Aydın/HATEMİ Hüseyin, **Eşya Hukuku**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012.

BELGE Ayşe Merve, **Arazi Mülkiyetinin Maddi Kapsamı**, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2016.

BERBEROĞLU YENİPİNAR Filiz, **Harçlar, Yargılama, Adli Yardım, (Hukuk Mahkemeleri)**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2018.

BERCHTOLD Tamara, **Zur Revisionsbedürftigkeit des Bauhandwerkerpfandrechts Und ein Vorschlag zur Neuformulierung von Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB**, Schulthess Juristische Medien AG, 2008.

BERGER-STEINER Isabelle/SCHMID Dominik, **OFK- Orell Füssli Kommentar, ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch, m. 667-679a**, (Hrsg. Jolanta Kren Kostkiewicz, Stephan Wolf, Marc Amstutz, Roland Fankhauser), 3. überarbeitete Auflage, Orell Füssli Verlag AG, Basel, Bern, Freiburg und Zürich, 2016, ("*OFK*").

BERTANSuad, **Ayni Haklar, Medeni Kanununun 618-764 üncü Maddelerinin Şerhi, C. 1, MK 618-702**, Balkan Basım ve Ciltevi, Ankara, 1976.

BÜYÜKAY Yusuf, “Kendi Malzemesi ile Başkasının Arazisi Üzerine Yapılan Haksız İnşaata İlişkin Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 17.09.2004 Tarih ve 8282 E./8506 K. Nolu Kararı Üzerine”, **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. X, S. 3-4 (Atatürk’ün 125. Doğum Yılına Armağan), 2006, s. 419-432.

DURMAN Okay, **Yargıtay Kararları Işığında Kadastro Mahkemelerinde Yargılama**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2002.

EDİS Seyfullah, “Kendi Malzemesi ile Başkasının Taşınmazında İnşaat (Gecekondulu Sorunu Dahil)”, **Medeni Kanununun 50. Yılı**, Sevinç Matbaası, Ankara, 1977, s. 293-317.

ERCOŞKUN ŞENOL Hatice Kübra, “Hem Haksız Hem De Taşkın Yapı Niteliğindeki Yapılar”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Y. 11, S. 38, Nisan 2019, s. 19-61.

ERDOĞAN Celal, **Açıklamalı ve İçtihatlı Ortaklığın Giderilmesi ve Şu’fa Davaları**, Ankara, 1999.

EREN Fikret, **Mülkiyet Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011.

ERKAN Vehbi Umut, “Kendi Malzemesini Kullanarak Başkasının Arazisinde Haksız Yapı Meydana Getirilmesi Durumunda Malzeme Sahibinin Arazinin Mülkiyetinin Kendisine Verilmesi Talebi (TMK m. 724)”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 63, S. 3, 2014, s. 449-478.

ERKUYUMCU Müfit, “Kanunu Medenin 648, 649, 650’nci Maddeleri ve Tatbikat”, **İzmir Barosu Dergisi**, Y. 7, S. 3-27, 1942, s. 471-481.

ERTAŞ Şeref, **Eşya Hukuku**, 11. Baskı, Barış Yayınları Fakülteler Kitabevi, İzmir, 2014.

ESENER Turhan/GÜVEN Kudret, **Eşya Hukuku**, 7. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017.

ESMER Galip, **Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili**, Olgaç Matbaası, Ankara, 1983.

GÖKSU Tarkan, **CHK- Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Sachenrecht, Art. 641-977 ZGB**, (Hrsg. Peter Breitschmid, Alexandra Jungo), 3. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, Basel, Genf, 2016, (“CHK HandK.”).

GÜRSEL Nurettin, **Gayrimenkul Mülkiyetine Tecavüz Ederek Kendi Levazımile Başkasının Arsasına veya Başkasının Levazımile Kendi Arsasına İnşaat Yapmak ve Komşu Arsasına Tecavüz Eden İnşaat**, İstiklal Matbaacılık ve Gazetecilik Kollektif Ortaklığı, Ankara, 1953.



GÜRSEL Mustafa, **Açıklamalı Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu ve Uygulaması**, Bilim Matbaası, Ankara, 1978.

GÜRSEL Mustafa/DÖNMEZ İrfan, **En Son İçtihatlarla-Notlu-İzahlı 766 Sayılı Tapulama Kanunu, Tatbikatı ve İlgili Mevzuat**, Hüsnütabiat Matbaası, İstanbul, 1965.

GÜRSOY Kemal Tahir, **Türk Eşya Hukukunda Zilyedlik ve Tapu Sicili**, Sevinç Matbaası, Ankara, 1970.

GÜRSOY Kemal T./EREN Fikret/CANSEL Erol, **Türk Eşya Hukuku**, 2. Baskı, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 1984.

GÜRZUMAR Fikri, **Kadastro Tapulama ve Tescil Müessesesi**, Örnek Matbaası, Ankara, 1956.

HAAB Robert, **Zürcher Kommentar, Kommentar zum schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Sachenrecht, Das Eigentum, Art. 641-729 ZGB**, (Hrsg. Robert Haab, August Simonius, Werner Scherrer, Dieter Zobl), Schulthess Polygraphischer Verlag AG, 2. Auflage, Zürich, 1977, ("ZK").

HAKSUN Necati, **Açıklamalı ve İçtihatlı Yeni Tapulama Kanunu ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları**, 2. Baskı, Özdemir Basımevi, İstanbul, 1967.

İNAL Emrehan, "Haksız Yapı Kavramı ve Haksız Yapının Kaldırılması", **İUHFM**, C. LXX, S. 1, 2012, s. 245-276.

KARAHACIOĞLU Ali Haydar, **Ortaklığın Giderilmesi (Şuyuun İzalesi) Davaları**, 2. Bası, Olgaç Matbaası, Ankara, 1985.

KARAHASAN Mustafa Reşit, **Yeni Türk Medeni Kanunu, Eşya Hukuku, Öğreti, Yargı, Kararları, İlgili Mevzuat**, 1. Cilt, Beta Yayınevi, İstanbul, 2002.

KAŞAK Fahri Erdem, "İsviçre Federal Mahkemesi'nin Başkasının Arazisine Kendi Malzemesini Kullanarak İnşaat Yapan Kişiy Kanunî Bir İpotek Hakkı Tanmasına İlişkin 06.12.2007 Tarihli (BGE 134 III 147) Kararı", **Doç. Dr. Melike Batur Yamaner'in Anısına Armağan, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 2, 2014, s. 1069-1072.

KAYAOĞLU Ahmet Ziya, "Arsa Üzerine İnşaat", **Adalet Dergisi**, Y. 37, S. 12, 1946, s. 1288-1308.

KILIÇ Halil, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, Sözkese Matbaacılık, Ankara, 2006.

KOLLER Alfred, "Bundesgericht, II. Zivilrechtliche Abteilung, Urteil 5A\_160/2007/5A\_161/2007 vom 6. Dezember 2007 (BGE 134 III 147)", **Aktuelle Juristische Praxis**, 2009/4, s. 510.

KÜLEY Muin M., **Toplu Mülkiyet**, Sermet Matbaası, İstanbul, 1959.

KÜLEY Muin M./ULUKUT Bülent, **Medeni Kanunda ve Tatbikatında Arsa Üzerine İnşaat Hükümleri**, Bilgi Basım ve Yayınevi, İstanbul, 1955.

MARDİN Ebül'ulâ, "Ayni Haklarda Mütemmim Cüzü Telâkkisiyle Husule Gelen İnkılâp Hükümleri", **Medeni Kanunun XV. Yıl Dönümü İçin**, Kenan Matbaası, İstanbul, 1944, s. 801-832.

MEIER-HAYOZ Arthur, **Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Sachenrecht, 1. Abteilung Das Eigentum, 2. Teilband Artikel 655-679 ZGB**, Verlag Stämpfli & CIE, Bern, 1965.

NOMER Halûk Nami/ERGÜNE Mehmet Serkan, **Eşya Hukuku (Zilyetlik, Tapu Sicil, Rehin Hakları, Paylı Mülkiyet)**, Gözden Geçirilmiş, Genişletilmiş 5. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017.

OĞUZMAN M. Kemal/SELİÇİ Özer/OKTAY ÖZDEMİR Saibe, **Eşya Hukuku**, 20. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2017.

OLGAÇ Senai/KARAHASAN Mustafa R., **Gayrimenkullerde Satış-Trampa-Bağışlama-Ölünceye Kadar Bakma Akidleri, Şuf'a-Vefa-İştira Hakları, Gayrimenkullerin Akid Esasına Dayanan İktisap ve Tescilleri**, İstanbul, 1964.

OZANALP A. Nusret, **Tapulama Kanunu Şerhi**, 2. Baskı, Ünal Matbaası, Ankara, 1976.

ÖZ Turgut, **Öğreti ve Uygulamada Sebepsiz Zenginleşme, Borçlar Kanunu 61-66. Maddelerine İlişkin İçtihatlarla**, Kazancı Hukuk Yayınları No: 87, İstanbul, 1990.

ÖZGÜR Yılmaz, **Müşterek Mülkiyetin Sona Ermesi**, İstanbul, 1995.

ÖZKAN Hasan, **Açıklamalı-İçtihatlı, Asliye Hukuk Davaları ve Tatbikatı, Mülkiyet, (TMY Md. 683-703)**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2015, ("m. 683-703").

ÖZKAN Hasan, **Açıklamalı-İçtihatlı, Asliye Hukuk Davaları ve Tatbikatı, Zilyetlik ve Tapu Sicili, (TMY Md. 1007-1027)**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2015, ("m. 1007, 1027").

ÖZKAN Hasan, **Açıklamalı-İçtihatlı-Örnekli Türk Medeni Yasası ve Uygulaması, Eşya Hukuku (Md. 683-778), 6. Cilt**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2017, ("m. 683-778").

ÖZKAN Hasan, **Açıklamalı-İçtihatlı-Örnekli Türk Medeni Yasası ve Uygulaması, Sınırlı Ayni Haklar, Zilyetlik ve Tapu Sicili, (Md. 779-1030), 5. Cilt**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2017, ("m. 779-1030").



ÖZMEN İhsan/ÇORBALI Halim, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu Şerhi**, 3. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1995.

PIOTET Paul, İsviçre Medeni Kanunu'nun (İMK) 671-673. Maddeleri Anlamında Başkasının Arsası Üzerindeki Haksız İnşaatta Kullanılan Malzemelerin Sahibi Kimdir?", (Çev. Mehmet Ünal), **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 34, Y. 1977, S. 1, s. 233-252.

REİSOĞLU Safa, **Türk Eşya Hukuku, C. 1, Giriş-Zilyetlik-Tapu Sicili ve Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu-Tapulama Kanunu**, 7. Bası, Sevinç Matbaası, Ankara, 1984.

REİSOĞLU Seza, **Sebepsiz Zenginleşme Davasının Genel Şartları**, Ajans Türk Matbaası, Ankara, 1961.

REY Heinz, **Die Grundlagen des Sachenrechts und das Eigentum, Grundriss des schweizerischen Sachenrechts, Band I**, 3. Auflage, Stämpfli Verlag AG, Bern, 2007.

REY Heinz/STREBEL Lorenz, **Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Art. 457-977 ZGB**, (Hrsg. Thomas Geiser, Stephan Wolf), Art. 664-712, Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel, 2019, (BSK).

RUMO-JUNGO Alexandra/SCHMID Jörg/SCHNYDER Bernhard/TUOR Peter, **Das Schweizerische Zivilgesetzbuch**, 13. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, Basel, Genf, 2009.

SAYMEN Ferit H./ELBİR Halid K., **Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar)**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1954.

SCHMID Jörg, "Einbau von eigenem Material auf fremdem Grund: unscheinbar, aber praktisch relevant", **Tagungsunterlagen Baurechtstagung 2019**, (Hrsg. Hubert Stöckli), Freiburg, 2019, s. 159-177.

SCHMID Jörg/HÜRLIMANN-KAUP Bettina, **Sachenrecht**, 4. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, Basel, Genf, 2012.

SCHUMACHER Rainer, **Das Bauhandwerkerpfandrecht**, 3. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, 2008.

SEROZAN Rona, "Nisbi Hakların Güçlendirilmesi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. XL, S. 1-4, 1974, s. 459-479.

SEROZAN Rona, "Başkasına Ait Arsaya İnşaat Yapan ve "Asla Bağlılık" Kuralı Uyarınca Bu İnşaatın Mülkiyetini Arsa Sahibine Kaptıran İnşaat Sahibi, Bu Sayede Arsa Sahibinin Sağladığı Değerin Karşılanmasını İsterken, Bu İstem Tutarı Yönünden Herhangi Bir Sınırlamaya Tabi Midir? (Yargıtay'ın 22.02.1991 Tarihli İçtihadı Birleştirme Kararı Üstüne Düşünceler)", **İstanbul Barosu Dergisi**, C. 65, S. 10-11-12, Ekim-Kasım-Aralık 1991, s. 797-808, ("Başkasına Ait Arsaya İnşaat").



SEVİN Rauf, “Kendi Malzemesiyle Başkasının Arsasına Bina Yapan Levazım Sahibinin Hüsnüniyeti”, **Ankara Barosu Dergisi**, Y. 1953, S. 5, s. 414-416.

SİRMEN Lale, **Eşya Hukuku**, 5. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2017.

SUNGURBEY İsmet, “Başkasının Nesnesine Gider Yapan Elmenin ve Başkasının Arsasına Yapı Yapan Kimsenin Haklarının Niteliği; Özellikle Nesnel Borç Görüşünün Eleştirisi”, **İÜHF'nin 50. Yıl Armağanı, (Cumhuriyet Döneminde Hukuk)**, İstanbul, 1973, (“Nesnel Borç”).

SUNGURBEY İsmet, **Medeni Hukuk Sorunları, I. Cilt**, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul, 1973, (“Medeni Hukuk Sorunları”).

ŞENOL Hilal, **Kendi Malzemesiyle Başkasının Arazisinde İnşa Edilen Haksız Yapı** (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Kayseri, 2015.

TEKİNAY Selahattin Sulhi/AKMAN Sermet/BURCUOĞLU Haluk/ALTOP Atillâ, **Tekinay Eşya Hukuku, C. I, Zilyetlik-Tapu Sicil-Mülkiyet**, Yeniden İncelenmiş ve Gözden Geçirilmiş 5. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1989.

TOPUZ Murat, **Türk Özel Hukukunda Taşınmaz Mülkiyeti**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020.

ÜLGER Talat, **Medeni Kanun Karşısında Tapu Sicili**, Kanaat Matbaası, Ankara, 1944.

ÜNAL Mehmet/BAŞPINAR Veysel, **Şekli Eşya Hukuku**, 9. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, 2017.

YARDIM Orhan, **Kadastro Kanunu Şerhi ve Örnek Kararlar (3402 Sayılı Yasa)**, Kadioğlu Matbaası, Kırıkkale, 1991.

WIELAND Carl, **Kanunu Medenide Aynı Haklar**, (Çev. İ. Hakkı Karafakı), Yeni Cezaevi Basımevi, Ankara, 1946.

YÜCEL Özge, “Yargıtay Kararı Işığında Geçersiz veya Feshedilmiş Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesi İlişkisinde Haksız Yapı Hükümlerinin Uygulanabilirliği”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 62, S. 2, 2013, s. 539-563.

ZELGER Ulrich, **Haftpflichtkommentar, Kommentar zu den schweizerischen Haftpflichtbestimmungen, ZGB 672**, (Hrsg. Willi Fischer, Thierry Luterbacher), Dike Verlag AG, Zürich/St. Gallen, 2016.

ZEVKLİLER Aydın/ERTAŞ Şeref/HAVUTÇU Ayşe/ACABEY M. Beşir/GÜRPINAR Damla, **Yeni Medeni Kanuna Göre Medeni Hukuk (Temel Bilgiler)**, 10. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2018.