



TAŞINMAZLARIN HARİCEN SATIŞI DURUMUNDA HAKSIZ YAPI KAVRAMI VE ARAZİ MÜLKİYETİNİN DEVRİNİ TALEP HAKKI (TMK m.724)

*Unlawful Construction Concept and Right to Demand the Transfer of
Land Ownership in the External Sale of Immovables with Title Deed
(TCC Art.724)*

Esra KARATAŞ*

ÖZET

Hukuka uygun yapı, arazi malikinin kendi malzemesiyle kendi arazisi üzerine yaptığı yahut bir başkasına yaptırdığı yapıdır. Ancak arazi malikinin başkasının malzemesiyle veya malzeme sahibinin başkasının arazisine yahut üçüncü bir kişinin başkasının malzemesiyle başkasının arazisine bir yapı yapması geçerli bir hukuki ilişkiye dayanmıyorsa haksız yapı söz konusu olur. TMK m. 724 hükmüne göre hem arazi maliki hem de malzeme sahibi taşınmazın tamamı ya da yeterli bir kısmının mülkiyetinin malzeme malikine geçirilmesini talep edebilir. Ancak bu talepte bulunulabilmesi için yapının değeri arazinin değerinden açıkça fazla olmalı, talepte bulunan taraf iyiniyetli olmalı ve arazi malikine uygun bir bedel ödenmiş olmalıdır. Bu hakkın kullanılabilmesi için malzemenin sökülüp kaldırılmasının talep edilmemiş

Makale Geliş Tarihi / Date Received: 29.02.2024

Makale Kabul Tarihi / Date Accepted: 19.09.2025

* Arş. Gör., Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı, E-posta: esra.karatas@kocaeli.edu.tr. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8657-6718>, ROR ID: <https://ror.org/0411seq30>.

veya bu talebin reddedilmiş olması ayrıca tazminatın da talep edilmemiş olması gerekir. Bu çalışma kapsamında haricen satışlarda TMK m. 724'e dayanan malzeme sahibinin iyiniyetinin tespiti ve taşınmazın devrini talep edebilmek için aranan şartlar doktrin ve Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları doğrultusunda incelenecek, tartışmalı hususlar hakkında değerlendirmeler yapılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Haksız Yapı, Haricen Satış, Şekil, İyiniyet, Taşınmaz Mülkiyetinin Devri.

ABSTRACT

Legal construction is made by the landowner with their materials on their land or made by someone else. However, if the landowner constructs a construction using someone else's materials or on someone else's land or on the land of a third party using someone else's materials without a valid legal relationship, an unlawful construction will be considered. According to TCC Art. 724 both the landowner and the material owner may demand the transfer of ownership of the entire or sufficient portion of the immovable property to the material owner. However, to make such a request, the value of the building must be clearly higher than the value of the land, the party making the request must act in good faith, and a suitable amount must be paid to the landowner. Also, the material has not been requested to be removed or request has been rejected, and no compensation has been claimed. In our study, within the context of external sales, the good faith of the material possessor based on TCC Article 724, and the conditions required to demand the transfer of the immovable property will be examined under the doctrine and the Supreme Court of Appeal's Decisions of Uniform Judgments.

Keywords: Unlawful Construction, External Sale, Form, Good Faith, Transfer of Immovable Property.

GİRİŞ

Bir kimsenin kendi arazisindeki yapıda bir başkasının malzemesini kullanması, başkasının arazisindeki yapıda kendi malzemesini kullanması ya da bir kimsenin bir başkasının arazisinde, üçüncü bir kişinin malzemesini kullanarak yapı inşa etmesi halinde taraflar arasında herhangi bir hukuki ilişki

bulunmuyorsa haksız yapı söz konusudur¹. Kanun koyucu TMK m. 722-724 hükümleri ile özel olarak haksız yapıyı düzenlemiştir. Malzeme sahibinin başkasının arazisine yapı yapması durumu uygulamada en sık karşılaşılan haksız yapı türüdür. Bu hal genellikle arazinin tümünün tapu kütüğüne kaydedilmemiş olması, yer tespitinde hata, harici satış veya yolsuz tescilden doğan hukuki eksikliklerden kaynaklanabilir.

Çalışmamızın konusunu oluşturan haricen satış uygulamada doğmuş bir kavramdır. Remi şekil şartına uyulmaksızın taşınmaz satış sözleşmesi yapılmasına haricen satış denilmektedir. Haricen satış halinde satış sözleşmesinin resmi şekle aykırı olarak yapılmış olması sonucu satış sözleşmesi batıldır ve arazinin üzerine malzeme maliki tarafından inşa edilen yapı haksız yapıdır². Haricen satışlarda malzeme maliki taşınmazın kendisine devredildiği yahut ileride tapuda kendisine devredileceği inancıyla yapı inşa ettiğinden iyiniyetlidir³. Bu nedenle diğer şartların gerçekleşmesi halinde TMK m. 724 gereği arazinin kendisine devrini talep edebilecektir. Ayrıca TMK m.2/II kapsamında hakkın kötüye kullanılması durumunda satış sözleşmesi geçerli kabul edilip haksız yapı hükümlerinin uygulanabilirliğinin bulunup bulunmadığı da incelenecektir.

Haricen satış halinde TMK m. 724 hükmünün uygulanabilmesi için arazinin değeri ile yapının değeri arasında açık değer farkı taraflardan birinin talepte bulunması, talep eden tarafın iyiniyetli olması, malzeme malikinin arazi malikine uygun bir bedel ödemiş olması ve son olarak da malzemenin sökülüp kaldırılmasının talep edilmemiş veya bu talebin reddedilmiş olması TMK m. 723 uyarınca tazminatın da talep edilmemiş olması gerekir. Ayrıca, arazinin mülkiyetini talep hakkı sadece yeni yapılan binalar için kullanılabilir. Mevcut bir yapıda yapılan onarım ve değişiklikler yapıdan daha değerli olsa

¹ M. Kemal Oğuzman, Özer Seliçi ve Saibe Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021), 551-552; Aydın Tekdoğan, *Komşu Taşınmaza El Atmanın Önlenmesi ve Temlikten Tescil Davaları* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019), 126; Emrehan İnal, “Haksız Yapı Kavramı ve Haksız Yapının Kaldırılması,” *İÜHFM* 70, 1 (2012): 246.

² Yaşar Karayalçın, “Tapuda Kayıtlı Olan ve Olmayan Taşınmazlarda Resmi Şekil ve Noterler”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi* 22, 3 (2004): 23; Osman Açıkgöz, *Tarım Arazilerinde Yasal Önalım Hakkı (Tarımsal Önalım Hakkı)* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022), 242. Haricen satış hakkında bkz. 30.09.1988 Tarihli 1987/2 E., 1988/2 K. Sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı.

³ Bkz. 05.07.1944 Tarihli 12/26 Sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı. Karar hakkında detaylı bilgi için bkz. II. Bölüm C. Başlığı.

dahi arazinin mülkiyetinin devri talep edilemez. Mevcut bir yapının iyileştirilmesi bu hükmün kapsamında değildir⁴. Çalışmamızda ilgili şartların kapsamı, nasıl değerlendirileceği ve doktrindeki görüşler doğrultusunda tartışmalı kısımları açıklanmaya çalışılmıştır.

Bu çalışmanın ilk kısmında taşınmaz mülkiyetinin kapsamı, TMK m. 718/II 'de yer alan yapı kavramı kapsamında irdelenecektir. Ardından haksız yapı kavramı açıklanarak haksız yapı türleri ile meydana gelmeleri halinde arazi maliki ve/veya malzeme malikine tanınan haklar açıklanacaktır. Çalışmanın ikinci kısmında ise arazi mülkiyetinin devrini talep hakkı ile haricen satış kavramı incelenecek ve son olarak Yargıtay'ın içtihadı birleştirme kararları kapsamında haricen satış halinde taşınmaz mülkiyetinin devrini talep hakkı incelenerek kanaatimiz açıklanacaktır.

I. HAKSIZ YAPI KAVRAMI

A. Genel Olarak

Taşınmaz mülkiyeti, niteliğinde değişikliğe neden olmadan bir yerden başka bir yere taşınamayan eşya ya da kanunda öngörülmüş niteliğe sahip olan haklar üzerindeki mülkiyettir⁵. Taşınmaz mülkiyetinin konusu TMK m. 704'te arazi, tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar ve kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler olarak belirlenmiştir. Bunlar TMK m. 998 uyarınca tapu siciline taşınmaz olarak kaydedilebilecektir⁶. Taşınmazın mülkiyetinin konusu kapsamında TMK m. 704'te sınırlı olarak sayılanlar arasında yer almayan hiçbir şey -diğer kanunlar bakımından taşınmaz gibi işlem görse dahi- taşınmaz saymaz⁷. Taşınmaz sayılan bağımsız ve sürekli hakların kapsamı yüklü taşınmazın tapu kütüğündeki sayfasındaki irtifak hakkı olarak yapılan tescilden anlaşılırken kat mülkiyetine tabi

⁴ Şeref Ertaş, *Eşya Hukuku* (İzmir: Barış Yayınları Fakülteler Kitabevi, 2021), 379; Nûşin Ayiter, *Eşya Hukuku (Kısa Ders Kitabı)* (Ankara: Savaş Yayınları, 1983), 124.

⁵ Ahmet Kılıçoğlu, *Eşya Hukuku* (Ankara: Turhan Kitabevi, 2021), 314; Jale Akipek, *Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar): Mülkiyet- Cilt II* (Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1972), 90.

⁶ Lale Sirmen, *Eşya Hukuku* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2022), 349; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 406; Fikret Eren, *Mülkiyet Hukuku* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2023), 199-200.

⁷ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 406-407; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 349; Turhan Esener ve Kudret Güven, *Eşya Hukuku* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2019), 227; Akipek, *Türk Eşya Hukuku*, 91-92.

bağımsız bölümlerin kapsamı ise Kat Mülkiyeti Kanununa tabiidir⁸. TMK m. 704'te sayılan üç şeyin ortak noktası topraktır. Bu üçünden taşınmaz mülkiyeti niteliğini taşıyan arazi iken diğerleri ise arazide tanınan yetkililerdir⁹. Aslında kanunda arazideki mülkiyetin kapsamı üzerinde durulmuştur¹⁰.

Arazi, Tapu Sicil Tüzüğü (TST) m. 9/I' de sınırları hukuki ve geometrik yöntemlerle belirlenmiş yeryüzü parçası olarak belirtilmiştir. Bu tanım arazinin yatay kapsamını ortaya koymaktadır. Halbuki arazi yatay kapsam dışında belirli bir derinlik ve yüksekliğe sahiptir. Yani üç boyutlu bir hacme sahiptir. Bu nedenle TST m. 9'da yer alan tanım yetersizdir¹¹. Konumuzu oluşturan asıl kısım taşınmazın madde itibarıyla kapsamı olduğundan taşınmazın yatay ve dikey kapsamına kısaca değinilecektir. Taşınmaz mülkiyetinin kapsamı TMK m. 718'de düzenlenmiştir. İlgili hükme göre arazi üzerindeki mülkiyet, kullanılmasında yarar olduğu ölçüde üstündeki hava ve altındaki arz katmanlarını kapsar¹². Bu mülkiyetin kapsamına yasal sınırlamalar saklı kalmak üzere yapılar, bitkiler ve kaynaklar da girer.

Taşınmaz mülkiyetinin yatay kapsamı arazinin sınırları içinde kalan toprak yüzeyinin tamamıdır. TMK m. 719/I' e göre *taşınmazın sınırları, tapu plânları ve arz üzerindeki sınır işaretleriyle belirlenir*. İlgili hüküm kadastronu yapılmış taşınmazlar bakımından sonuç doğurmaktadır. Ancak belirtmek gerekir ki ülkemizde halen kadastronu yapılmamış ya da kadastronu yapılsa dahi çeşitli nedenlerle tapu sicilinde kaydı bulunmayan taşınmazlar bulunmaktadır¹³. Kadastronu yapılmış tapulu taşınmazlarda TMK m. 719

⁸ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 406-407; Hüseyin Hatemi, *Eşya Hukuku* (İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2020), 128; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 509.

⁹ Herdem Belen, "Ana Hatlarıyla Taşınmazda Kullanma, Yararlanma Hakları ve Birbiriyle İlişkileri I," *İstanbul Barosu Aylık Bülteni* 36 (2016): 44.

¹⁰ Sirmen, *Eşya Hukuku*, 426; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 406; Jale Akipek, Turgut Akıntürk ve Derya Ateş, *Türk Eşya Hukuku* (İstanbul: Beta Yayınevi, 2018), 509. Hatemi, taşınmazı, dar anlamda sınırları belli arz parçası diyerek aslında taşınmaz olarak aslolanın araziye kastetmektedir (Hatemi, *Eşya Hukuku*, 89).

¹¹ Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 201-202; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, Türk Eşya Hukuku, 509; Akipek, *Türk Eşya Hukuku*, 93; Mustafa Reşit Karahasan, *Türk Eşya Hukuku* (İstanbul: Beta Basım, 1991), 413.

¹² Hacim teorisini açıklayan somut örnekler için bkz. Justus Wilhelm Hedemann, *Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches* (Berlin: Walter de Gruyter&Co., 1960), 100.

¹³ Sirmen, *Eşya Hukuku*, 426; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 535-536.

hükmü uygulanacaktır. Anılan düzenlemeye göre taşınmazların sınırı yetkili memurlar tarafından düzenlenen ve geometrik esaslara dayanan haritalarla ve araziye konan işaretlerle belirlenmektedir. Sınır işaretleri arazinin komşu araziden ayrılmasını sağlamaktadır. Sınır işaretleri dere, göl, nehir, dağ, tepe gibi doğal yahut arazilerin köşelerine çakılan kazıklar, dikilen ağaçlar ya da dizilen taşlarla yapay olarak sağlanabilir. Tapu plânları ile arz üzerindeki işaretler birbirini tutmazsa, asıl olan plândaki sınırdır. Arazi üzerine konan işaretler kasten insan eliyle yahut rüzgâr, sel gibi doğal olaylar sonucu kolaylıkla yer değiştirebilirken tapu memurluğu tarafından tutulan planlar üzerinde değişiklik yapmak mümkün değildir¹⁴.

Kadastro planları TMK m. 7 uyarınca doğruluğu karine olarak kabul edilen resmi senetlerdendir¹⁵. Aksinin ispatı mümkündür¹⁶. Tapu siciline güven ilkesi plandaki sınırları da kapsar, iyiniyetle plana güvenerek taşınmaz mülkiyetini kazanan kimse TMK m. 1023 hükmünden yararlanabilir¹⁷. Taşınmazların sınırlarının tapu planları ve arz üzerindeki sınırlarla belirleneceği yönündeki kural yetkili makamlarca heyelân bölgesi olduğu belirlenen yörelerde uygulanmaz (TMK m. 719/II). Komşu araziler arasındaki sınır işaretleri kaybolmuş, yer değiştirmiş, hiç sınır işareti konulmamış veya plandaki sınırın yanlış olduğu konusunda görüş birliği var yahut komşular arasında sınır anlaşmazlığı var fakat hiçbiri bu konuda delil getiremiyorsa ortada sınırı belirsiz arazi vardır¹⁸. Bir arazinin sınırı belirsizse TMK m. 720 hükmü uyarınca komşu arazi malikleri birbirlerinden planın düzeltilmesini

¹⁴ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 536-537; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 426-427; Hatemi, *Eşya Hukuku*, 128; Hasan Erman, *Eşya Hukuku Dersleri* (İstanbul: Der Yayınları, 2020), 102; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 330-332; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 510-511.

¹⁵ Ertaş, *Eşya Hukuku*, 369

¹⁶ Selahattin Sulhi Tekinay, Sermet Akman ve Haluk Burcuoğlu vd., *Eşya Hukuku, Zilyetlik, Tapu Sicili, Mülkiyet, Cilt I* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 1989), 788; Ertaş, *Eşya Hukuku*, 369.

¹⁷ Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 333; Hüseyin Hatemi, Rona Serozan ve Abdülkadir Arpacı, *Eşya Hukuku* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 1991), 632; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 510; Aydın Zevkliler, *Taşınmaz Malikinin Yetkileri Açısından: İmar Kurallarına Aykırı ve Zarar Verici İnşaat* (Ankara: Olgaç Matbaası, 1982), 15-16; Kemal Tahir Gürsoy, Fikret Eren ve Erol Cansel, *Türk Eşya Hukuku: Zilyetlik, Tapu Sicili, Mülkiyet, Sınırlı Ayni Haklar* (Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi, 1984), 563.

¹⁸ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 787-788; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 427; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 331; Esener ve Güven, *Eşya Hukuku*, 279; Ertaş, *Eşya Hukuku*, 370; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 561.

veya arz üzerine işaretler koyarak sınırın belirlenmesine yardımcı olmasını isteyebilecektir. Komşu maliklerden birinin istem üzerine diğer taşınmaz maliki sınırın belirlenmesinde iş birliğinde bulunmakla yükümlüdür¹⁹.

Taşınmaz mülkiyetinin dikey kapsamı TMK m. 718/I'de düzenlenmiştir. İlgili hükme göre malikin mülkiyet hakkı arzın üzerindeki hava boşluğunu ve altındaki toprak tabakasını da kapsamaktadır. Bu kapsam malikin o arzdaki mülkiyet hakkını kullanmada yararı olması ölçüsü ile sınırlandırılmıştır²⁰. Mülkiyet hakkının dikey kapsamı malike aktif ve koruyucu yetki olarak adlandırılan iki yetkiyi sağlar²¹. Aktif yetki malikin arazisi üzerinde istediği yapıyı inşa edip bitki örtüsünü yetiştirebilmesini ve arazisinin altında istediği kazı ve inşaatı yapma yetkisini ifade etmektedir²². Koruyucu yetki ise malikin arazisinin altına ve üstüne diğer kişilerce yapılacak saldırıları men etme yetkisi tanır²³. Mülkiyet hakkından doğan yetkileri malik kullandığından bu

¹⁹ C. Wieland, *Kanuni Medeni de Ayni Haklar*, çev. İsmail Hakkı Karafakı (Ankara: Yeni Cezaevi Basımevi, 1946), 189; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 787-788; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 427; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 331; Esener ve Güven, *Eşya Hukuku*, 279; Ertaş, *Eşya Hukuku*, 370; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 561. Eren'e göre komşu dilerse sınır işaretleri hakkında TBK m. 113 hükmüne göre hâkimden karar vermesini isteyebilir bkz. Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 331. Benzer yönde bkz. Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 561). Sınır anlaşmazlıkları hakkında detaylı bilgi için bkz. Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 513-516.

²⁰ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 544; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 429; Kılıçoğlu, *Eşya Hukuku*, 370-371; Hıfzı Veldet Velidedeoğlu ve Galip Esmer, *Gayrimenkul Tasarrufları ve Tapu Sicili Tatbikatı* (İstanbul: İstanbul Matbaacılık T. A. O., 1956), 215; Belen, "Ana Hatlarıyla Taşınmazda Kullanma, Yararlanma Hakları ve Birbirleriyle İlişkileri I," 45; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 337-338; Mehmet Ayan, *Eşya Hukuku II- Mülkiyet* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2020), 360-361.

²¹ Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 338; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 518; Esener ve Güven, *Eşya Hukuku*, 278; Ayan, *Eşya Hukuku*, 361; Zevkliler, *Zarar Verici İnşaat*, 25; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 567; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 544.

²² Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 544; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 338; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 518; Esener ve Güven, *Eşya Hukuku*, 278; Ayan, *Eşya Hukuku*, 361; Zevkliler, *Zarar Verici İnşaat*, 25; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 567.

²³ Sirmen, *Eşya Hukuku*, 430; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 544; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 338; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 518; Esener ve Güven, *Eşya Hukuku*, 278; Ayan, *Eşya Hukuku*, 361; Zevkliler, *Zarar Verici İnşaat*, 25; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 567; Akipek, *Türk Eşya Hukuku*, 169; Karahasan, *Türk Eşya Hukuku*, 1038.

konuda anlaşmazlık çıkarsa, yetkisini kullanmakta çıkarı olduğunu malik kanıtlamalıdır²⁴.

Malik mülkiyet hakkının kullanılmasında yararlı olabilecek ölçüyü aşan yapı yapamaz veya kazı faaliyetlerinde bulunamaz. Yapının veya kazının yararlı olabilecek ölçüyü aşıp aşmadığı her somut olay bazında malikin korunmaya değer kullanma yararının bulunup bulunmadığına göre değerlendirilecektir. Korunmaya değer yarar; arazinin niteliğine, faaliyet türüne, kamunun menfaatine, iş anlayışlarına ve malik tarafından kullanılış biçimine göre belirlenir²⁵. Her özel olaya ve malikin menfaatlerine göre hâkim korunmaya değer yararın varlığını tespit edecektir. Hâkim her somut olayda malikin kişisel ihtiyacını ve kamunun menfaatini göz önünde tutarak korunmaya değer yararı belirleyecektir²⁶. Arazinin dikey sınırlarının belirlenmesinde dürüstlük kuralı ile kamu hukukundan doğan sınırlamalar önemli rol oynamaktadır²⁷.

Taşınmazın madde itibariyle kapsamı mülkiyetin yatay ve dikey kapsamında bulunan eşyalardan hangilerinin tabi olacağı meselesine ilişkindir. TMK m. 718/II hükmü taşınmazın madde itibariyle kapsamını belirtmektedir. TMK m. 718/II hükmüne göre, taşınmaz mülkiyetinin madde itibariyle kapsamına, yasal sınırlamalar saklı kalmak üzere yapılar, bitkiler ve kaynaklar girer²⁸. Kanunun 684. maddesine göre arazinin bütünleyici parçası

²⁴ Robert Haab, *Kommentar zum schweizerischen zivilgesetzbuch: das sachenrecht: vierte lieferung: (Art. 664-680)* (Zürich: Schulthess & Co. AG, 1977), Art. 667, N. 4; Meier Hayoz, *Kommentar*, Art. 667, N. 11; Akipek, *Türk Eşya Hukuku*, 171; Zevkliler, *Zarar Verici İnşaat*, 27.

²⁵ Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 340; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 430; Ayan, *Eşya Hukuku*, 361; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 567-568; Akipek, *Türk Eşya Hukuku*, 170. Esmer'e göre, yararın ölçüsü gayrimenkulün tahsis olduğu gayeye uygunluk derecesine bağlıdır bkz. Galip Esmer, *Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili* (Ankara: Şark Matbaacılık, 1967), 69.

²⁶ Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 517; Zevkliler, *Zarar Verici İnşaat*, 26-27; Akipek, *Türk Eşya Hukuku*, 169. Taşınmazın üzerindeki yapının özgülendiği amacın da araştırılması gerektiği yönünde bkz. Karahasan, *Türk Eşya Hukuku*, 1038.

²⁷ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 787; Hatemi, Serozan ve Arpacı, *Eşya Hukuku*, 633; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 517; Ayan, *Eşya Hukuku*, 362; Ayiter, *Eşya Hukuku*, 119. Akipek, Akıntürk ve Ateş dikey kapsamın sınırı olarak malikin aktif yetkilerini düzenleyen genel bir hüküm niteliğinde olan TMK m. 683/I hükmünü gösterir bkz. Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 517. Arazinin dikey kapsamına özel hükümlerle getirilen sınırlamalar bakımından bkz. Kılıçoğlu, *Eşya Hukuku*, 371.

²⁸ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 547; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 431; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 341; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 519; Ayan,

olmanın tüm şartlarını taşıyan eşyalar arazinin mülkiyetine tabidir. Ancak, bu şartları taşımasa dahi arazi üzerinde bulunan yapılar, bitkiler ile kaynakların kural olarak arazinin kanunen bütünleyici parçası sayılarak o arazinin mülkiyetine tabi olduğu düzenlenmiştir²⁹.

TMK m. 718/II gereğince arazinin üzerindeki yapılar³⁰, arazinin mülkiyeti kapsamındadır. Yapıdan ne anlaşılması gerektiği TMK m. 718/II’den anlaşılmamaktadır. Bu nedenle TMK m. 728 hükmüne gitmemiz gerekmektedir³¹. TMK m. 728 hükmüne göre, başkasının arazisi üzerinde kalıcı olması amaçlanmaksızın yapılan kulübe, büfe, çardak, baraka ve benzeri hafif yapılar, bunların malikine aittir. Bu tür yapılar, taşınır mal hükümlerine tâbi olur ve tapu kütüğünde gösterilmez. İlgili kanun hükmü örnekleyici sayım ile taşınır yapıyı açıklamıştır³².

Eşya Hukuku, 362; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 568-569; Karahasan, *Türk Eşya Hukuku*, 1075-1076.

²⁹ Sirmen, *Eşya Hukuku*, 431; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 796; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 547; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 341; Haluk Nami Nomer/ Mehmet Serkan Ergüne, *Eşya Hukuku* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2019), 201-202; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 519; Akipek, *Türk Eşya Hukuku*, 172; A. Özge Yenice Ceylan, *Yapı İpoteği (TMK m. 893I-3, m. 895-897)* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022), 116. Aksi yöndeki görüş için bkz. Efe Can Yıldırım, *Türk Medeni Kanunu’na Göre Haksız Yapı (TMK m. 722-TMK m. 724)* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2024), 24.

³⁰ Eski MK’de kullanılan bina kavramının hatalı olduğu TMK’de isabetli olarak yapı kavramının kullanıldığı yönünde bkz. Kılıçoğlu, *Eşya Hukuku*, 374; Eren Savaşan, *Türk Medeni Kanunu Kapsamında Haksız Yapı* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022), 26. Edis’e göre, bina, araziye bağlı, az veya çok kapalı insanların ikametine veya iktisadi ihtiyaçlarına tahsis edilmiş ve zihinde hemen tasavvur edilebilen, inşaat kavramından daha dar bir anlam taşıyan bir kavramdır bkz. Seyfullah Edis, “Kendi Malzemesi ile Başkasının Taşınmazında İnşaat (Gecekondu Sorunu Dahil),” içinde *Medeni Kanunu’nun 50. Yıl Armağanı* (Ankara: Sevinç Matbaası, 1977), 294

³¹ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 547; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 431; Hatice Kübra Ercoşkun Şenol, “Hem Haksız Hem de Taşkın Yapı Niteliğindeki Yapılar,” *TAAD* 38 (2019): 20.

³² Yapının taşınır yapı mahiyetinde olup olmadığının tespiti için objektif ve subjektif unsura bakmamız gerekir. Subjektif unsur, yapının geçici bir maksada tahsis edilmiş olması iken objektif unsur, yapı ile toprak arasında dıştan görünen bağıdır (Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 797-798; Mehmet Akçaal, “Yargıtay’ın Güncel İçtihatları Işığında Muhdesat,” *TAAD* 51 (2022): 80; İnal, “Haksız Yapı,” 250, dn. 19; Savaşan, *Haksız Yapı*, 29); Yıldırım, *Haksız Yapı*, 26-27. Edis, objektif unsur yerine maddi, subjektif unsur yerine manevi unsur kavramını kullanmaktadır (Edis, “Başkasının Taşınmazında İnşaat”, 300).

Taşınır yapının mülkiyeti bulunduğu arazinin mülkiyetine tabii olmayıp inşa edenin mülkiyetine tabiidir. Taşınır yapıya, taşınır mülkiyetine ilişkin hükümler uygulanacaktır. TMK m. 718/II anlamında yapı, taşınır yapı karakterini taşımayan kalıcı olmak amacıyla yapılan inşaatır ve arazinin mülkiyetine ve mukadderatına tabii olur. Bu ilke üst arza tabiidir ilkesi (Superficies Solo Cedit) olarak adlandırılır³³. TMK m. 718/II’de sayılan yapılarda TMK m. 684’te yer alan bütünleyici parça sayılma şartlarının varlığı aranmayacak ve yapı arazinin kanunen bütünleyici parçası sayılacaktır³⁴. Ekonomik değeri ve hacmi sebebiyle bir yapı, işgal ettiği araziye oranla çok daha değerli olsa bile arazi asıl şey, yapı bütünleyici parça olacaktır. Arazinin kime ait olduğunu bilmek kolaydır ancak yapının kimin malzemesiyle kim tarafından yapıldığını veya yaptırıldığını bilmek kolay değildir³⁵.

Bir yapının kalıcı amaçla yapıp yapılmadığının önemli ölçütü onu yapan kişinin iradesidir. Bu irade somut olaydaki olgulardan çıkarılabilir. Yapının toprakla olan bağıllık derecesi, yapıda kullanılan malzemeler, yapının toprakla bağıllık derecesi, yapının özgüendiği amaç bu olgulardan bazılarıdır³⁶. TMK m. 718/II anlamında yapılar sadece binalardan değil, teknik kullanılarak arazinin üzerine ve altına bağlanan, az çok kalıcı devamlı kalmak üzere yapılan her şey duvarlar, köprüler, demiryolu, su arkları, toprağın altına yapılan sığınaklar da bu anlamda- yapıdır³⁷. Yapıyı yapanın

³³ Sirmen, *Eşya Hukuku*, 431-432; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 796-797; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 103; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 341-342; Kılıçoğlu, *Eşya Hukuku*, 375; Akçaal, “Muhdesat,” 84. Taşınır yapı hakkında detaylı bilgi için bkz. Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 358-360; Akçaal, “Muhdesat”, 80-81; Karahasan, *Türk Eşya Hukuku*, 1080-1082; Velidedeoğlu ve Esmer, *Gayrimenkul*, 311-313; Ataay, *Haksız İnşaat*, 47-66.

³⁴ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 550; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 431-432; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 796-797; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 103; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 341-342; Kılıçoğlu, *Eşya Hukuku*, 375; Akçaal, “Muhdesat,” 84. Taşınır yapı hakkında detaylı bilgi için bkz. Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 358-360; Akçaal, “Muhdesat”, 80-81; Karahasan, *Türk Eşya Hukuku*, 1080-1082; Velidedeoğlu ve Esmer, *Gayrimenkul*, 311-313; Ataay, *Haksız İnşaat*, 47-66.

³⁵ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 797; Wieland, *Kamuni Medeni de Ayni Haklar*, 192.

³⁶ Sirmen, *Eşya Hukuku*, 432; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 341- 342.

³⁷ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 797; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 342; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 432-433; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 550; Tekdoğan, *Komşu Taşınmaz*, 124; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 521; İnal, “Haksız Yapı,” 248-249; Ayan, *Eşya Hukuku*, 364; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 569; Edis, “Başkasının Taşınmazında İnşaat,” 295; Karahasan,

amacı ne olursa olsun toprağa sıkı surette bağlanmış olan, yıkılmadan, yok edilmeden veya zarar verilmeden araziden sökülüp götürülmesi güç olan yapılar arazinin bütünleyici parçası sayılır³⁸.

Yapının mutlaka arsa üzerine yapılmış olması gerekmez. Yeni bir kat eklenmesi veya eklenti şeklinde yapı üzerine yapılan inşaat ile yarım bırakılan yapının tamamlanması da yapı kavramına girer³⁹. Arazi ile bağlılığı kurulduğu için bütünleyici parça özelliği kazanan yapının sonradan tahsis amacı değiştiği için taşınır yapı haline gelmesi söz konusu olmaz⁴⁰. Örneğin, inşa edildiğinden beri ev olarak kullanılan yapının sonradan boşaltılıp aynı arazide yapılacak olan büyük bir evin inşaat şantiyesi olarak kullanılması yapıyı, taşınır yapı haline getirmez. Ancak, bu yapı tapuya tescil edilmemişse taşınır yapı olarak kabulü mümkündür. Böylece üçüncü kişilerin yanılması da önlenmiş olacaktır⁴¹. Bir yapı kalıcı olması amaçlanmadan yapılmış; ancak sonradan temelli kalma amacı doğmuş ise yapı, taşınmaz yapı niteliğini kazanır⁴².

Hukuka uygun yapı, kural olarak malikin kendi malzemesiyle kendi arazisi üzerine veya altına imar kurallarının öngördüğü esaslar çerçevesinde yaptığı inşaatıdır⁴³. Bir kişinin haklı bir sebebe dayanarak kendi malzemesiyle başkasının taşınmazına veya başkasının malzemesiyle kendi taşınmazına

Türk Eşya Hukuku, 1080; Akipek, *Türk Eşya Hukuku*, 173-174; Suad Bertan, *Aynı Haklar, Medeni Kanun'un 618-764'üncü Maddelerinin Şerhi (Bu maddelerle İlgili Kanunlar ve Eski Hükümler)*, Cilt 1 (Ankara: Balkan Basım ve Ciltevi, 1976), 596-597; Savaşan, *Haksız Yapı*, 26. Tekerlekli tiny house'lar malike ya da üçüncü kişiye ait bir arazi üzerinde bulunabilir ve TMK kapsamında taşınır yapıdır bkz. Seda Baş, Gonca Kozanoğlu ve Sezgin Baş, "Hukuki Boyutlarıyla Tiny House", *Adalet Dergisi* 71 (2023):1023.

³⁸ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 798-799; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 103.

³⁹ Edis, "Başkasının Taşınmazında İnşaat," 296-297; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 570; Ercoşkun Şenol, "Hem Haksız Hem de Taşkın Yapı," 22; Zeynelabdin Husain, *Mukayeseli Olarak Türk ve İran Hukukunda Haksız İnşaat* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2011), 108; Savaşan, *Haksız Yapı*, 24-25.

⁴⁰ Meier Hayoz, Kommentar, Art. 677, N. 27-28; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 799; Edis, "Başkasının Taşınmazında İnşaat," 300; Savaşan, *Haksız Yapı*, 29.

⁴¹ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 799.

⁴² Edis, "Başkasının Taşınmazında İnşaat," 300; Savaşan, *Haksız Yapı*, 29; Aytekin Ataay, *Kendi Malzemesiyle Başkasının Gayrimenkulünde Haksız İnşaat: Doktrin, İçtihatlar, Mevzuat* (İstanbul: Baha Matbaa, 1959), 49.

⁴³ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 551; Savaşan, *Haksız Yapı*, 23; İnal, "Haksız Yapı," 253-254.

yapacağı yapı da hukuka uygun yapıdır. Bu durumda tarafların hakları ve borçları eser veya vekalet sözleşmesi gibi aralarındaki hukuki ilişkiyi düzenleyen hükümlere ya da ilgili özel kanun hükümlerine göre belirlenir⁴⁴. Arazi üzerindeki yapıyı bizzat arazinin maliki yaparsa yapının mülkiyetinin arazinin mülkiyetine tabi olması hukuki soruna yol açmazken, yapının başkası tarafından yapılması veya başkasına ait malzemeyle yapılması çözüme kavuşturulması gereken birtakım sorunlar meydana getirecektir. Bir kişiye ait malzeme ile başkasına ait arazi üzerinde yapı yapılması bir hukuki ilişkiye dayanıyorsa tarafların karşılıklı hak ve borçları bu ilişkinin hükümlerine tabi olur. Ancak böyle bir hukuki ilişkiye dayanılmaksızın bir kişinin malzemesi başkasına ait arazideki yapıda kullanılmışsa “haksız yapı” söz konusu olur⁴⁵. Bu durumda haksız yapıya ilişkin TMK m. 722-724 hükümlerine göre tarafların hakları belirlenir. Bir kimse kendisine ait malzemeyi özel mülkiyet konusu olmayan Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki bir arazide yaptırdığı yapıda kullanmışsa haksız yapıya ilişkin hükümler uygulanmaz⁴⁶.

Bir yapının haksız yapı olması durumunda yapı üzerindeki hak durumu değişmez. Bu durumda da yapı arazinin bütünleyici parçası olur. Yapı üzerinde arazi malikinin mülkiyet hakkı doğar ve yapıda kullanılan malzemenin sahibi malzeme üzerindeki hakkını kaybeder. Yapıyı yaptıran ister malzeme maliki ister üçüncü bir kişi olsun ister iyiniyetli ister kötünietli olsun sonuç değişmez. Burada üst arza tabiidir ilkesine getirilmiş bir istisna söz konusu değildir⁴⁷. Bir kimsenin kendi arazisindeki yapıda bir başkasının malzemesini

⁴⁴ Ayan, *Eşya Hukuku*, 365; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 551; Savaşan, *Haksız Yapı*, 23; İnal, “Haksız Yapı,” 253-254.

⁴⁵ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 551-552; Tekdoğan, *Komşu Taşınmaz*, 126; İnal, “Haksız Yapı,” 246; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 343-344. Gasben inşaat yerine haksız yapı kavramının kullanılmasının daha doğru olacağı yönünde bkz. Ataay, *Haksız İnşaat*, 17-18; Karahasan, *Türk Eşya Hukuku*, 1078; Husain, *Haksız İnşaat*, 105-106. Haksız yapının unsurları bir yapının bulunması, yapının kalıcı nitelikte olması, malzeme ve arazinin başka kişilere ait olması, arazinin özel mülkiyete tabi olması ve yapının aynı veya şahsi bir hakka dayanmadan yapılmış olması şeklinde belirtilmektedir. Detaylı bilgi için bkz. Savaşan, *Haksız Yapı*, 26-38; Husain, *Haksız İnşaat*, 109-125; Tekdoğan, *Komşu Taşınmaz*, 119.

⁴⁶ Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 343; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 439; Ayan, *Eşya Hukuku*, 366; Tekdoğan, *Komşu Taşınmaz*, 119; Savaşan, *Haksız Yapı*, 34; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 570; Savaşan, *Haksız Yapı*, 34.

⁴⁷ Sirmen, *Eşya Hukuku*, 433; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 103; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 520-521; Ataay, *Haksız İnşaat*, 21; Ayan, *Eşya Hukuku*, 367; Ercoşkun Şenol, “Hem Haksız Hem de Taşkın Yapı,” 26; Vehbi Umut Erkan, “Kendi Malzemesini Kullanarak Başkasının Arazisinde Haksız Yapı Meydana Getirilmesi

kullanması, başkasının arazisindeki yapıda kendi malzemesini kullanması ya da bir kimsenin bir başkasının arazisinde bir başkasının malzemesini kullanarak yapı inşa etmesi olarak haksız yapı karşımıza üç şekilde çıkabilir (TMK m. 722/I). Çalışmada kendi malzemesiyle başkasının arazisine yapı yapılması hali detaylı incelenecek ve ayrıca diğer iki hal de anlatılacaktır.

B. Başkasının Malzemesi ile Arazi Malikinin Kendi Arazisinde Yapı Yapması

Başkasının malzemesi ile arazi maliki kendi arazisinde yapı meydana getirmiş olabilir. Arazi maliki yapısında haksız olarak başkasına ait malzemeyi kullanmışsa malzeme maliki için üç hak söz konusu olur. Malzeme maliki yapının kaldırılmasını talep edebilir veya malzemeye karşılık tazminat isteyebilir ya da arsanın mülkiyetinin kendisine geçirilmesini isteyebilir. Arazi maliki de iyiniyetliyse o da arazi mülkiyetinin malzeme sahibine geçirilmesini isteyebilir⁴⁸. Bu konuda özel düzenleme yapılmamış olsa idi arazi malikinin kusurlu olup olmamasına göre genel hükümlerden haksız fiil veya sebepsiz zenginleşme hükümlerine ilişkin talepler söz konusu olacak idi⁴⁹.

Malzeme sahibinin, malzemenin sökülerek geri verilmesi talebinde bulunabilmesi için kümülatif olarak iki şartın gerçekleşmesi gerekir. Yapı, malzeme malikinin rızası dışında yapılmış olup malzemenin sökülerek kaldırılması aşırı zarara yol açmıyorsa malzeme maliki yapının kaldırılarak malzemenin kendisine geri verilmesini isteyebilir (TMK m. 722/II). Yapının kaldırılmasına ilişkin masraflar arazi malikine aittir⁵⁰. Hâkim şartların

Durumunda Malzeme Sahibinin Arazinin Mülkiyetinin Kendisine Verilmesi Talebi (TMK m. 724),” *AÜHFD* 63, 3 (2014):451.

⁴⁸ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 552; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 433; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 522. Detaylı bilgi için bkz. Savaşan, *Haksız Yapı*, 81-102; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 104; Ertaş, *Eşya Hukuku*, 378.

⁴⁹ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 802; Esener ve Güven, *Eşya Hukuku*, 289; Ayiter, *Eşya Hukuku*, 121; Savaşan, *Haksız Yapı*, 57.

⁵⁰ Wieland, *Kanuni Medeni de Ayni Haklar*, 196; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 348; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 552; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 802,804; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 524-525; Muin M. Küley ve Bülent Ulukut, *Medeni Kanun'da ve Tatbikatında Arsa Üzerine İnşaat Hükümleri: (M. K. m. 648-655)* (İstanbul: Bilgi Basın ve Yayınevi, 1955), 17,19; Kılıçoğlu, *Eşya Hukuku*, 376; Esener ve Güven, *Eşya Hukuku*, 290; Ertaş, *Eşya Hukuku*, 378; Ayan, *Eşya Hukuku*, 383-384; Ercoşkun Şenol, “Hem Haksız Hem de Taşkın Yapı,” 30; Ayiter, *Eşya Hukuku*, 121; Yıldırım, *Haksız Yapı*, 121.

mevcudiyetini re' sen araştırmakla yükümlüdür⁵¹. Arazi maliki, malzeme sahibinin talebine uymayarak malzemeyi söküp geri vermezse TBK m. 113 hükmü uygulanabilir⁵². Malzeme maliki, haksız yapının kaldırılmasını sadece arazi maliki yahut onun külli haleflerinden talep edebilir. Yapının yapılmasından sonra araziye satın alan üçüncü kişilere karşı ve iyiniyetli cüz'i haleflere karşı bu talep ileri sürülemez. Buradaki talep kişisel (şahsi) bir taleptir⁵³.

Arazi maliki malzemeyi, sahibinin açık veya örtülü rızasına dayalı olarak kullanmışsa- ki burada rıza yapı yapıldıktan sonra dahi verilebilir- yahut malzemenin sökülmesi aşırı zarara yol açacaksa malzeme maliki malzemenin sökülerek kendisine geri verilmesini talep edemez⁵⁴. Malzeme sahibinin, malzemenin sökülerek geri verilmesi talebi bakımından aşırı zarar kavramının tespiti önem arz etmektedir. Bu konuda doktrinde farklı tanımlar yapılmaktadır. Bir görüşe göre yapının yerinde kalması halinde arazi malikine ve topluma sağladığı fayda ile yapının kaldırılmasının malzeme sahibine sağlayacağı menfaatin karşılaştırılması inşaatın kaldırılmaması sonucunu doğuruyorsa malzemenin sökülmesi aşırı zarara yol açar⁵⁵. Bir diğer görüşe göre ise, aşırı zarar kavramı yalnızca kişilere bakılarak belirlenemez. TMK m. 722/II hükmünde daha çok sosyal düşünceler egemen olduğundan haksız yapının yerinde kalmasında mı yoksa yapının sökülmesinde mi kamunun ekonomik menfaatinin olduğu tespit edilmelidir. Yapının kalmasında

⁵¹ Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 525; Akipek, *Türk Eşya Hukuku*, 178.

⁵² Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 553; Ferih H. Saymen ve Halid K. Elbir, *Türk Eşya Hukuku Dersleri* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 1963), 317; Ayan, *Eşya Hukuku*, 384; Ayiter, *Eşya Hukuku*, 122; Bertan, *Ayni Haklar*, 615; Savaşan, *Haksız Yapı*, 115; Yıldırım, *Haksız Yapı*, 121-122.

⁵³ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 804-805; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 347-349; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 434; Wieland, *Kanuni Medeni de Ayni Haklar*, 197; Saymen ve Elbir, *Türk Eşya Hukuku Dersleri*, 317; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 105; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 553; Ayan, *Eşya Hukuku*, 384; Küley ve Ulukut, *İnşaat*, 16-17; Ercoşkun Şenol, "Hem Haksız Hem de Taşkın Yapı," 30.

⁵⁴ Sirmen, *Eşya Hukuku*, 434; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 553; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 799.

⁵⁵ Meier- Hayoz, *Kommentar*, Art. 671, N. 23; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 553-554; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 348; Ertaş, *Eşya Hukuku*, 378; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 105; Özge Yücel, "Yargıtay Kararı Işığında Geçersiz veya Feshedilmiş Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesi İlişkisinde Haksız Yapı Hükümlerinin Uygulanabilirliği," *AÜHFD* 62, 2 (2013): 548.

kamunun menfaatinin olduğu hallerde malzemenin sökülmesinden doğacak zarar aşırı zarardır⁵⁶.

Wieland'a göre ise, arazinin değeri ile yapının değeri mukayese edilerek aşırı zarar tespit edilmelidir. Yazara göre eğer arazinin değeri açıkça yapının değerinden fazlaysa yapının yıkılması aşırı zarar meydana getirmez. Yapının değeri, yani malzeme bedeli ve işçilik tutarı arazinin dava tarihindeki değerinden fazla ise o yapının yıkılmasında aşırı zarar mevcuttur⁵⁷. Bizim de katıldığımız görüşe göre ise, hem taşınmazın bütün olarak uğrayacağı zarar hem de malzemenin maruz kalacağı değer azalması göz önünde tutulmalıdır. Malzemenin ayrılması yüzünden arazi sahibinin göreceği zarar malzeme sahibinin elde edeceği yarara oranla önemli derecede fazla ise aşırı zarar vardır⁵⁸.

Hâkim aşırı zararı belirlemek için takdir yetkisini kullanırken yapının tamamlanmış olup olmadığına, yapının ve malzemenin türüne, inşa edilen yapının özelliklerine, yapının kullanılış amacına ve arazinin bulunduğu yer ve türüne bakmalıdır⁵⁹. Aşırı zararın tespitinde arazi maliki veya malzeme malikinin uğrayacağı zarar ile iyiniyetli olunup olunmadığına da bakılmamalıdır⁶⁰. Malzemenin sökülerek malzeme sahibine geri verilmesi yönündeki talep hakkı arazi malikinin kusurlu olup olmamasına göre haksız fiil veya sebepsiz zenginleşme zamaanaşımına tabiidir⁶¹.

⁵⁶ Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 524; Ataay, *Haksız İnşaat*, 76-77; Haab, *Kommentar*, Art. 671-673, N.11; Husain, *Haksız İnşaat*, 250; Akipek, *Türk Eşya Hukuku*, 178. Yapının kaldırılması kararının belirlenmesinde kamu yararının da göz önünde tutulması gerektiği yönünde bkz. Ayan, *Eşya Hukuku*, 371.

⁵⁷ Wieland, *Kanuni Medeni de Ayni Haklar*, 199. Benzer görüş için bkz. Nurettin Gürsel, *Gayrimenkul Mülkiyetine Tecavüz Ederek Kendi Levazımı ile Başkasının Arsasına veya Başkasının Levazımı ile Kendi Arsasına İnşaat Yapmak ve Komşu Arsasına Tecavüz Eden İnşaat* (Ankara: İstiklal Matbaacılık ve Gazetecilik Kollektif Ortaklığı, 1953), 45.

⁵⁸ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 1989, 803-804; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 434; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 576-577.

⁵⁹ Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 524-525; Haab, *Kommentar*, Art. 671-673, N.11; Yücel, "Yargıtay Kararı," 548. Aşırı zarar belirlenirken yapının mahiyeti ve büyüklüğünün de göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde bkz. Wieland, *Kanuni Medeni de Ayni Haklar*, 196.

⁶⁰ Wieland, *Kanuni Medeni de Ayni Haklar*, 196; Ataay, *Haksız İnşaat*, 81; Yücel, "Yargıtay Kararı," 549.

⁶¹ Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 577; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 434; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 554; Tekinay, Akman, Burcuoğlu

Malzeme maliki malzemenin sökülerek geri verilmesini talep etmediği veya talep hakkına sahip olmadığı takdirde arazi malikinden tazminat talep etme hakkına her halükârda sahiptir. Ancak burada tazminat tutarı belirlenirken arazi malikinin iyiniyetle davranıp davranmadığı göz önünde tutulacaktır⁶². Arazi maliki, malzemenin başkasına ait olduğunu bilmiyor yahut bilecek durumda değilse veya malzeme malikinin rızası varsa ya da arazi maliki bu rızanın bulunduğunu farz etmekte haklı ise iyiniyetlidir⁶³. Arazi maliki, malzemenin başkasına ait olduğunu biliyor yahut bilmesi gerekiyorsa veya malzeme malikinin malzemesinin kullanılmasına rızası olmadığını biliyor ya da bilmesi gerekiyorsa kötüniyetlidir⁶⁴. Burada TMK m. 3 kapsamında iyiniyet değerlendirmesi yapılmalıdır⁶⁵.

Arazi maliki iyiniyetli ise, malzeme sahibine uygun bir tazminata ödemekle yükümlüdür (TMK m. 723/I). Malzemenin değerine eşit bir meblağ esas alınacaktır. Hâkim hal ve duruma göre bu miktarı azaltıp çoğaltabilir. Hâkime bu hususta geniş bir takdir yetkisi tanınmıştır⁶⁶. Burada malzemenin

ve Altop, *Eşya Hukuku*, 806; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 105; Ercoşkun Şenol, “Hem Haksız Hem de Taşkın Yapı,” 31; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 349. Ayiter’e göre, kanundan doğan bir alacak hakkı olduğundan haksız fiil veya sebepsiz zenginleşme zamanasına değil, 10 yıllık genel zamanasını süresine tabidir bu hususta bkz. Ayiter, *Eşya Hukuku*, 122.

⁶² Sirmen, *Eşya Hukuku*, 435; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 554-555; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 349; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 806; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 523; Ertaş, *Eşya Hukuku*, 378-379; Ayan, *Eşya Hukuku*, 385. Malzeme sahibi malzemenin sökülerek geri verilmesi talebinden vazgeçerek bunun yerine tazminat talebinde bulunabilir bkz. Meier Hayoz, *Kommentar*, Art. 672, N.25; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 349; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 577.

⁶³ Ertaş, *Eşya Hukuku*, 379; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 349; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 555; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 435; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 523; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 105; Belge, *Arazi Mülkiyetinin Maddi Kapsamı*, 98.

⁶⁴ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 807; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 555; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 435; Belge, *Arazi Mülkiyetinin Maddi Kapsamı*, 98.

⁶⁵ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 555; Bertan, *Aynı Haklar*, 622; Husain, *Haksız İnşaat*, 294.

⁶⁶ Sirmen, *Eşya Hukuku*, 435; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 555; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 808-809; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 349; Ertaş, *Eşya Hukuku*, 379; Ayan, *Eşya Hukuku*, 385. Tazminatın uygunluğu her somut olaya göre değişir, TMK m. 5’deki yollamayla TBK m. 50-51 hükümleri

hüküm tarihindeki piyasa değeri esas alınmalıdır⁶⁷. İyiniyetli arazi maliki aleyhine tazminat talebine sebepsiz zenginleşme zamanaşımı uygulanır⁶⁸. Arazi maliki iyiniyetli değilse, hâkim malzeme sahibinin tüm zararlarının tazminine hükmedebilir (TMK m. 723/II). Malzeme maliki, malzemenin mülkiyetinden çıkması nedeniyle malvarlığında meydana gelen azalmayı, yoksun kaldığı kazancını ve üçüncü kişilere karşı ödemek zorunda kalacağı tazminatın ya da cezai şartın karşılanmasını isteyebilir⁶⁹. Buradaki tazminat talebi haksız fiil zamanaşımına tabidir⁷⁰. Tazminatın ödenmesi için malzeme malikinin tazminat talebinde bulunması zorunludur, hâkim re' sen tazminata hükmedemez⁷¹.

Yapının değeri açıkça arazinin değerini aşıyorsa iyiniyetli arazi maliki yahut malzeme sahibi⁷² uygun bir bedel karşılığında yapının ve arazinin

tazminatın belirlenmesinde uygulanabilecektir. Bkz. Kılıçoğlu, *Eşya Hukuku*, 377; Ayan, *Eşya Hukuku*, 385-386.

⁶⁷ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 809, dn. 20; Kevork Acemoğlu, *Eşya Hukuku Meseleleri* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 1970), 154.

⁶⁸ Sirmen, *Eşya Hukuku*, 435; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 556; Ertaş, *Eşya Hukuku*, 379; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 105; Yücel, “Yargıtay Kararı,” 549-550. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop’a göre ise, TMK m. 723’e dayanan tazminat davalarının gerek haksız fiil gerekse sebepsiz zenginleşme davalarından farklı özellik gösterdiğinden ilgili kurumların zamanaşımı düzenlemelerinin kıyasen uygulanması haksız sonuçlar doğurabilir. Bu nedenle 10 yıllık genel zamanaşımı süresinin işleyeceğinin kabulü daha doğru olacaktır bu hususta bkz. Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 812. Kılıçoğlu ise, arazi malikinin iyiniyetli olup olmamasına göre ayırım yapılmaksızın iki durumda da sebepsiz zenginleşmeye ilişkin zamanaşımı süresinin uygulanması gerektiğini belirtmektedir bu hususta bkz. Kılıçoğlu, *Eşya Hukuku*, 377-378. Bazı yazarlara göre ise, TMK m. 776/III’de yer alan zamanaşımı süresine kıyasen hükümde yer alan 2 ve 10 yıllık zamanaşımı sürelerinin uygulanması gerekir. Malzeme sahibi iyiniyetliyse 2 yıllık zamanaşımı süresi taşınmazın kendisine ait olmadığını öğrendiği tarihten; malzeme sahibi kötüniyetliyse, inşaatın tamamlandığı tarihten itibaren süre işlemeye başlar. 10 yıllık süre ise, malzeme sahibinin iyiniyetli olup olmadığına bakılmaksızın inşaat son verildiği tarihten itibaren işlemeye başlar bu hususta bkz. Husain, *Haksız İnşaat*, 305-306; Ataay, *Haksız İnşaat*, 83-84.

⁶⁹ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 806-807; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 435-436; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 523; Ayan, *Eşya Hukuku*, 385; Ayiter, *Eşya Hukuku*, 122-123.

⁷⁰ Sirmen, *Eşya Hukuku*, 436; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 806-807; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 556; Ertaş, *Eşya Hukuku*, 379; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 105.

⁷¹ Ataay, *Haksız İnşaat*, 81-82; Edis, “Başkasının Taşınmazında İnşaat,” 313; Yücel, “Yargıtay Kararı,” 549.

⁷² Eski MK’de “taraf” kavramı yerine “levazım sahibi” yani sadece malzeme sahibi arazinin ve yapının mülkiyetini kendisine devrini talep edebilirdi, arazi malikine bu

tamamının yahut yeterli bir kısmının mülkiyetinin malzeme sahibine verilmesini talep edebilir (TMK m. 724). Arazinin mülkiyetinin tamamı veya yeterli bir kısmının mülkiyetinin malzeme sahibine devrini talep hakkı çalışmamızda ayrı bir başlık altında irdelendiğinden tekrara düşmemek adına bu kısımda ayrıca açıklanmayacaktır.

C. Üçüncü Bir Kişinin Başkasının Malzemesiyle Başkasının Arazisinde Yapı Yapması

Üçüncü bir kişinin başkasının malzemesi ile başkasının arazisinde yapı yapması uygulamada az rastlanır ancak buna rağmen kanun koyucu TMK m. 722/I'de bu ihtimali de belirtmiştir. Bu halde arazi maliki, malzeme sahibi ve yapıyı yapanın hakları ayrı ayrı incelenmelidir. Tarafların taleplerinin ne olacağı yönünde ayrıca TMK'da düzenleme yoktur. Taraflar arasında yapıyla ilgili hukuki bir ilişki bulunmuyorsa TMK m. 722-724 hükümleri ile vekaletsiz iş görme, haksız fiil ve sebepsiz zenginleşme hükümlerinden de yararlanılabilir⁷³. Arazi maliki, malzemenin sökülüp kaldırılması aşırı zarara yol açmıyorsa gideri yapıyı yapana ait olmak üzere malzemenin sökülüp kaldırılmasını talep edebilir. Yapı, malzeme sahibinin rızasıyla yapılmışsa arazi maliki malzemenin sökülüp kaldırılması için yapmış olduğu giderleri malzeme sahibinden de isteyebilir. Eğer yapı kaldırılmamışsa arazi maliki bu yüzden bir zarara uğrarsa bu zararın giderilmesini vekaletsiz iş görme veya haksız fiil hükümlerine göre yapıyı yapandan isteyebilir. İyiniyetli arazi maliki arazinin mülkiyetinin malzeme sahibine geçirilmesini de isteyebilir⁷⁴.

Malzeme maliki, malzeme rızası bulunmadan kullanıldığından yapının yapılmasına arazi malikinin rızası varsa ve yapının kaldırılması aşırı zarara yol açmıyorsa yapının kaldırılmasını talep edebilir. Malzeme maliki,

hak tanınmamıştı. Ancak öğretide arazi malikine de tanınması gerektiği, çeviri hatası nedeniyle taraf kavramı yerine malzeme sahibi dendiği belirtilmekteydi. TMK m. 724 hükmünde “taraf” kavramını kullanarak bu yanlış tercüme hatasını gidermiştir. İlgili husus hakkında bkz. Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 556; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 350; Fikret Arık, “Başkasının Arsası Üzerinde İnşaat ve Hüsnüniyet Meselesi,” *Adliye Dergisi* 12 (1944): 982, dn. 1; Ayan, *Eşya Hukuku*, 373.

⁷³ Sirmen, *Eşya Hukuku*, 441-442; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 353; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 571; Savaşan, *Haksız Yapı*, 144-145; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 110; Ertaş, *Eşya Hukuku*, 387; Kılıçoğlu, *Eşya Hukuku*, 385-386; Ayan, *Eşya Hukuku*, 389; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 578.

⁷⁴ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 571-572; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 444; Savaşan, *Haksız Yapı*, 146-147; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 353; Ayiter, *Eşya Hukuku*, 125.

malzemenin sökülüp kaldırılmasını talep etmediği yahut talep hakkına sahip olmadığı hallerde eğer yapı arazinin malikinin rızasıyla yapılmışsa; tazminat talep etme hakkına ve arsanın mülkiyetinin kendisine geçirilmesini talep hakkına sahiptir. Yapı arazi malikinin rızası olmadan yapılmışsa malzeme maliki sebepsiz zenginleşme hükümlerine veya iyiniyetli olması halinde TMK m. 724 hükmüne gidebilir. Malzeme maliki yapıyı yapana karşı da haksız fiil veya sebepsiz zenginleşme hükümlerine gidebilir. Yapıyı yapan, arazi malikine karşı rızası varsa vekalet sözleşmesine göre; rızası yoksa vekaletsiz iş görme hükümlerine göre talepte bulunabilecektir⁷⁵. Yapıyı yapan ise, arazi malikinin rızası varsa vekalet, rızası yoksa vekaletsiz iş görme hükümlerine dayanarak arazi malikine yönelebilir⁷⁶.

D. Malzeme Sahibinin Kendi Malzemesiyle Başkasının Arazisinde Yapı Yapması

Uygulamada diğer iki hale göre bu durumla daha fazla karşılaşılmaktadır. Ancak malzeme sahibinin yaptırdığı yapı gecekondur niteliği taşıyorsa ve 775 sayılı Gecekondur Kanunu kapsamına giriyorsa uyumsuzluk bu kanuna göre çözümlenir⁷⁷. Bu hal genellikle arazinin tümünün tapu kütüğüne kaydedilmemiş olması, yer tespitinde hata, harici satış veya yolsuz tescilden doğan hukuki eksikliklerden kaynaklanabilir⁷⁸. Paylı mülkiyette paydaş veya elbirliğiyle mülkiyette malik olan kişilerden birinin yetkisiz olarak tek başına yapı yapması durumunda da bu hale ilişkin hükümler uygulanacaktır⁷⁹.

⁷⁵ Sirmen, *Eşya Hukuku*, 444; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 572; Savaşan, *Haksız Yapı*, 145-146; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 353.

⁷⁶ Meier Hayoz, *Kommentar*, Art. 671, N. 32, vd.; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 444; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 379.

⁷⁷ Sirmen, *Eşya Hukuku*, 439; Ayan, *Eşya Hukuku*, 368; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 106; Ertaş, *Eşya Hukuku*, 381; Kılıçoğlu, *Eşya Hukuku*, 382; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 560; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 526; Ertaş, *Eşya Hukuku*, 381; Yücel, "Yargıtay Kararı," 543-544; Belge, *Arazi Mülkiyetinin Maddi Kapsamı*, 90; Savaşan, *Haksız Yapı*, 57-58. Gecekondur bölgelerinde imar düzeni hakkında bkz. Zevkliler, *Zarar Verici İnşaat*, 379-398; Karahasan, *Türk Eşya Hukuku*, 1084-1096; Savaşan, *Haksız Yapı*, 58-62.

⁷⁸ Ayan, *Eşya Hukuku*, 368; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 526; Yusuf Büyükkay, "Kendi Malzemesi ile Başkasının Arazisi Üzerine Yapılan Haksız İnşaat İlişkin Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 17.09.2004 Tarih ve 8282 E./ 8506 K. No' lu Kararı Üzerine," *EÜHFD* 10, 3-4 (2006): 424. Bu halin ortaya çıkış sebepleri hakkında detaylı bilgi için bkz. Ataay, *Haksız İnşaat*, 29-33.

⁷⁹ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 813; Ayan, *Eşya Hukuku*, 301-302; Tekdoğan, *Komşu Taşınmaz*, 13; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 106; Akçaal,

Arazisi üzerinde haksız olarak yapı inşa edilen malik, malzemenin sökülüp kaldırılmasını isteyebilir. Ancak malikin bu hakkını kullanabilmesi için yapı arazi malikinin rızası olmaksızın yapılmış olmalı ve malzemenin sökülüp kaldırılması aşırı zarara yol açmamalıdır (TMK m. 722/II). Kaldırma gideri malzeme sahibine ait olur⁸⁰. Malzemenin sökülüp kaldırılmasına rağmen arazi malikinin bir zararı bulunursa haksız fiil veya vekaletsiz iş görme hükümleri uyarınca zararın giderimini talep edebilir, ayrıca ürünleri ve yararlanma söz konusu ise ecrimisil verilmesini de malzeme malikinden isteyebilir⁸¹. Yapı arazi malikinin açık veya örtülü beyanıyla yapılmışsa malzemenin sökülüp kaldırılması istenemez. Malzemenin sökülmesi aşırı zarara yol açıyorsa arazi maliki kaldırma giderleri malzeme sahibine ait olmak üzere malzemenin sökülüp kaldırılmasını talep edemez⁸².

Bir arazi üzerinde malzeme maliki tarafından haksız yapı inşa edilmesinde sınırlı ayni hak sahiplerinin ve özellikle de üst ve geçit hakkı sahiplerinin de zarar görmesi mümkündür. Sınırlı ayni hak sahiplerinin menfaatlerinin zedelendiği oranda yapının kaldırılmasını talep hakkından yararlanmaları gerekir⁸³. Malzemenin sökülüp kaldırılması ile arazi malikinin

“Muhdesat,” 82; İnal, “Haksız Yapı,” 255; Ayan, *Eşya Hukuku*, 368-369. Edis’e göre bu halde haksız yapı hükümlerinin değil, paylı veya elbirliğiyle mülkiyete ilişkin hükümlerin uygulanması tercih edilmelidir bkz. Edis, “Başkasının Taşınmazında İnşaat,” 299.

⁸⁰ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 561-562; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 439-440; Ayan, *Eşya Hukuku*, 370; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 107; Velidedeoğlu ve Esmer, *Gayrimenkul*, 292; Kılıçoğlu, *Eşya Hukuku*, 380; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 813-814; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 345; Saymen ve Elbir, *Türk Eşya Hukuku Dersleri*, 319-320; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 107; Büyükkay, “Haksız İnşaat,” 426; Gürsel, *Gayrimenkul*, 41; Savaşan, *Haksız Yapı*, 104-105.

⁸¹ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 819; Ataay, *Haksız İnşaat*, 78; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 561-562; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 346; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 440; Gürsel, *Gayrimenkul*, 40; Küley ve Ulukut, *İnşaat*, 28.

⁸² Sirmen, *Eşya Hukuku*, 440; Ayan, *Eşya Hukuku*, 372; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 107; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 572; Büyükkay, “Haksız İnşaat,” 426; Velidedeoğlu ve Esmer, *Gayrimenkul*, 294. Bazı yazarlara göre, kanun koyucunun sadece “aşırı zarar” kavramını kullanarak bu konuda açıklama yapmamış olması isabetlidir. Yazarlara göre, günümüzde teknik hızla ilerlemekte ve bu ilerleme inşaat alanını da etkilemektedir. Bu nedenle aşırı zarar kavramının zaman geçtikçe değişiklik gösterebileceği aşıkardır. Aşırı zarar kavramına sınır çizilmeyerek esneklik sağlanması yerindedir bkz. Husain, *Haksız İnşaat*, 249; Savaşan, *Haksız Yapı*, 108.

⁸³ Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 527; Esener ve Güven, *Eşya Hukuku*, 292; Edis, “Başkasının Taşınmazında İnşaat,” 309; Ataay, *Haksız İnşaat*, 70.

elde edeceği menfaate nazaran malzemede ve arazide meydana gelecek değer noksanı daha fazlaysa malzemenin sökülüp kaldırılmasının aşırı zarara yol açtığı kabul edilir⁸⁴. Bu hususta malzemenin sökülüp kaldırılması talebinin yapıldığı andaki durum göz önüne alınır⁸⁵.

Malzeme malikinin de malzemenin sökülüp kaldırılması hususunda talep hakkına sahip olup olmadığı doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre, yapının arazinin bütünleyici parçası haline gelerek bağımsız mal olma niteliğinin ortadan kalkmış olması, aksine kanuni bir düzenleme yapılmadıkça malzeme sahibine yapının sökülerek kendisine geri verilmesini talep etme imkânı tanımaz⁸⁶. Bir diğer görüşe göre ise, malzeme maliki iyiniyetli olmak ve arazi malikinin zararlarını tazmin etmek kaydıyla malzemenin sökülüp kaldırılmasını talep hakkına sahiptir⁸⁷. Kanaatimizce ilk görüş yerindedir, kanun koyucu malzeme sahibine malzemenin sökülüp kaldırılması hakkını açıkça tanımamış, bilinçli olarak susmuştur. Arazi malikine tanınan bu hakkın iyiniyetli olmak ve zararları tazmin etmek kaydıyla malzeme malikine tanınması daha hakkaniyetli olacaktır.

⁸⁴ Ataay, *Haksız İnşaat*, 77; Küley ve Ulukut, *İnşaat*, 27; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 562-563; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 440-441; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 572; Edis, “Başkasının Taşınmazında İnşaat,” 309-310; Acemoğlu, *Eşya Hukuku Meseleleri*, 153. Aşırı zarar kavramına ilişkin doktrinde ileri sürülen farklı görüşler için bkz. İnal, “Haksız Yapı,” 264-268; Çalışmanın I. B. bölümü.

⁸⁵ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 562-563; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 440-441; Kılıçoğlu, *Eşya Hukuku*, 381; Edis, “Başkasının Taşınmazında İnşaat,” 310.

⁸⁶ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 842; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 563; Kılıçoğlu, *Eşya Hukuku*, 380; Erkan, “Haksız Yapı,” 457, dn. 21; Ayan, *Eşya Hukuku*, 382; Savaşan, *Haksız Yapı*, 144; Ercoşkun Şenol, “Hem Haksız Hem de Taşkın Yapı,” 51; Küley ve Ulukut, *İnşaat*, 29. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop’a göre, yapının araziye zilyet bulunan şahıs tarafından gereksiz masrafla yapılmış olduğu kabul edilirse veya TBK m. 80/III ve m. 529/II’de tayin edilen şartlar varsa ancak o hallerde malzeme malikine de bu hak tanınabilir bkz. Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 842.

⁸⁷ Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 527; Velidedeoğlu ve Esmer, *Gayrimenkul*, 299; Karahasan, *Türk Eşya Hukuku*, 1110; Akipek, *Türk Eşya Hukuku*, 182; Ataay, *Haksız İnşaat*, 72-73; Husain, *Haksız İnşaat*, 245. Postacıoğlu’na göre, kanunda arazi maliki ibaresinin bulunması malzeme malikine bu hakkın tanınmayacağı anlamına gelmemektedir. Hükümde sayılan şartlar altında malzeme sahibi de malzemenin sökülüp kaldırılması talebinde bulunabilir bkz. İlhan E. Postacıoğlu, “Kiracı Tarafından Mecura Yerleştirilen Kalorifer Tesisatının Mütemmim Cüz Sayılıp Sayılamayacağı ve Vekâlet Ücretinin Hesabı Hakkında Yargıtay Kararı,” *İÜHF* 13, 2 (1947): 785. Postacıoğlu ile aynı yönde bkz. Küley ve Ulukut, *İnşaat*, 29-30.

Malzemenin sökülüp kaldırılması talebinin niteliği de tartışmalıdır. Bir görüşe göre mülkiyet hakkına dayanan bu talep el atmanın önlenmesi talebinin özel bir uygulamasıdır ve aynı niteliktedir⁸⁸. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise, burada malzemenin sökülüp kaldırılması dışında yapılan giderlerin de malzeme sahibinden talep edilebilmesine olanak sağlanmıştır. Bu nedenle aynı değil, şahsi bir talep söz konusudur⁸⁹.

Arazi maliki, malzemenin sökülüp kaldırılmasını talep etmediği yahut talep etme hakkına sahip olmadığı durumda malzeme maliki arazi malikinden uygun bir tazminat talep etme hakkına sahiptir (TMK m. 723/I)⁹⁰. Malzeme sahibinin tazminat talep hakkı, arazinin devrini talep etme hakkı bulunmadığı veya bu hak mevcut olmasına rağmen malzeme sahibinin kullanmadığı ve arazi maliki tarafından yapının kaldırılmasının istenmediği hallerde söz konusudur. Malzeme sahibinin arazinin devrini talep hakkı varsa ona kanundan doğan seçimlik hak tanınır. Dilerse arazinin devrini dilerse tazminat talep etme hakkını kullanır. Ayrıca malzeme sahibi dava dilekçesinde arazinin devrine, devir mümkün değilse tazminata karar verilmesine şeklinde terditli talepler ileri sürebilir⁹¹.

⁸⁸ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 814-815; Erkan, “Haksız Yapı,” 111; Savaşan, *Haksız Yapı*, 104. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altóp’a göre burada aynı bir talep söz konusu olduğundan bu talep zamanasımına uğramaz (Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 815).

⁸⁹ Meier Hayoz, *Kommentar*, Art. 671, N. 26; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 441; Ayan, *Eşya Hukuku*, 371-372; Gürsel, *Gayrimenkul*, 39-40; Bertan, *Aynı Haklar*, 618. Ayan’a göre yapının sökülüp kaldırılması şahsi bir talep olmasına rağmen yapı varlığını-devam ettirdiği müddetçe arazi malikinin mülkiyet hakkına saldırı devam ettiğinden talep hakkının kullanılması herhangi bir süreye bağlı değildir bkz. Ayan, *Eşya Hukuku*, 372. Benzer yönde bkz. Savaşan, *Haksız Yapı*, 116; Ataay, *Haksız İnşaat*, 71.

⁹⁰ Serozan’a göre, malzeme sahibinin tazminat talep etme hakkının temelinde haksız zenginleşme hükümleri yatmaktadır. Burada kullanılan tazminat ifadesi teknik anlamda zarar giderimini değil, karşılıksız ve hak edilmemiş bir iktisabın tasfiyesi anlamını taşır, yani tipik bir haksız zenginleşmedir. Bu nedenle tazminat kavramı yerine zenginleşme parası ifadesinin kullanılması daha doğru olacaktır (Rona Serozan, “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 İstemin Tutarı Yönünden Herhangi Bir Sınırlamaya Tabi Midir? (Yargıtay’ın 22.02.1991 Tarihli İçtihadı Birleştirme Kararı Üstüne Düşünceler),” *İBD* 65 (1991):798-799). Benzer yönde bkz. Savaşan, *Haksız Yapı*, 119.

⁹¹ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 1989, 832; Savaşan, *Haksız Yapı*, 119-120.

Malzeme maliki yapıyı yaptığı arazinin başkasına ait olduğunu bilmiyor veya bilebilecek durumda değilse ya da malikin rızası olduğunu farz etmekte haklı ise iyiniyetlidir ve kendisine uygun bir tazminat verilmesini isteyebilir. Malzemenin ve yapıdaki emeğin değerine eşit bir meblağ esas alınacaktır, fakat hâkim duruma göre bu miktarı azaltabilir yahut çoğaltabilir. Arazi maliki de iyiniyetliyse ödeyeceği tazminat malzeme ve emeğin taşınmaza sağladığı değer fazlalığını aşamayacaktır⁹². Bu tazminat talebi sebepsiz zenginleşme zamanaşımına tabidir⁹³. İyiniyetli malzeme sahibi arazi sahibinden isteyeceği tazminat kendisine ödeninceye kadar taşınmazı boşaltmaktan kaçınabilir (TMK m. 994/I)⁹⁴.

Malzeme sahibi arazinin başkasına ait olduğunu biliyor veya bilebilecek durumda ise ya da yapıyı yapmasına arazi malikinin rızasının olmadığını biliyorsa kötünietlidir. Kötünietli malzeme sahibine arazi malikinin vereceği tazminat, malzemesinin en az değerini yani arazi maliki için arz ettiği subjektif değeri geçmeyebilir⁹⁵. Yapı, iyiniyetli arazi malikinin malvarlığında herhangi bir artış meydana getirmemiş olursa arazi malikinin, kötünietli malzeme malikine tazminat ödemesi gerekmez⁹⁶. Malzeme sahibi lehine tazminata hükmedilebilmesi için talep şarttır. Arazi sahibi tarafından inşaatın kaldırılması için açılan dava aşırı zarara yol açacağı gerekçesiyle

⁹² Sirmen, *Eşya Hukuku*, 441-442; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 564-565; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 108; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 528. Buradaki uygun tazminatı hâkimin malzemenin dava tarihindeki değerini nazara alarak belirleyeceği yönünde bkz. Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 573; Edis, “Başkasının Taşınmazında İnşaat,” 312. Uygun tazminatın nasıl hesaplanacağı hakkındaki farklı görüşler için bkz. Savaşan, *Haksız Yapı*, 125-127.

⁹³ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 566; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 528; Kılıçoğlu, *Eşya Hukuku*, 382; Ayan, *Eşya Hukuku*, 376; Savaşan, *Haksız Yapı*, 132. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp’a göre burada TBK m. 147’de düzenlenen 5 yıllık zamanaşımı süresi uygulanmalıdır bkz. Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altıp, *Eşya Hukuku*, 840. Husain’e göre ise, taşınmaz malikinin, malzemenin sökülerek yapının kaldırılması, haksız yapı taşınmaz üzerinde bulunduğu sürece talep edilebilir. Herhangi bir süreye tabi değildir bkz. Husain, *Haksız İnşaat*, 260.

⁹⁴ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altıp, *Eşya Hukuku*, 819-820; Ayan, *Eşya Hukuku*, 375-376; Savaşan, *Haksız Yapı*, 115.

⁹⁵ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 565-566; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 442; Ayan, *Eşya Hukuku*, 375; Acemoğlu, *Eşya Hukuku Meseleleri*, 154; Savaşan, *Haksız Yapı*, 129.

⁹⁶ Ataay, *Haksız İnşaat*, 101; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altıp, *Eşya Hukuku*, 836; Acemoğlu, *Eşya Hukuku Meseleleri*, 154; Gürsel, *Gayrimenkul*, 60; Serozan, “Düşünceler,” 803; Savaşan, *Haksız Yapı*, 129.

reddedilmişse hâkim kendiliğinden malzeme sahibi lehine tazminata hükmedemez⁹⁷. Tazminat isteme hakkı, kişisel bir nitelik taşıdığından yapı inşa edildiği sıradaki arazi malikine karşı ileri sürülebilir, yeni malike karşı ileri sürülemez⁹⁸. Son olarak yapının değeri arsanın değerinden açıkça fazlaysa gerek iyiniyetli arazi maliki gerekse iyiniyetli malzeme maliki uygun bir tazminat karşılığında arazinin tamamının veya yeterli bir kısmının mülkiyetinin malzeme malikine geçirilmesini isteyebilir (TMK m. 724)⁹⁹.

II. ARAZİ MÜLKİYETİNİN DEVRİNİ TALEP HAKKI (TMK m. 724) ve HARİCEN SATIŞ

A. Arazi Mülkiyetinin Devrini Talep Hakkı (TMK m. 724)

1. Genel Olarak

Yapının değeri arazinin değerinden açıkça fazla ise iyiniyetli taraf uygun bir tazminat karşılığında arazinin tamamının veya yeterli bir kısmının mülkiyetinin malzeme malikine geçirilmesini talep edebilir (TMK m. 724). İlgili düzenleme ve Yargıtay kararları ışığında arazi mülkiyetinin malzeme malikine geçirilmesi talebi için kümülatif olarak beş şartın bulunması gerekir. Bunlar açık değer fazlalığı, talepte bulunulması, talep eden tarafın iyiniyetli olması, uygun bir bedel ödenmiş olması ve son olarak malzemenin sökülüp kaldırılmasının talep edilmemiş veya bu talebin reddedilmiş olması ve MK m. 723 uyarınca tazminatın da talep edilmemiş olmasıdır¹⁰⁰. Ayrıca, arazinin

⁹⁷ Ayan, *Eşya Hukuku*, 376; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 108; Savaşan, *Haksız Yapı*, 120; Ataay, *Haksız İnşaat*, 81-82. Bkz. “Bu davalarda hem arsaya vaki müdahalenin meni hem de arsa üzerindeki binanın yıktırılması istenildiğine göre ikisinin kıymeti üzerinden vazifenin tayini zaruri bulunmaktadır. Arsa üzerindeki bina hakkında davalı tarafından mukabil bir dava açılmamış olsa dahi suiniyetle yapılan binanın yıktırılması fahiş zararı mucip olduğu takdirde Medeni Kanun’un 649 uncu maddesi (TMK m. 723) hükmüne göre arsa sahibinin en az levazım kıymetini geçmeyebilecek tazminat mukabilinde binayı alması lazım geldiğine ve mahkemece bu cihette göz önünde bulundurulacağına göre davalının mukabil dava açmamış olmasının, her iki kıymet mecmuu üzerinden vazife tayini esasına tesiri görülmemiştir. Binaenaleyh, açılan dava arsaya müdahalenin meniiyle beraber arsa üzerindeki binanın yıktırılması talebini ihtiva ettiği takdirde vazifenin, her ikisinin kıymeti yekunu üzerinden tayini gerektiğine 4.3.1953 tarihinde ittifakla karar verildi”, 04.03.1953 Tarihli 10/2 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı (R.G.: 05.06.1953, 8426).

⁹⁸ Ayan, *Eşya Hukuku*, 376; Savaşan, *Haksız Yapı*, 131.

⁹⁹ Detaylı bilgi için bkz. II. Bölüm B başlığı.

¹⁰⁰ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 569; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 443; Savaşan, *Haksız Yapı*, 132; Erkan, “Haksız Yapı,” 457.

mülkiyetini talep hakkı sadece yeni yapılan binalar için kullanılabilir. Mevcut bir yapıda yapılan onarım ve değişiklikler yapıdan daha değerli olsa dahi arazinin mülkiyetini devri talep edilemez. Mevcut bir yapının iyileştirilmesi bu hükmün kapsamında değildir¹⁰¹.

2. Arazi Mülkiyetinin Malzeme Malikine Geçirilmesinin Şartları

a. Yapının Değeri Açıkça Arazinin Değerinden Fazla Olmalı

Türk Medeni Kanunu m. 724 uyarınca malzeme sahibinin arazinin tamamının veya yeterli bir kısmının mülkiyetinin devrini talep edebilmesi için yapının değerinin açıkça arazinin değerinden fazla olması gerekir. Yapı ile arazi arasındaki değer farkının belirlenmesinde ise, arazinin yapı ile beraber ifade ettiği değer ile yapı olmasaydı sahip olacağı değer göz önüne alınır¹⁰². Yapının değeri arazinin değerinden tereddüde yer bırakmayacak veya ince hesaplara ihtiyaç duyulmaksızın derhal anlaşılabilecek derecede fazla ise açık değer farkının varlığı kabul edilir¹⁰³. Bazı yazarlara göre ise, yapı değeri ile arazi değeri arasındaki farkın ilk bakışta anlaşılması önemli değildir. İlgili farkın anlaşılabilmesi için titiz bir hesaplama yapılması gerekmektedir¹⁰⁴. Hesaplamalar yapılmadan yapının yahut arazinin daha değerli olduğunu söylemek subjektif bir belirlemeden ileri gidemez¹⁰⁵.

¹⁰¹ Ertaş, *Eşya Hukuku*, 379; Ayiter, *Eşya Hukuku*, 124. Aksi yönde görüş için bkz. Savaşan, *Haksız Yapı*, 133; Husain, *Haksız İnşaat*, 207; Tekdoğan, *Komşu Taşınmaz*, 125. “TMK’nın 724. maddesinde başkasının arazisi üzerine bina yapımından söz edilmiş, var olan bir bina üzerine ilave kat yapılması maddede yer almamıştır. Bu nedenle, var olan bir binanın üstüne kat ilave edilmesi davacının TMK’nın 724. maddesinde tanımlanan hakkı sağlamaz. Dolayısıyla, davacının tapu iptali ve tescil isteminin kabulü doğru görülmemiştir”, Yargıtay 14. HD, E. 2015/17791, K. 2016/3751, 29.03.2016.

¹⁰² Erkan, “Haksız Yapı,” 464-465; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 830; Saymen ve Elbir, *Türk Eşya Hukuku Dersleri*, 324; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 525; Ataay, *Haksız İnşaat*, 104; Akipek, *Türk Eşya Hukuku*, 179; Ayiter, *Eşya Hukuku*, 124; Savaşan, *Haksız Yapı*, 139; Yıldırım, *Haksız Yapı*, 261. Bertan’a göre, yapı değeri belirlenirken malzeme, işçilik hatta malzemenin taşınması bedeli birlikte değerlendirilmelidir (Bertan, *Aynı Haklar*, 630-631).

¹⁰³ Edis, “Başkasının Taşınmazında İnşaat,” 314; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 351; Karahasan, *Türk Eşya Hukuku*, 1149; Erkan, “Haksız Yapı,” 464; Yıldırım, *Haksız Yapı*, 262-263.

¹⁰⁴ Belge, *Arazi Mülkiyetinin Maddi Kapsamı*, 114; Ataay, *Haksız İnşaat*, 104.

¹⁰⁵ Belge, *Arazi Mülkiyetinin Maddi Kapsamı*, 114. Ataay’a göre, yapı ile arazi arasındaki açık değer farkı çoğu zaman ince hesaplar yapılmadan anlaşılırken bazı hallerde incelemeler yapılması da gerekebilir (Ataay, *Haksız İnşaat*, 104).

Yapı arazinin belli bir kısmı üzerinde inşa edilmişse arazi fizik durumu ve imar mevzuatına göre ifraza elverişli değilse, arazinin tamamının değeri elverişli ise, sadece üzerinde yapı yapılan kısmın değeri göz önünde tutulmalıdır¹⁰⁶. Arazinin tamamı değil de yeterli bir kısmının mülkiyetinin devrine karar verilebilmesi için arazideki bölünmenin imar kurallarına uygun olması ile geriye kalan kısmın bağımsız olarak ekonomik değer taşıması gerekir¹⁰⁷. Bölünmenin ardından geriye kalan arazi parçası üzerinde yapı yapılması mümkün değil veya hiçbir ekonomik değer taşıyor ya da çok az ekonomik değer taşıyorsa arazinin tamamının mülkiyetinin geçirilmesine karar verilmelidir¹⁰⁸.

Yapı ve arazinin değeri belirlenirken hangi tarihin esas alınması gerektiği hususunda doktrinde görüş ayrılığı bulunmaktadır. Bir görüşe göre, yapı ve arazinin değerinin hesaplanmasında dava tarihinin esas alınması gerekmektedir. Yargıtay da bu görüştedir¹⁰⁹. Edis'e göre ise, inşaatın

¹⁰⁶ Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 351; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 438-7-438; Ertaş, *Eşya Hukuku*, 380; Ayan, *Eşya Hukuku*, 382; Bertan, *Ayni Haklar*, 631; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 575; Büyükcay, "Haksız İnşaat," 431; Savaşan, *Haksız Yapı*, 139; Ercoşkun Şenol, "Hem Haksız Hem de Taşkın Yapı", 42; Yıldırım, *Haksız Yapı*, 263; Tekdoğan, *Komşu Taşınmaz*, 200-201. "İkinci koşul, yapı kıymetinin taşınmazın değerinden açıkça fazla olmasıdır. Bu koşul dava tarihine ve objektif esaslara göre saptanmalı, fazlalık ilk bakışta da kolayca anlaşılmalıdır. İnşaatın kapsadığı alanın ifrazı kabil ise arsa değeri yalnız bu kısma göre, aksi halde tamamının değerine göre bulunmalıdır." Yargıtay 14. HD, E. 2015/8367, K. 2015/ 8464, 05.10.2015.

¹⁰⁷ Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 575; Edis, "Başkasının Taşınmazında İnşaat," 314; Ataay, *Haksız İnşaat*, 104-105; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 558; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 438; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 830-831; Büyükcay, "Haksız İnşaat," 431-432; Erkan, "Haksız Yapı," 465; Yücel, "Yargıtay Kararı," 553; Ercoşkun Şenol, "Hem Haksız Hem de Taşkın Yapı," 42; Belge, *Arazi Mülkiyetinin Maddi Kapsamı*, 116.

¹⁰⁸ Ataay, *Haksız İnşaat*, 105; Ayan, *Eşya Hukuku*, 382; Belge, *Arazi Mülkiyetinin Maddi Kapsamı*, 116.

¹⁰⁹ Ertaş, *Eşya Hukuku*, 380; Ataay, *Haksız İnşaat*, 105; Ayan, *Eşya Hukuku*, 379; Akipek, *Türk Eşya Hukuku*, 179; Savaşan, *Haksız Yapı*, 140; Yıldırım, *Haksız Yapı*, 262-263. "İkinci koşul, yapı kıymetinin taşınmazın değerinden açıkça fazla olmasıdır. Bu koşul dava tarihine ve objektif esaslara göre saptanmalı, fazlalık ilk bakışta da kolayca anlaşılmalıdır. İnşaatın kapsadığı alanın ifrazı kabil ise arsa değeri yalnız bu kısma göre, aksi halde tamamının değerine göre bulunmalıdır. İnşaatın kaldırılmasının arazi ve malzemeye vereceği zarar; kaldırılmasıyla malzeme sahibinin elde edeceği yarardan daha fazla ise inşaatın kaldırılması fahiş bir zarara yol açacaktır. (Objektif koşul)" Yargıtay 14. HD, E. 2015/16942, K. 2016/8387, 12.10.2016.

tamamlandığı tarihteki değerinin esas alınması gerekmektedir¹¹⁰. Bizim de katıldığımız görüşe göre yapı ile arazinin, hüküm tarihindeki veya bilirkişi incelemesine lüzum görülümüşse bu incelemenin yapıldığı tarihteki değeri göz önünde tutulmalıdır¹¹¹.

b. İyiniyet

Yapı ve arazinin malzeme sahibine devrini isteyen malzeme veya arazi maliki iyiniyetli olmalıdır. Malzeme sahibi yapıyı yaptırdığı arazinin başkasına ait olduğunu bilmiyorsa ve bilebilecek durumda değilse veya arazinin başkasına ait olduğunu bilmekle birlikte arazide yapı yapılmasına malikin rızası varsa ya da malzeme sahibi böyle bir rızanın varlığını varsaymakta haklıysa iyiniyetlidir¹¹². Arazi malikinin iyiniyeti ise haksız yapının yapıldığını bilip bilmemesine ve bildiği halde malzeme sahibini uyarıp uyarmamasına göre belirlenecektir¹¹³. Yapıyı yapan, inşaatı yapma hakkına sahip olduğunu sanmış yahut sanmasına imkân varsa veya bu hatası ağır bir kusura dayanmıyorsa tarafın iyiniyetli olduğunu kabul etmek gerekir¹¹⁴. İyiniyetin arandığı zaman doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre, sonradan gerçekleşen kötüniet etkili olmaz ilkesi gereğince malzeme sahibinin iyiniyeti yapının tamamlanması anına kadar değil, yapı bedelinin arazi bedelini geçtiği ana kadar aranmalıdır¹¹⁵. Katıldığımız görüşe göre iyiniyet yapıya başlandığı andan tamamlandığı ana kadar aranır¹¹⁶. Yargıtay

¹¹⁰ Edis, “Başkasının Taşınmazında İnşaat,” 314.

¹¹¹ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 830; Erkan, “Haksız Yapı,” 466.

¹¹² Ayan, *Eşya Hukuku*, 377; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 443; İnal, “Haksız Yapı,” 466-467; Büyükcay, “Haksız İnşaat,” 430-431.

¹¹³ Sirmen, *Eşya Hukuku*, 443; Erkan, “Haksız Yapı,” 467-468.

¹¹⁴ Arık, “Başkasının Arsası Üzerinde İnşaat,” 987; Yücel, “Yargıtay Kararı,” 553.

¹¹⁵ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 829; Ataay, *Haksız İnşaat*, 109-110; Belge, *Arazi Mülkiyetinin Maddi Kapsamı*, 104.

¹¹⁶ Sirmen, *Eşya Hukuku*, 443; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 351; Esener ve Güven, *Eşya Hukuku*, 290-291; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 109; Erkan, “Haksız Yapı,” 468; Ayan, *Eşya Hukuku*, 379; Acemoğlu, *Eşya Hukuku Meseleleri*, 156; Husain, *Haksız İnşaat*, 210; Savaşan, *Haksız Yapı*, 138.

da bu yönde karar vermektedir¹¹⁷. İyiniyet mahkemece re' sen araştırılmalıdır¹¹⁸.

Arazi üzerinde paylı veya elbirliğiyle mülkiyet söz konusu ise maliklerden birinin arazi üzerinde kendi malzemesini kullanarak yapı yapması halinde bu kişinin iyiniyetli olduğu kabul edilmez. Bir kimsenin paydaşı veya ortağı olduğu arazinin tamamı üzerinde tasarrufta bulunma yetkisi olmadığını bilmemesi hayatın olağan akışına aykırıdır. Haksız yapıyı meydana getiren paydaş veya ortak, diğer paydaş veya ortakların rızasını alarak yapıyı meydana getirmişse bu durumda iyiniyetli olduğunun kabulü gerekir¹¹⁹.

c. Talep

Arazinin devredilmesine yönelik talep malzeme malikine yöneltilecek tek taraflı bir beyanla kullanılır. Beyanla birlikte arazi maliki ile malzeme maliki arasında arazi mülkiyetinin devrine ilişkin bir borç ilişkisi doğar. Arazi maliki taşınmazı devretme, malzeme maliki de uygun bir tazminat ödeme borcu altına girer¹²⁰. Ayrıca malzemenin sökülüp kaldırılmasının talep

¹¹⁷ “MK’nın 724. maddesi hükmünden açıkça anlaşılabileceği üzere, taşınmaz mülkiyetinin yapı sahibine verilebilmesi için öncelikli koşul iyiniyettir. Öngörülen iyiniyetin TMK’nın 3. maddesinde hükme bağlanan sübjektif iyiniyet olduğunda da kuşku yoktur. Bu kural, malzeme sahibinin, el attığı taşınmazın başkasının mülkü olduğunu bilmemesini veya beklenen tüm dikkat ve özeni göstermesine karşılık bilebilecek durumda olmamasını ya da yapıyı yapmakta haklı bir sebebinin bulunmasını ifade eder... Ayrıca iyiniyet inşaatın başladığı andan tamamlandığı ana kadar devam etmelidir. (Sübjektif koşul)” Yargıtay 14. HD, E. 2015/16942, K. 2016/ 8387, 12.10.2016.

¹¹⁸ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 827; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 350; Saymen ve Elbir, *Türk Eşya Hukuku Dersleri*, 322-323; Ayan, *Eşya Hukuku*, 379; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 574; Büyükkay, “Haksız İnşaat,” 431.

¹¹⁹ Erkan, “Haksız Yapı,” 468; Ataay, *Haksız İnşaat*, 96; Küley ve Ulukut, *İnşaat*, 37- 38; Karahasan, *Türk Eşya Hukuku*, 1123; Büyükkay, “Haksız İnşaat,” 423; Gürsel, *Gayrimenkul*, 71-72; Savaşan, *Haksız Yapı*, 137. Yargıtay tüm paydaşların veya ortakların rızasını aramaktadır. Bkz. “Davalı-karşı davacı, taşınmazın paydaşlarından ... ve ... ’in izni ile davaya konusu taşınmazda bina yaptığını ileri sürmüş ise de davalının bina yaptığı tarihte taşınmaz 1/3 hisse ile davacı ..., 1/3 hisse ile davacı ve 1/3 hisse ile davacı ... adına kayıtlıdır. Tapulu bir taşınmazda malikin rızası ile bina yapan kişinin ileride mülkiyetin kendisine devredileceği inancı taşıdığı düşünülerek iyiniyetli olduğu kabul edilebilir. Ancak, paylı mülkiyete konu taşınmazlarda paydaşların tamamı taşınmaz üzerinde hak sahibi olduğundan paydaşlardan birinin rızası ile bina yapan kişi iyiniyet iddiasında bulunamaz” Yargıtay 14. HD., E. 2015/14422, K. 2018/3728, 14.05.2018.

¹²⁰ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 570; Hatemi, *Eşya Hukuku*, 130; Ayan, *Eşya Hukuku*, 380; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 351.

edilmemiş veya bu talebin reddedilmiş olması ve TMK m. 723 uyarınca tazminatın da talep edilmemiş olması gerekir¹²¹.

d. Uygun Bedel

Buradaki uygun bedel arazinin değeridir. Uygun bedelin belirlenmesinde dava tarihi esas alınacaktır. Uygun bedelin tespiti noktasında hâkimin TMK m. 4 hükmü gereği takdir hakkı bulunmaktadır. Hâkim somut olayın şartlarına göre arazinin dava tarihindeki değerini göz önüne alarak belirlediği bedeli arttırabilir veya azaltabilir¹²². Hâkimin, uygun bedeli belirlerken arazi malikinin iyiniyetli olup olmadığını da göz önünde bulundurması gerekir¹²³. Bu bedel haricen satış bedeli ile aynı tutarda olmayabilir, bedelde noksanlıklar varsa ödenen haricen satış bedeliyle mahsup edilir ve eksik kalan kısım arazi malikine ödenir¹²⁴. Yapıyı yapan malzeme sahibinin TMK m. 724'e dayanarak tescil talebinde bulunabilmesi için malzemenin sökülmesini istememiş veya istemesine rağmen bu talebi reddedilmiş ve malzeme sahibinin TMK m. 723 uyarınca tazminat talebinde de bulunmamış olması gerekir. Ayrıca iyiniyetli taraf arazinin mülkiyetini kendisine geçirilmesini talep etmelidir, talep olmaksızın hâkim re'sen karar veremez¹²⁵.

¹²¹ Yıldırım, *Haksız Yapı*, 259; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 443.

¹²² Savaşan, *Haksız Yapı*, 140; Erman, *Eşya Hukuku Dersleri*, 109; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 439; Erkan, "Haksız Yapı," 469; Ataay, *Haksız İnşaat*, 110. Kılıçoğlu'na göre uygun bedelin belirlenebileceği karar tarihine yakın tarihteki bir bedel esas alınmalıdır bkz. Kılıçoğlu, *Eşya Hukuku*, 384. Ayiter'e göre, arazi maliki kötüniyetli ise uygun bedel belirlenirken muvafakat veya inşaaat başlama tarihindeki değer de esas alınabilir bkz. Ayiter, *Eşya Hukuku*, 124-125). Bazı yazarlara göre ise, hüküm tarihindeki değer esas alınmalıdır. Bkz. Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 831; Acemoğlu, *Eşya Hukuku Meseleleri*, 158. Kanun koyucunun uygun bedel yerine tazminat kavramını kullanmasının daha yerinde olacağı yönünde bkz. Husain, *Haksız İnşaat*, 209.

¹²³ Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 352; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 438-439; Erkan, "Haksız Yapı," 470; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 576. Erkan'a göre, arazisinde haksız yapı inşa edildiğini bilen ve buna ses çıkarmayan kötüniyetli arazi maliki ile yapı tamamlandıktan sonra haksız yapıyı öğrenen iyiniyetli arazi malikine ödenecek bedel arasında fark bulunması hukuk düzeni yanında adalet duygusuna da uygundur bu hususta bkz. Erkan, "Haksız Yapı," 470.

¹²⁴ Bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 1992/14-573, K. 1992/700, 25.11.1992; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2010/14-29, K. 2010/66, 10.2.2010

¹²⁵ Sirmen, *Eşya Hukuku*, 443; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 832; Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 526; Kılıçoğlu, *Eşya Hukuku*, 384;

Eğer taraflar arazinin mülkiyetinin tamamının veya yeterli bir kısmının malzeme sahibine devri konusunda ve arazi malikine ödenecek bedel konusunda anlaşılırlarsa arazi maliki ile malzeme sahibi arasındaki anlaşma için resmi senet düzenlenir. Arazi maliki tescilin malzeme maliki adına yapılmasını talep eder, mülkiyet tescille malzeme sahibine geçer. TMK m.724 hükmü emredici nitelikte olmadığından taraflar arazi üzerinde malzeme sahibi lehine üst hakkı ve paylı mülkiyete geçilmesi konusunda anlaşabilirler¹²⁶.

Taraflar borçların ifası konusunda anlaşamazlarsa talepte bulunan arazinin mülkiyetinin devri için dava açabilir. Bu durumda hâkim ödenmesi gereken uygun tazminatı takdir edecek ve tazminatın ödenmesinden sonra mülkiyetin malzeme malikine geçmesine karar verecektir. Malzeme maliki bu yenilik doğuran karar ile arazinin mülkiyetini kazanacaktır, tescil açıklayıcıdır¹²⁷. Burada yetkili mahkeme HMK m. 12 gereği taşınmazın bulunduğu yer mahkemesidir. Davacı, kendi malzemesiyle başkasının tapulu taşınmazına yapı yapan kişidir. Davalı ise, arazi sahibidir. Haksız inşaatın kaynaklanan temlikten tescil davaları müstakil olarak açılmalıdır, bu talebin savunma yoluyla getirilmesi mümkün değildir¹²⁸.

Doktrindeki bir görüşe göre arazi sahibinin temlik borcu eşyaya bağlı bir borçtur¹²⁹. Doktrindeki bir diğer görüşe göre ise, malzeme sahibinin arazinin

Saymen ve Elbir, *Türk Eşya Hukuku Dersleri*, 322; Erkan, “Haksız Yapı,” 471; Ayan, *Eşya Hukuku*, 380; Akipek, *Türk Eşya Hukuku*, 180.

¹²⁶ Sirmen, *Eşya Hukuku*, 443; Erkan, “Haksız Yapı,” 458; Savaşan, *Haksız Yapı*, 133. İnal’a göre, iyiniyetli arazi malikinin, arazinin mülkiyetini kaybetmek istememesi durumunda mülkiyetin geçirilmesi yerine malzeme sahibi lehine üst hakkı tanınması imkânı da mümkündür bu hususta bkz. İnal, “Haksız Yapı,” 260.

¹²⁷ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 570-571; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 351-352; Hatemi, *Eşya Hukuku*, 131; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 443; Ayan, *Eşya Hukuku*, 380; Erkan, “Haksız Yapı,” 470; Kılıçoğlu, *Eşya Hukuku*, 384; Gürsoy, Eren ve Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 575; Bertan, *Aynı Haklar*, 632.

¹²⁸ Günay, Erhan, *Yargıtay Kararları Eşliğinde Komşuluk Hukukundan Kaynaklanan Taşınmaz Malikinin Sorumluluğu-Taşkın Yapı- Haksız Yapı Uyuşmazlıkları* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017), 186-187.

¹²⁹ Rona Serozan, “Nisbi Hakların Güçlendirilmesi,” *Journal of Istanbul University Law Faculty* 40, 1-4, (1974): 472; Paul Piotet, “İsviçre Medeni Kanunu’nun (İMK) 671-673. Maddeleri Anlamında Başkasının Arsası Üzerindeki Haksız İnşaatla Kullanılan Malzemelerin Sahibi Kimdir?,” çev. Mehmet Ünal, *AÜHFD* 34, 1 (1977): 235-236. Eşyaya bağlı borç (nesnel borç) görüşü hakkında detaylı bilgi için bkz. İsmet Sungurbey, “Başkasının Nesnesine Gider Yapan Elmenin ve Başkasının Arsasına Yapı Yapan Kimsenin Haklarının Niteliği: Özellikle Nesnel Borç Görüşünün Eleştirisi,” içinde *Medeni Hukuk Sorunları Cilt I* (İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1973), 53-75.

mülkiyetinin devredilmesini isteme hakkı yenilik doğuran bir haktır¹³⁰. Mülkiyetin geçirilmesini talep hakkı katıldığımız görüşe göre kişisel bir talep ve hak niteliğindedir. Arazinin mülkiyetinin başkasına geçmesi halinde malzeme sahibi yeni malike karşı TMK m. 724'ten doğan talep hakkını ileri süremeyecektir¹³¹. Yargıtay'da aynı yönde karar vermekle birlikte muvazaa halinde arazi mülkiyetinin devrini talep hakkının cüzi haleflere karşı da ileri sürülebileceğini kabul etmektedir¹³².

Mülkiyetin uygun bir bedel karşılığında devrini talep hakkının yapının inşa edildiğinin öğrenilmesinin üzerinden uzunca bir zaman geçtikten sonra kullanılması dürüstlük kurallarına aykırılık teşkil eder. Bu hakkın somut olayın özellikleri de göz önünde tutularak dürüstlük kurallarına uygun belli bir süre içerisinde kullanılması gerekir¹³³. Son olarak belirtmek gerekir ki,

¹³⁰ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 401, 409; Ertaş, *Eşya Hukuku*, 348; Hatemi, Serozan ve Arpacı, *Eşya Hukuku*, 620; Ercoşkun Şenol, “Hem Haksız Hem de Taşkın Yapı,” 54.

¹³¹ Meier Hayoz, *Kommentar*, Art 671, N. 19; Ataay, *Haksız İnşaat*, 107; Akipek, *Türk Eşya Hukuku*, 175; Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 352; Büyükcay, “Haksız İnşaat,” 430, dn. 35; Sirmen, *Eşya Hukuku*, 437; Acemoğlu, *Eşya Hukuku Meseleleri*, 159; Ataay, *Haksız İnşaat*, 106-107; Karahasan, *Türk Eşya Hukuku*, 1141; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya Hukuku*, 1989, 826; Esener ve Güven, *Eşya Hukuku*, 291; Husain, *Haksız İnşaat*, 222-223; Erkan, “Haksız Yapı,” 462; Ayan, *Eşya Hukuku*, 381; Edis, “Başkasının Taşınmazında İnşaat,” 314-315; Savaşan, *Haksız Yapı*, 144. Edis'e göre, TMK m. 724'te sözü edilen temlik istemi, malzeme sahibine bir def'i hakkı değil, onun çıkarlarını korumak üzere tazminat ve temlik talep hakları tanımıştır. TMK m. 724'te yer alan temlik talebi, TMK m. 1010 uyarınca tapu kütüğüne şerh verilebilir ve bu durumda güçlendirilmiş bir kişisel hak ortaya çıkar. Malzeme malikini daha fazla korumayı gerektiren bir durum da bulunmamaktadır. Bu nedenle TMK m. 724 gereği arazinin devrini talep hakkının kişisel bir talep olduğunun kabulü gerekmektedir bu hususta bkz. Edis, “Başkasının Taşınmazında İnşaat,” 316). Kişisel hakların güçlendirilerek hak sahibinin korunması hakkında detaylı bilgi için bkz. İsmet Sungurbey, *Kişisel Hakların Tapu Kütüğüne Şerhi* (İstanbul: Sermet Matbaası, 1968), 70.

¹³² “TMK'nın 724. maddesinde yapı sahibine tanınan bu hak, kişisel hak niteliğinde olup, bina sahibi ve onun külli halefleri tarafından, inşaat yapılırken taşınmazın maliki kim ise ona ya da onun külli haleflerine karşı ileri sürülebilir. Hemen belirtmek gerekir ki, taşınmaza sonradan malik olan kişiye karşı da bu kişisel hak ancak yapı sahibini bu haktan mahrum bırakmak amacıyla arsa sahibi ile el ve iş birliği içinde olduğu iddiasıyla ileri sürülebilir”, Yargıtay 14. HD, E. 2018/5488, K. 2019/1189, 12.02.2019.

¹³³ Akipek, Akıntürk ve Ateş, *Türk Eşya Hukuku*, 526; Akipek, *Türk Eşya Hukuku*, 180; Yıldırım, *Haksız Yapı*, 304. Bazı yazarlara göre, arazinin mülkiyetinin malzeme sahibine devri talebinin hukuki niteliği gereği şahsi bir talep olduğundan TBK m. 146 gereği 10 yıllık zamanaşımı süresine tabidir ve bu süre yapının tamamlandığı tarihten

TMK m. 724 hükmünde iyiniyetle başkasının arazisine, arazinin değerinden açıkça fazla değerde yapı yapan kimsenin araziye elde etme yolundaki çıkarı ile hükümde sayılan koşulların gerçekleşmesi ile arazisini elinde tutma imkânı kalmayan malikin arazi üzerindeki mülkiyetini devam ettirme yönündeki çıkarı çakışmaktadır. Burada kanun koyucu iyiniyetle başkasının arazisine yapı yapan malzeme malikinin çıkarını korumayı tercih etmiştir. İlgili hüküm fedakarlığın denkleştirilmesi ilkesinin somut uygulanma biçimidir¹³⁴. Arazi malikinin mevcut fedakarlığı ise, malzeme maliki tarafından uygun bir bedel ile karşılanmaktadır. Bu bedel arazi malikinin katlanmak zorunda kaldığı fedakarlığın karşılığıdır¹³⁵.

B. Taşınmaz Satış Sözleşmelerinde Şekil Şartı ve Haricen Satış

Resmi şekil şartına uyulmaksızın yapılan taşınmaz satış sözleşmesi Yargıtay kararlarında haricen satış olarak adlandırılmaktadır¹³⁶. Bu nedenle çalışmamızın bu başlığı altında öncelikle şekil kavramı incelenecek ardından haricen satış ile ilgili açıklamalar yapılacaktır. Şekil, iradeyi dışa açıklamayı sağlayan kalıp yahut araçtır¹³⁷. Şekil takip edilen amaca göre geçerlilik şartı ve ispat şartı olmak üzere ikiye ayrılır. Şeklin kaynağı ister kanuni ister iradi

itibaren başlar. Bkz. Ataay, *Haksız İnşaat*, 108; Erkan, “Haksız Yapı,” 471-472; Karahasan, *Türk Eşya Hukuku*, 1140; Savaşan, *Haksız Yapı*, 142. Yargıtay, TMK m. 724’e dayanan arazi mülkiyetinin devri talepleri kadastradan önceki nedenlere dayalı ise Kadastro Kanunu m. 12/3’de düzenlenen 10 yıllık hak düşürücü süreyle sınırlanmaktadır. “*Davadaki istem yukarıda vurgulandığı üzere kadastradan önceki nedenlere dayalı bir istemdir. 3402 sayılı Kadastro Kanunu’nun 12/3. maddesine göre, tutanaklarda belirtilen haklara sınırlandırma ve tespitlere ait tutanakların kesinleştiği tarihten itibaren 10 yıl geçtikten sonra kadastradan önceki hukuki sebeplere dayanılarak itiraz olunamaz ve dava açılmaz. Yasada öngörülen bu süre hak düşürücü süre olduğundan hâkim tarafından re’sen gözetilmesi gerekir. Kısaca ifade etmek gerekirse ... mirasçıları tarafından Türk Medeni Kanunu’nu 724. maddesine dayanılarak açılan temlikten tescil davalarının 3402 sayılı Kadastro Kanunu’nun 12/3. maddesi uyarınca reddi gerekmektedir*” Yargıtay 14. HD, E. 2011/10651, K. 2011/12663, 25.10.2011.

¹³⁴ İlhan Ulsan, *Medeni Hukukta Fedakarlığın Denkleştirilmesi İlkesi ve Uygulama Alanı* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2012), 148-149; Savaşan, *Haksız Yapı*, 136.

¹³⁵ Ulsan, *Medeni Hukukta Fedakarlığın Denkleştirilmesi İlkesi ve Uygulama Alanı*, 148-149; Savaşan, *Haksız Yapı*, 136.

¹³⁶ Bkz. Y. 1. HD., E. 2015/17735, K. 2015/15256, 29.12.2015; Y 17. HD., E. 2015/18611, K. 2018/10091, 05.11.2018; HGK, E. 2013/1117, K. 2014/745 K., 01.10.2014.

¹³⁷ Eren, *Borçlar*, 306. Benzer tanım için bkz. Hüseyin Altaş, *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi* (Ankara: Yetkin Yayınevi, 1998).

olsun öngörülen şekil kural olarak geçerliliğe ilişkindir. TBK m.12/II: “*Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz*” hükmünden bu kural açık bir şekilde anlaşılmaktadır.

Başkaca hüküm öngörülmezsizin bir sözleşmenin yapılması kanun tarafından bir şekle bağlanmışsa bu şekil geçerlilik şeklidir. Geçerlilik şeklinin en önemli sonucu bu şekle uyulmadan akdedilen sözleşmeler geçersizdir¹³⁸. Yapılış tarzına göre şekil türleri sözlü ve yazılı şekil olmak üzere ikiye ayrılır¹³⁹. Kanunlarda bazı hukuki işlemlerin yapılması için öngörülen şekil kuralına devletin yetkili makamının katılması veya refakati öngörülmüştür. Kanunun verdiği yetkiye dayanarak devletin görevlendirdiği kişilerin hukuki işlem ve sözleşmeleri kanunun öngördüğü şekil ve şartlara uyarak yapmasına resmi şekil denir¹⁴⁰.

Taşınmaz satışı resmi şekil şartına tabiidir (TMK m. 706, TBK m. 237, Tapu K. m.26). Taşınmaz nakil borcunu doğuran sözleşmeler, sınırlı aynı hakların kurulması borcunu yükleyen sözleşmelerde ise resmi senet düzenleme yetkisi tapu sicil memurlarına verilmiştir (Tapu Kanunu m. 26). Ayrıca taşınmaz satış sözleşmesi ile ilgili yakın tarihli yapılan bir düzenlemeye de kısaca değinmemiz gerekmektedir. 28.06.2022 tarihli Resmî

¹³⁸ M. Kemal Oğuzman ve Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2021), 146-147; Altaş, *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi*, 70-71; Selahattin Sulhi Tekinay, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu vd., *Borçlar Hukuku* (İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1985), 131; Adnan Tuğ, *Türk Özel Hukukunda Şekil* (Konya: Mimoza Yayınları, 1994), 29-30; Barış Arif Özbilen, *Sözleşmelerin Şekli ve Şekil Yönünden Hükümsüzlüğü* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016), 45. İspat koşulu olarak şekil hakkında detaylı bilgi için bkz. Eren, *Borçlar*, 314-315; Altaş, *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi*, 72; Özbilen, *Sözleşmelerin Şekli ve Şekil Yönünden Hükümsüzlüğü*, 46-48.

¹³⁹ Altaş, *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi*, 73; Oğuzman ve Öz, *Borçlar Hukuku*, 148. Eren, yapılaş tarzına göre şekli; adi yazılı şekil, nitelikli yazılı şekil, resmi şekil, belirli bir sicile tescil ve ilan olmak üzere beşe ayırmaktadır bkz. Fikret Eren ve Ünsal Dönmez, *Eren Borçlar Hukuku Şerhi, Cilt I* (Ankara: Yetkin Yayınevi, 2022), 315. Aynı yönde bkz. Tuğ, *Türk Özel Hukukunda Şekil*, 33. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altóp’ a göre şekil; sözlü şekil, adi yazılı şekil, resmi bir memurun tasdikine bağlı yazılı şekil, resmi tescil ve resmi şekil olarak beşe ayrılır bkz. Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altóp, *Borçlar Hukuku*, 147.

¹⁴⁰ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altóp, *Borçlar Hukuku*, 165-166; Oğuzman ve Öz, *Borçlar Hukuku*, 158; Eren, *Borçlar*, 327-328; Tuğ, *Türk Özel Hukukunda Şekil*, 64; Altaş, *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi*, 78-79; Özbilen, *Sözleşmelerin Şekli ve Şekil Yönünden Hükümsüzlüğü*, 110.

Gazete yayımlanan 7413 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun m. 11, 1512 Sayılı Noterlik Kanunu m. 60'da değişiklik yapmış ve maddenin birinci fıkrasının 3. bendine “taşınmaz satım sözleşmesi yapmak” ibaresi eklenerek noterlere taşınmaz satış sözleşmesi yapma yetkisi verilmiştir. Bu yetkinin detaylarına ise Noterlik Kanunu'na eklenen m. 61/A'da yer verilmiştir¹⁴¹.

Kanunen belirli bir şekilde yapılması zorunlu olan sözleşme bu şekle uyulmadan yapılmışsa geçersizdir. TBK m.12/II, c. 2: “Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz” diyerek şekle aykırılığın yaptırımını düzenlemiştir. Şekle aykırılığın müeyyidesi bazı özel kanun maddelerinde açıkça düzenlenmiştir; ancak bu istisnai düzenlemeler haricinde genel olarak şekle aykırılığın yaptırımı kanunlarda düzenlenmemiştir. Yaptırımı kanunlarda öngörülme hallerde TBK m. 12/II hükmü uygulanacaktır¹⁴². Şekle aykırılık halinde uygulanacak hükümsüzlük yaptırımının niteliği tartışmalıdır. Doktrinde yokluk, butlan, iptal, kendine özgü geçersizlik, eksik borç ve fiili sözleşme ilişkisi görüşleri ileri sürülmektedir¹⁴³. Yokluk görüşüne göre, şekle bağlı sözleşme öngörülen şekilde yapılmadığı takdirde yok hükmündedir¹⁴⁴. TBK m.12/II sözleşmenin

¹⁴¹ İlgili düzenlemenin eleştirisi için bkz. Etem Saba Özmen, “Noterlere Taşınmaz Satışı Yetkisi Verilmesine İlişkin Kanun,” *Ankara Barosu Dergisi* 4 (2022): 532-539. Noterlerin taşınmaz satış işlemini nasıl yapacağı ve sorumluluğu hakkında detaylı bilgi için bkz. Şebnem Akipek Öcal, Hayriye Şen Doğramacı ve Gözde Çağlayan Aygün, “Noterlere Taşınmaz Satış Sözleşmesi Yapma Yetkisi Verilmesi Üzerine Bir Değerlendirme”, *AndHD* 9,2 (2023): 216-225.

¹⁴² Oğuzman ve Öz, *Borçlar Hukuku*, 162; Eren ve Dönmez, *Şerh*, 334-335; Altaş, *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi*, 89.

¹⁴³ Butlan görüşü için bkz. Andreas Von Tuhr, *Borçlar Hukuku* 1-2, Çev. Cevat Edege (Ankara: Olgaç Matbaası, 1983), 223; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Borçlar Hukuku*, 530; Oğuzman ve Öz, *Borçlar Hukuku*, 162-163; Özbilen, *Sözleşmelerin Şekli ve Şekil Yönünden Hükümsüzlüğü*, 178, 198. Yokluk görüşü için bkz. Max Keller ve Christian Schöbi, *Allgemeine Lehren des Vertragsrechts* (Basel und Frankfurt am Main: Halbing&Lichtenhahn, 1988), 25-26; Andreas Furrer ve Markus Müller-Chen, *Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 3. Auflage* (Zürich: Schulthess, 2018), 162-163; Eksik borç görüşü için bkz. Bruno Schmidlin ve Ernst A. Kramer, *Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Band VI, 1. Abteilung, Allgemeine Bestimmungen, Allgemeine Einleitung in das schweizerische Obligationenrecht und Kommentar zu Art. 1-18 OR* (Bern: Verlag Stämpfli & Cie AG, 1986), Art. 11, N. 41, 382.

¹⁴⁴ Eren ve Dönmez, *Şerh*, 531; Altaş, *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi*, 93-94; Tuğ, *Türk Özel Hukukunda Şekil*, 132; Özbilen, *Sözleşmelerin Şekli ve Şekil Yönünden Hükümsüzlüğü*, 183.

şekil kurallarına uygun olarak yapılmasını sözleşmenin kurulması için gerekli bir unsur olarak kabul etmiştir. Şekil eksikliği taraf iradeleri mevcut olmadığı için yok hükmündedir¹⁴⁵.

Butlan görüşüne göre şekle uyulmadan yapılan sözleşme baştan itibaren hüküm ve sonuç doğurmayacaktır¹⁴⁶. Butlan görüşü mutlak butlan ve yumuşatılmış butlan görüşü olarak iki kısma ayrılır. Mutlak butlan görüşüne göre, şekle aykırı bir sözleşme hiçbir zaman hüküm ve sonuç doğurmaz. Batıl bir işlem sonradan tarafların icazetiyle dahi olsa geçerli hale getirilemez. Butlanı ileri süreme hakkı zamanaşımına uğramaz. Yumuşatılmış butlan görüşü ise, butlan teorisinin yaptırımının katılığına getirilen eleştiriler nedeniyle butlanın sonuçlarını hakkın kötüye kullanılması yasağıyla yumuşatmaya çalışmaktadır. Şekil eksikliği nedeniyle butlanın mutlak olarak uygulanmasının dürüstlük kurallarına aykırı olduğu ve hakkın kötüye kullanılması sonucu doğurduğu hallerde butlan göz önünde tutulmaz ve sözleşme sanki geçerliymişçesine kabul edilir¹⁴⁷.

İptal edilebilirlik görüşüne göre, sözleşme şekil eksikliğine rağmen geçerli olarak kurulmuştur ancak şekle aykırılık sebebiyle geçmişe etkili olarak iptali mümkündür¹⁴⁸. Eksik borç görüşüne göre, şekle aykırılık nedeniyle geçersiz sözleşmelerden doğan borçlar tabii bir borç niteliğinde olduğundan ifası talep edilemez ancak ifa edilmesi halinde geçerli olacak ve ifa edilen edim geri istenemeyecektir¹⁴⁹. Fiili sözleşme görüşüne göre, sözleşme şekle uyulmadığı için geçersizdir ancak taraflar sözleşmeden doğan edimlerini ifa etmişlerse taraflar arasında sözleşme benzeri hukuki sonuçlar doğuran fiili bir sözleşme ilişkisi doğmaktadır¹⁵⁰. Kendine özgü geçersizlik

¹⁴⁵ Eren ve Dönmez, *Şerh*, 531; Altaş, *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi*, 93-94; Tuğ, *Türk Özel Hukukunda Şekil*, 132; Özbilen, *Sözleşmelerin Şekli ve Şekil Yönünden Hükümsüzlüğü*, 183-184.

¹⁴⁶ Eren, *Borçlar*, 335; Özbilen, *Sözleşmelerin Şekli ve Şekil Yönünden Hükümsüzlüğü*, 179; Altaş, *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi*, 102-111; Tuğ, *Türk Özel Hukukunda Şekil*, 132-133.

¹⁴⁷ Altaş, *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi*, 102-111; Tuğ, *Türk Özel Hukukunda Şekil*, 132-133; Metin Sürer, "İnşaat Sözleşmelerinde Şekil," içinde *İnşaat Sözleşmeleri*, Ed. Vehbi Umut Erkan (Ankara: Yetkin Yayınevi, 2021), 525-526.

¹⁴⁸ Eren, *Borçlar*, 471; Özbilen, *Sözleşmelerin Şekli ve Şekil Yönünden Hükümsüzlüğü*, 186; Altaş, *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi*, 131-132.

¹⁴⁹ Özbilen, *Sözleşmelerin Şekli ve Şekil Yönünden Hükümsüzlüğü*, 191-192; Eren ve Dönmez, *Şerh*, 532-533; Altaş, *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi*, 126-127.

¹⁵⁰ Sürer, "İnşaat Sözleşmelerinde Şekil," 526-527; Özbilen, *Sözleşmelerin Şekli ve Şekil Yönünden Hükümsüzlüğü*, 193; Altaş, *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi*, 126-127; Eren ve Dönmez, *Şerh*, 532-533.

görüşü, şekle aykırı sözleşmenin ifa edilmeden önce geçersiz olduğunu ifayla birlikte geçerli hale geldiğini kabul etmektedir. Tarafların şekle aykırı sözleşmeden doğan edimlerini ifa etmişlerse geçersizliği ileri sürmek şekil kurallarının amacına aykırı olup hakkın kötüye kullanılmasını oluşturur¹⁵¹. Şekle aykırılık nedeniyle geçersizliğin ileri sürülmesi açıkça hakkın kötüye kullanılması niteliğinde ise şekil eksikliği artık ileri sürülemez¹⁵².

Remi şekil şartına uyulmaksızın taşınmaz satış sözleşmesi yapılmasına haricen satış denilmektedir. Haricen satış halinde satış sözleşmesinin resmi şekle aykırı olarak yapılmış olması sonucu satış sözleşmesi batıldır ve arazinin üzerine malzeme maliki tarafından inşa edilen yapı haksız yapıdır¹⁵³. Arazinin üzerine malzeme maliki tarafından inşa edilen yapı haksız yapıdır. Haricen satışlarda malzeme maliki taşınmazın kendisine devredildiği yahut ileride tapuda kendisine devredileceği inancıyla yapı inşa ettiğinden iyiniyetlidir. Bu nedenle TMK m. 724 gereği arazinin kendisine devrini talep edebilecektir. Burada yumuşatılmış butlan görüşü kapsamında hakkın kötüye kullanılması halinde haricen satış sözleşmesinin geçerli hale gelip gelmeyeceği hususu son başlıkta irdelenecektir¹⁵⁴.

C. Konuyla İlgili Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararlarının Tahlili

1. 05.07.1944 Tarihli 12/26 Sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı

05.07.1944 Tarihli 12/26 Sayılı İçtihadı birleştirme kararına göre bir taşınmazı haricen satın alan ve bu satış sözleşmesine dayanarak taşınmaza zilyet bulunan kimse söz konusu taşınmaz üzerinde yapı inşa ederse yapıyı malikin en azından zımni rızasıyla yapmış sayılır. Arazi malikinin yapının yapılmasına rızası var sayıldığından malzemenin sökülüp kaldırılmasını isteme hakkını arazi maliki kullanamayacaktır. Arazisinde bir yapı meydana getirilmesini açıkça onaylayan veya yapının meydana getirildiğini bilmesine

¹⁵¹ Altaş, *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi*, 139-140; Sürer, “İnşaat Sözleşmelerinde Şekil,” 530; Eren ve Dönmez, *Şerh*, 528. İlgili görüş hakkında detaylı bilgi için bkz. Özbilen, *Sözleşmelerin Şekli ve Şekil Yönünden Hükümsüzlüğü*, 188-190.

¹⁵² Özbilen, *Sözleşmelerin Şekli ve Şekil Yönünden Hükümsüzlüğü*, 208; Oğuzman ve Öz, *Borçlar Hukuku*, 164-165; Altaş, *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi*, 154-155, 158; Kılıçoğlu, “Taşınmaz,” 213-214.

¹⁵³ Karayalçın, “Tapuda Kayıtlı Olan ve Olmayan Taşınmazlarda Resmi Şekil ve Noterler”, 23; Açıkgöz, *Tarım Arazilerinde Yasal Önalım Hakkı*, 242.

¹⁵⁴ Detaylı inceleme için bkz. C. Başlığı.

rağmen uygun bir sürede müdahalede bulunmayan arazi maliki yapının kaldırılmasını da isteyemez. Bu durumda yapı maliki, arazi malikinden uygun bir tazminat talep edebilir yahut şartları oluşmuşsa arazinin tamamının veya bir bölümünün kendine devrini isteyebilir.

TMK m. 3 kapsamında iyiniyet belirlenirken subjektif iyiniyet aranır. Malzeme sahibi arazinin başkasına ait olduğunu bildiği veya bilmesi gerektiği durumlarda arazisinde yapı meydana getirilmesinde arazi malikinin açık veya zımni rızası varsa iyiniyetlidir. Ayrıca malzeme sahibi bu yönde bir rızanın olmadığını bilmiyor veya bilebilecek durumda değilse de iyiniyetlidir. Kabul edilebilir bir sebeple inşaatın başından sonuna kadar inşaat yapmaya hakkı olduğunu zanneden malzeme sahibi de iyiniyetlidir. Yargıtay İBK gereği haricen satışlarda taşınmaz üzerine yapı yapılması halinde arazi malikinin bu yapının yapılmasına zımni rızası varsayarak yapıyı yapan malzeme sahibi iyiniyetli kabul etmesi yerindedir. Yargıtay'ın katıldığıımız görüşü doğrultusunda artık arazi maliki yapının kaldırılmasını isteyemeyecek, malzeme sahibi diğer şartların da bulunması halinde TMK m. 724 hükmü uyarınca taşınmazın devrini talep hakkına sahip olacaktır.

12/26 Sayılı İçtihadı birleştirme kararında Yargıtay üyeleri şekle aykırılık hususunu tartışmış; ancak bir sonuca varılmamış sadece iyiniyet hususunda içtihat birleştirmeye gidilmiştir. İlgili kararda F. Hulusi Demirelli, haricen satış sözleşmesinin resmi şekli içermediğinden kanunen batıl olduğunu, iki tarafın da geçersiz olduğunu bildikleri bir sözleşmeye dayanan geçersiz bir temlike yahut temlik vaadine teslimle rıza göstererek “cebri istimlak” yolunun açılmasının doğru olmadığını, belirtmiştir. Taşınmaz satışı veya taşınmaz satış vaadi için getirilen yasal şekil şartının bu yeni içtihatla bertaraf edilmesi kolaylaşacağından ilgili içtihat resmi şekil şartından kaçınılması bakımından uygulamada suistimallere de yol açar. Demirelli'ye göre kanunun bir şekle bağlı tuttuğu bir akit o şekilde yapılmazsa butlan mutlak ve kesindir. Bu nedenle haricen satış iyiniyet iddiasına hak vermez. Malzeme sahibi iyiniyetli kabul edilerek halkın kanunun emirlerini önemsemeyerek düşüncesizce hareket etmeleri teşvik edilmemelidir.

Üyelerden Cevat Gücün' e göre ise, harici satış taraflar arasında gerçek hayat ilişkilerinde geçerli bir sözleşmedir. Ancak kamu düzeninden sebep getirilen şekil şartıyla kanunen geçerli sayılmamıştır. Eğer satıcı samimi ise alıcının yapacağı tasarruflarda ayrıca satıcının iznini almaya gerek yoktur. Eğer samimi değilse kötünietlidir. Alıcı günün birinde satılan taşınmazın

geri alınacağını hatırına bile getirmez. Bu nedenle alıcı tam bir iyiniyetle yaptığı yapının değeri arazinin değerinden fazla ise arazinin devrini talep edebilir. Satıcı sattığı gayrimenkul üzerine alıcının yapı yaptığını gördüğü halde susmuş yani açıkça yasaklamamışken vücuda gelen bir eserin kaldırılarak eski hale getirilmesini istemesi iyiniyet ilkesi ile bağdaşmaz. Haricen satış sonucu gayrimenkulü satın alan kimse, üzerine yapı inşa etmiş olup da yapının değeri arazinin değerinden fazla ise, uygun bir bedel karşılığında arazinin devrini talep edebilmelidir ve 724. madde hükmünün uygulanması gerekir.

2. 14.02.1951 tarihli 17/1 Sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı

Yargıtay 14.02.1951 tarihli 17/1 sayılı İçtihadı Birleştirme kararında ise haksız yapı halinde iyiniyet- kötüniet ve ispat hususu ile TMK m. 724 kapsamında malzeme sahibinin iyiniyetinin ne surette aranacağı tartışılmıştır. Kanunen iyiniyet iddiasında bulunamayacak durumda olan kimse kötünietlidir. Kötünietli sabit olan bir kimsenin kötünietini karşı taraf ispatla yükümlü değildir. Mahkeme kötünietli re' sen göz önüne almak zorundadır. TMK m. 724 hükmü uygulanırken malzeme sahibinin kötünietli olduğu sabit ve aşikâr ise arazi sahibi, malzeme sahibinin kötünietli olduğunu ve bu nedenle TMK m. 724 hükmü uyarınca arazinin devrini talep edemeyeceğini ispatlamak zorunda değildir. Hâkim bu hususu re'sen gözeterek malzeme sahibinin TMK m. 724'e dayalı arazinin devri talebinin reddine karar vermelidir. Kanaatimizce Yargıtay'ın içtihadı birleştirme kararı yerindedir.

3. 30.09.1988 Tarihli 1987/2 E., 1988/2 K. Sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı

Yargıtay 30.09.1988 Tarihli 1987/2 E., 1988/2 K. Sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı, tapuda kayıtlı bir taşınmazın mülkiyetin devir borcu doğuran ve ancak yasanın öngördüğü şekil koşullarına uygun olmadığından geçersiz bulunan sözleşmeye dayanılarak açılan bir cebri tescil davasının kural olarak kabul edilmemesi gerektiğini belirtmiştir. Kat Mülkiyeti Kanununa tabi olmak üzere yapımına başlanılan taşınmazdan bağımsız bölüm satışına ilişkin geçerli bir sözleşme olmadan tarafların bağımsız bölüm satışında anlaşarak alıcının tüm borçlarını yerine getirmesi ve satıcının da bağımsız bölümü teslim ederek alıcının onu malik gibi kullanmasına rağmen satıcının tapuda mülkiyetin devrine yanaşmaması hallerinde somut olaya göre

hâkimin TMK'nin 2. maddesini gözeterek açılan tescil davasını kabul edebileceğine karar vermiştir.

İlgili içtihadı birleştirme kararında Yargıtay eğer arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde taşınmazın devri haricen satış sözleşmesi ile yapılmışsa ve edimler ifa edilmişse şekle aykırılığın ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanılması teşkil ettiğini belirtmiş ve satış sözleşmesinin geçerli olarak kurulduğunu kabul etmiştir. Bu karar ilk iki toplantıda çoğunluk sağlanamadığından üçüncü toplantıda salt çoğunlukla verilmiş ve üzerine çok sayıda karşı oy yazısı yazılmıştır.

Karşı oy yazılarında ise taşınmazların devrini amaçlayan sözleşmeler resmi şekilde yapılması gerektiği vurgulanmıştır. Ayrıca geçerlilik şekli olan resmi şekle uygun yapılmayan taşınmaz satış sözleşmeleri (haricen satış) batıl olduğundan taraflar sözleşmenin edimlerini ifa etmiş olsa ve iyiniyetli olsa dahi butlan ile batıl olan işlem geçerli hale gelmeyeceği belirtilmiştir. Karşı oy yazısına göre, şekil şartı emredici hükümlerle düzenlendiğinden harici satış halinde iyiniyet kuralını kullanarak emredici hükmü uygulamamak kanun koyucunun yerine geçmek anlamına da gelecektir.

Kanaatimizce Yargıtay'ın kararı yerinde değildir. İlgili karara ilişkin karşı oy yazısında da belirtildiği üzere kanun koyucu taşınmazları taşınırlardan farklı hükümlere tabi tutmuştur. Kanun koyucu mülkiyetin devrini amaçlayan sözleşmelerin geçerliliği için resmi şekil, mülkiyetin kazanılması için de tapu kütüğüne tescil şartını aramıştır. Tapu memuru önünde, kanunun öngördüğü şekilde yapılmayan her türlü taşınmaz mal satışı olan haricen satış hukuken geçersizdir. Buradaki geçersizlik butlan hükmüne tabidir. Türk Medeni Kanun'un 2/II' de düzenlenen hakkın kötüye kullanılması yasağı kuralının amacı, hâkime özel ve istisnâî hallerde hüküm verme imkânını sağlamaktır. Türk Medeni Kanunu m. 2/II' de düzenlen hakkın kötüye kullanılması kuralının tâli (ikincil) nitelikte olması nedeniyle öncelikle uyuşmazlığa ilişkin kanun hükümleri uygulanmalı, uygulanan kanun hükümlerinin adalete aykırı olabileceği istisnâî durumlarda ise hakkın kötüye kullanılması yasağı, haksızlığı düzeltici bir işlev görerek uygulanmalıdır. Bu bağlamda öncelikle haksız yapı hükümlerinin uygulanabilirliği dikkate alınmalıdır. Eğer somut olayda hakkın kötüye kullanılması teşkil eden bir durum söz konusu ise TMK m. 2/II gereği haricen satış sözleşmesi geçerlilik kazanabilecektir.

Doktrinde Husain'e göre, haricen satışlarda TMK m. 2/ II' de düzenlenen hakkın açıkça kötüye kullanılması söz konusudur. Taşınmazı harici satış

sözleşmesiyle devralan kişi, bu sözleşmeye dayanarak yapıyı inşa ettirmiştir ve arazi sahibi bu durumu görüp sessiz kalmıştır. Bu nedenle satıcının daha sonra şekil eksikliğini ileri sürmesi hakkın kötüye kullanılmasıdır ve TMK m. 724' e dayanarak taşınmazın temlikinin istenmesi yerine TMK m. 2'ye dayanılarak şekil eksikliğine rağmen taşınmaz satış sözleşmesinin geçerli olduğunun kanıtlanması gerekir. Burada iyiniyet meselesinden ziyade geçerli bir hakka dayanıldığı sanılarak yapı yapılması söz konusudur¹⁵⁵. Yazara bu konuda katılmamız mümkün değildir. TMK m. 724 düzenlemesi özel bir düzenleme iken genel kural getiren TMK m.2/II hükmünün her haricen satış durumunda uygulanması yerinde değildir. TMK m. 724 kapsamında haricen satışa güvenerek yapı inşa eden iyiniyetli malzeme sahibi diğer şartların varlığı halinde taşınmazın devrini isteyebilecek yahut arazi malikinin tazminat ödemesini talep edebilecektir. Nitekim Yargıtay 12/26 sayılı İBK' de bu durumu göz önünde tutarak haricen satışlarda TMK m. 724 uyarınca taşınmazın devri taleplerinde malzeme sahibinin iyiniyetli olduğunu belirterek haricen satın alan lehine karar vermiştir.

Bizim de katıldığımız İnal' a göre ise, bir kimsenin, başkasına ait taşınmazda yapı meydana getirmesi bir sözleşmeye dayanmakla birlikte geçersiz ise bu sözleşmeye dayanarak meydana getirilmiş olan yapı, kendi malzemesi ile başkasının arazisinde meydana getirilmiş bir haksız yapı niteliği kazanır ve haksız yapıya ilişkin hükümler uygulama alanı bulacaktır. Haksız yapı hükümleri, sebepsiz zenginleşmeye göre özel hüküm niteliğinde olduğundan, bu durum göz ardı edilerek, geçersiz sözleşmeye dayanılarak meydana getirilen yapı hakkında, müteahhidin tazminat talebinin sebepsiz zenginleşme hükümlerinin uygulanması suretiyle belirlenmesi gerektiği söylenemez. Ancak sözleşme geçersiz olmakla birlikte istisnai olarak da olsa, geçersizliğin ileri sürülmesi hakkın kötüye kullanılması teşkil ediyorsa çoğu zaman geçersizlik göz önüne alınmayacağından, haksız yapı hükümlerinin uygulanması da söz konusu olmayacaktır. Bu duruma uygulamada, şekle uyulmaksızın yapılmış olan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde sıkça rastlanmaktadır¹⁵⁶.

Son olarak belirtmek gerekir ki Yargıtay şekle aykırılığın ileri sürülmesini hakkın kötüye kullanılması kapsamında değerlendiren sözleşmeye geçerlilik kazandıracak ise uygulamada da birlik sağlaması gerektiğinden bu hususta içtihadı birleştirme kararı vermesi gerekmektedir.

¹⁵⁵ Husain, *Haksız İnşaat*, 176-177.

¹⁵⁶ İnal, "Haksız Yapı," 255.

Yargıtay'ın 30.09.1988 Tarihli 1987/2 E., 1988/2 K. Sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında sadece Kat Mülkiyeti Kanununa tabi olmak üzere yapımına başlanılan taşınmazdan bağımsız bölümün haricen satışı durumunda TMK m.2/II hükmünün uygulanabileceğini belirtmesi eşitliğe aykırıdır. Diğer haricen satış ile devredilen ve Kat Mülkiyeti Kanunu'na tabi olmayan yapılarda da hakkın kötüye kullanılmasını teşkil eden istisnai bir durumun bulunması halinde TMK m. 2/II hükmü uygulanabilecektir.

SONUÇ

Haksız yapı kavramı uygulamada karşımıza üç farklı şekilde çıkmaktadır. Kanun koyucu her durum için ayrı düzenlemeler sevk etmiştir (TMK m. 722-724). Başkasının malzemesiyle arazi maliki kendi arazisinde yapı meydana getirmiş olabilir, malzeme sahibi kendi malzemesiyle başkasının arazisinde yapı yapmış olabilir yahut üçüncü bir kişinin başkasının malzemesi ile başkasının arazisinde yapı yapması ihtimali ile karşılaşabiliriz.

Yapının değeri arazinin değerinden açıkça fazla ise iyiniyetli taraf uygun bir tazminat karşılığında arazinin tamamının veya yeterli bir kısmının mülkiyetinin malzeme malikine geçirilmesini talep edebilir (TMK m. 724). İlgili düzenleme ve Yargıtay kararları ışığında arazi mülkiyetinin malzeme malikine geçirilmesi talebi için kümülatif olarak beş şartın bulunması gerekir. Bunlar açık değer fazlalığı, talepte bulunulması, talep eden tarafın iyiniyetli olması, uygun bir bedel ödenmiş olması ve son olarak malzemenin sökülüp kaldırılmasının talep edilmemiş veya bu talebin reddedilmiş olması ve TMK m. 723 uyarınca tazminatın da talep edilmemiş olması gerekir. Haksız yapı hükümleri, sebepsiz zenginleşmeye göre özel hüküm niteliğinde olduğundan, geçersiz sözleşmeye dayanılarak meydana getirilen yapı hakkında sebepsiz zenginleşme değil haksız yapı hükümlerinin uygulanması gerekmektedir.

TMK m. 724'ün uygulamada karşımıza çıkan uygulanma şekillerinden biri de haricen satıştır. Resmi şekil şartına uyulmaksızın yapılan taşınmaz satış sözleşmesi Yargıtay kararlarında haricen satış olarak adlandırılmaktadır. Yargıtay haricen satış halinde arazi üzerine malzeme maliki tarafından inşa edilen yapılarda haksız yapı hükümlerini uygulamaktadır. 05.07.1944 Tarihli 12/26 Sayılı İçtihadı birleştirme kararına göre bir taşınmazı haricen satın alan ve bu satış sözleşmesine dayanarak taşınmaza zilyet bulunan kimse söz konusu taşınmaz üzerinde yapı inşa ederse yapıyı malikin en azından zımni rızasıyla yapmış sayılır. Arazi malikinin yapının yapılmasına rızası var sayıldığından malzemenin sökülüp kaldırılmasını isteme hakkını arazi maliki

kullanamayacaktır. Yargıtay İBK gereği haricen satışlarda taşınmaz üzerine yapı yapılması halinde arazi malikinin bu yapının yapılmasına zımni rızası varsayarak yapıyı yapan malzeme sahibi iyiniyetli kabul etmesi yerindedir. Böylece malzeme sahibi arazinin mülkiyetinin kendisine devrini talep ettiğinden iyiniyetli olduğu varsayılacaktır.

Yargıtay arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerine ilişkin haricen satış halinde geçersizliğin ileri sürülmesi hakkın kötüye kullanılması teşkil ediyorsa TMK m. 2/II hükmünü uygulamaktadır. Böylece taraflar arasındaki haricen satış sözleşmesi, geçerli bir sözleşmeymişçesine hüküm ve sonuçlarını doğurmakta ve haksız yapı hükümleri uygulanmamaktadır. Yargıtay şekle aykırılığın ileri sürülmesini hakkın kötüye kullanılması kapsamında değerlendirerek sözleşmeye geçerlilik kazandıracak ise uygulamada da birlik sağlaması gerektiğinden bu hususta içtihadı birleştirme kararı vermesi gerekmektedir.

Yargıtay'ın 30.09.1988 Tarihli 1987/2 E., 1988/2 K. Sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında sadece Kat Mülkiyeti Kanununa tabi olmak üzere yapımına başlanılan taşınmazdan bağımsız bölümün haricen satışı durumunda TMK m. 2/II hükmünün uygulanabileceğini belirtmesi eşitliğe aykırıdır. Diğer haricen satış ile devredilen ve Kat Mülkiyeti Kanunu'na tabi olmayan yapılarda da hakkın kötüye kullanılmasını teşkil eden istisnai bir durumun bulunması halinde TMK m. 2/II hükmü uygulanabilmesi gerekmektedir. Kanaatimizce, TMK m. 724 düzenlemesi özel bir düzenleme iken genel kural getiren TMK m.2/II hükmünün her durumda uygulanması yerinde değildir. TMK m. 724 kapsamında haricen satışa güvenerek yapı inşa eden iyiniyetli malzeme sahibi diğer şartların varlığı halinde taşınmazın devrini isteyebilecek yahut arazi malikinin tazminat ödemesini talep edebilecektir. Haricen satış hallerinde, sözleşmenin geçersizliğinin ileri sürülmesi hakkın kötüye kullanılması teşkil ediyorsa TMK m. 2/II hükmü uygulanabilecektir.

KAYNAKÇA

- Acemoğlu, Kevork. *Eşya Hukuku Meseleleri*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1970.
- Açıkgöz, Osman. *Tarım Arazilerinde Yasal Önalım Hakkı (Tarımsal Önalım Hakkı)*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022.
- Akçaal, Mehmet. “Yargıtay’ın Güncel İçtihatları Işığında Muhdesat.” *TAAD* 51 (2022):77-112.
- Akipek, Jale. Turgut Akıntürk ve Derya Ateş. *Türk Eşya Hukuku*. İstanbul: Beta Yayınevi, 2018.
- Akipek, Jale. *Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar): Mülkiyet- Cilt II*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1972.
- Akipek Öcal, Şebnem, Hayriye Şen Doğramacı ve Gözde Çağlayan Aygün. “Noterlere Taşınmaz Satış Sözleşmesi Yapma Yetkisi Verilmesi Üzerine Bir Değerlendirme.” *AndHD* 9,2 (2023): 203-241.
- Altaş, Hüseyin. *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi*. Ankara: Yetkin Yayınevi, 1998.
- Arık, Fikret. “Başkasının Arsası Üzerinde İnşaat ve Hüsnüniyet Meselesi.” *Adliye Dergisi* 12 (1944): 981-987.
- Ataay, Aytekin M. *Kendi Malzemesiyle Başkasının Gayrimenkulünde Haksız İnşaat: Doktrin, İçtihatlar, Mevzuat*. İstanbul: Baha Matbaa, 1959.
- Ayan, Mehmet. *Eşya Hukuku II- Mülkiyet*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2020.
- Ayiter, Nüşin. *Eşya Hukuku (Kısa Ders Kitabı)*. Ankara: Savaş Yayınları, 1983.
- Baş, Seda, Gonca Kozanoğlu ve Sezgin Baş. “Hukuki Boyutlarıyla Tiny House.” *Adalet Dergisi* 71 (2023): 999-1038.
- Belen, Herdem. “Ana Hatlarıyla Taşınmazda Kullanma, Yararlanma Hakları ve Birbiriyle İlişkileri I.” *İstanbul Barosu Aylık Bülteni* 36 (2016): 44- 48.
- Belge, Ayşe Merve. *Arazi Mülkiyetinin Maddi Kapsamı*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2016.
- Bertan, Suad. *Ayni Haklar, Medeni Kanun’un 618-764’üncü Maddelerinin Şerhi (Bu maddelerle İlgili Kanunlar ve Eski Hükümler), Cilt 1*. Ankara: Balkan Basım ve Ciltevi, 1976.
- Büyükkay, Yusuf. “Kendi Malzemesi ile Başkasının Arazisi Üzerine Yapılan Haksız İnşaata İlişkin Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 17.09.2004 Tarih ve 8282 E./ 8506 K. No’ lu Kararı Üzerine.” *EÜHFD* 3-4 (2006): 419-432.

- Edis, Seyfullah. “Kendi Malzemesi ile Başkasının Taşınmazında İnşaat (Gecekondu Sorunu Dahil),” içinde *Medeni Kanunu’nun 50. Yıl Armağanı* (Ankara: Sevinç Matbaası, 1977), 293-317.
- Ercoşkun Şenol, Hatice Kübra. “Hem Haksız Hem de Taşkın Yapı Niteliğindeki Yapılar.” *TAAD* 38 (2019):19- 61.
- Eren, Fikret ve Ünsal Dönmez. *Eren Borçlar Hukuku Şerhi, Cilt I*. Ankara: Yetkin Yayınevi, 2022.
- Eren, Fikret. *Mülkiyet Hukuku*. Ankara: Yetkin Basımevi, 2023.
- Erkan, Vehbi Umut. “Kendi Malzemesini Kullanarak Başkasının Arazisinde Haksız Yapı Meydana Getirilmesi Durumunda Malzeme Sahibinin Arazinin Mülkiyetinin Kendisine Verilmesi Talebi (TMK m. 724).” *AÜHFD* 63, 3 (2014): 449-478.
- Erman, Hasan. *Eşya Hukuku Dersleri*. İstanbul: Der Yayınları, 2020.
- Ertaş, Şeref. *Eşya Hukuku*. İzmir: Barış Yayınları Fakülteler Kitabevi, 2021.
- Esener, Turhan ve Kudret Güven. *Eşya Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2019.
- Esmer, Galip. *Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili*. Ankara: Şark Matbaacılık, 1967.
- Furrer, Andreas ve Markus Müller-Chen. *Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 3. Auflage*. Zürich: Schulthess, 2018.
- Günay, Erhan. *Yargıtay Kararları Eşliğinde Komşuluk Hukukundan Kaynaklanan Taşınmaz Malikinin Sorumluluğu-Taşkın Yapı- Haksız Yapı Uyuşmazlıkları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017.
- Gürsel, Nurettin. *Gayrimenkul Mülkiyetine Tecavüz Ederek Kendi Levazımı ile Başkasının Arsasına veya Başkasının Levazımı ile Kendi Arsasına İnşaat Yapmak ve Komşu Arsasına Tecavüz Eden İnşaat*. Ankara: İstiklal Matbaacılık ve Gazetecilik Kollektif Ortaklığı, 1953.
- Gürsoy, Kemal Tahir, Fikret Eren ve Erol Cansel. *Türk Eşya Hukuku: Zilyetlik, Tapu Sicili, Mülkiyet, Sınırlı Ayni Haklar*. Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi, 1984.
- Haab, Robert. *Kommentar zum schweizerischen zivilgesetzbuch: das sachenrecht: vierte lieferung: (Art. 664-680)*. Zürich: Schulthess & Co. AG, 1977.
- Hatemi, Hüseyin, Rona Serozan ve Abdülkadir Arpacı. *Eşya Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1991.
- Hatemi, Hüseyin. *Eşya Hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020.

- Hedemann, Justus Wilhelm. *Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches*. Berlin: Walter de Gruyter&Co., 1960.
- Husain, İhsan Zeynelabdin. *Mukayeseli Olarak Türk ve İran Hukukunda Haksız İnşaat*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2011.
- İnal, Emrehan. “Haksız Yapı Kavramı ve Haksız Yapının Kaldırılması.” *İÜHFM* 70, 1 (2012): 245- 276.
- Karahasan, Mustafa Reşit. *Türk Eşya Hukuku, 1. Cilt*. İstanbul: Beta Basım, 1991.
- Karayalçın, Yaşar. “Tapuda Kayıtlı Olan ve Olmayan Taşınmazlarda Resmi Şekil ve Noterler”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi* 22, 3 (2004): 7-31.
- Keller, Max ve Christian Schöbi. *Allgemeine Lehren des Vertragsrechts*. Basel und Frankfurt am Main: Halbing&Lichtenhahn, 1988.
- Kılıçoğlu, Ahmet. *Eşya Hukuku*. Ankara: Turhan Kitabevi, 2021.
- Küley, M. Muin ve Bülent Ulukut. *Medeni Kanun'da ve Tatbikatında Arsa Üzerine İnşaat Hükümleri: (M. K. m. 648-655)*. İstanbul: Bilgi Basın ve Yayınevi, 1955.
- Lexpera İçtihat Bankası (<https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>)
- Meier Hayoz, Arthur. *Berner Kommentar: Kommentar zum schweizerischen Privatrecht: Band 4, Das Sachenrecht: 1. Abteilung Das Eigentum: art 655-679*. Bern: Verlag Stämpfli, 1964.
- Nomer, Haluk Nami ve Mehmet Serkan Ergüne. *Eşya Hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2019.
- Oğuzman, M. Kemal ve Turgut Öz. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2021.
- Oğuzman, M. Kemal, Özer Seliçi ve Saibe Oktay Özdemir. *Eşya Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021.
- Özbilen, Barış Arif. *Sözleşmelerin Şekli ve Şekil Yönünden Hükümsüzlüğü*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016.
- Özmen, Etem Saba. “Noterlere Taşınmaz Satışı Yetkisi Verilmesine İlişkin Kanun.” *Ankara Barosu Dergisi* 4 (2022): 501-540.
- Piotet, Paul. “İsviçre Medeni Kanunu’nun (İMK) 671-673. Maddeleri Anlamında Başkasının Arsası Üzerindeki Haksız İnşaatla Kullanılan Malzemelerin Sahibi Kimdir?” çev. Mehmet Ünal. *AÜHFD* 34, 1 (1977): 233-252.
- Postacıoğlu, İlhan E. “Kıracı Tarafından Mecura Yerleştirilen Kalorifer Tesisatının Mütemmim Cüz Sayılıp Sayılamayacağı ve Vekâlet Ücretinin Hesabı Hakkında Yargıtay Kararı.” *İÜHFM* 13, 2 (1947): 772-789.

- Savaşan, Eren. *Türk Medeni Kanunu Kapsamında Haksız Yapı*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022.
- Saymen, Ferit H. ve Halid Kemal Elbir. *Türk Eşya Hukuku Dersleri*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1963.
- Schmidlin, Bruno ve Ernst A. Kramer. *Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Band VI, 1. Abteilung, Allgemeine Bestimmungen, Allgemeine Einleitung in das schweizerische Obligationenrecht und Kommentar zu Art. 1-18 OR*. Bern: Verlag Stämpfli & Cie AG, 1986.
- 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 İstemin Tutarı Yönünden Herhangi Bir Sınırlamaya Tabi Midir? (Yargıtay’ın 22.02.1991 Tarihli İçtihadı Birleştirme Kararı Üstüne Düşünceler).” *İBD* 65 (1991): 797-808.
- Serozan, Rona. “Nisbi Hakların Güçlendirilmesi.” *Journal of Istanbul University Law Faculty* 40, 1-4 (1974): 459-479.
- Sirmen, Lale. *Eşya Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2022.
- Sungurbey, İsmet. “Başkasının Nesnesine Gider Yapan Elmenin ve Başkasının Arsasına Yapı Yapan Kimsenin Haklarının Niteliği: Özellikle Nesnel Borç Görüşünün Eleştirisi.” içinde *Medeni Hukuk Sorunları Cilt I*, İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1973.
- Sungurbey, İsmet. *Kişisel Hakların Tapu Kütüğüne Şerhi*. İstanbul: Sermet Matbaası, 1968.
- Sürer, Metin. “İnşaat Sözleşmelerinde Şekil.” içinde *İnşaat Sözleşmeleri*, Ed. Vehbi Umut Erkan. Ankara: Yetkin Yayınları, 2021.
- Tekdoğan, Aydın. *Komşu Taşınmaza El Atmanın Önlenmesi ve Temliken Tescil Davaları*. Ankara: Seçkin Yayınevi, 2019.
- Tekinay, Selahattin Sulhi, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu ve Atilla Altop. *Borçlar Hukuku*. İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1985.
- Tekinay, Selahattin Sulhi, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu ve Atilla Altop. *Eşya Hukuku, Zilyetlik, Tapu Sicili, Mülkiyet, Cilt I*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1989.
- Tuğ, Adnan. *Türk Özel Hukukunda Şekil*. Konya: Mimoza Yayınları, 1994.
- Uluslan, İlhan. *Medeni Hukukta Fedakarlığın Denkleştirilmesi İlkesi ve Uygulama Alanı*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2012.
- Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet ve Galip Esmer. *Gayrimenkul Tasarrufları ve Tapu Sicili Tatbikatı*. İstanbul: İstanbul Matbaacılık T. A. O., 1956.

- Von Tuhr, Andreas. *Borçlar Hukuku 1-2*. Çev. Cevat Edege. Ankara: Olgaç Matbaası, 1983.
- Wieland, C, *Kanuni Medeni de Ayni Haklar*. çev. İsmail Hakkı Karafakı. Ankara: Yeni Cezaevi Basımevi, 1946.
- Yargıtay Karar Arama (<https://karararama.yargitay.gov.tr/>)
- Yenice Ceylan. *Yapı İpoteği (TMK m. 893I-3, m. 895-897*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022.
- Yıldırım, Efe Can. *Türk Medeni Kanunu'na Göre Haksız Yapı (TMK m. 722–TMK m. 724)*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2024.
- Yücel, Özge. “Yargıtay Kararı Işığında Geçersiz veya Feshedilmiş Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesi İlişkisinde Haksız Yapı Hükümlerinin Uygulanabilirliği.” *AÜHFD* 62, 2 (2013):539-563.
- Zevkliler, Aydın. *Taşınmaz Malikinin Yetkileri Açısından: İmar Kurallarına Aykırı ve Zarar Verici İnşaat*. Ankara: Olgaç Matbaası, 1982.

Yazar Beyanı / Author's Declaration

Mali Destek / Financial Support:

Yazar(lar), bu çalışmanın araştırılması, yazarlığı veya yayımlanması için herhangi bir finansal destek almadığını/alınmadığını beyan eder. / The author(s) declare(s) that no financial support was received for the research, authorship, or publication of this study.

Yazar Katkıları / Authors' Contributions:

Bu çalışma, yazar(lar) tarafından hazırlanmış olup, tüm yazar(lar) çalışmaya asli katkı sağlamış ve makalenin son halini onaylamıştır. / This study was prepared by the author(s). All author(s) contributed substantially to the work and approved the final version of the manuscript.

Çıkar Çatışması-Ortak Çıkar / Declaration of Conflict of Interest-Common Interest:

Yazar(lar) tarafından herhangi bir çıkar çatışması veya ortak çıkar beyan edilmemiştir. / No conflict of interest or common interest has been declared by the author(s).

Etik Kurul Onayı / Ethics Committee Approval:

Çalışmanın herhangi bir etik kurul onayı veya özel bir izne ihtiyacı yoktur. / This study does not require ethics committee approval or any special permission.

Araştırma ve Yayın Etiği / Research and Publication Ethics:

Yazar(lar), çalışmanın tüm süreçlerinde derginin bilimsel, etik ve alıntı kurallarına uyduğunu, makalenin özgün olduğunu ve intihal yapılmadığını, verilerde herhangi bir tahrifat yapılmadığını, suç unsuru veya hukuka aykırı yöntem kullanılmadığını, üçüncü kişilerin telif haklarının ihlal edilmediğini, karşılaşılabilecek etik ihlallerde derginin ve editör kurulunun sorumlu olmadığını, ayrıca bu çalışmanın başka bir akademik yayın ortamında değerlendirilmediğini beyan eder. / The author(s) declare(s) that they have complied with the journal's scientific, ethical, and citation principles throughout all stages of the study; that the manuscript is original and not plagiarized; that no falsification of data has been made; that no unlawful method or material has been used; that no third-party copyrights have been infringed; that the journal and its editorial board bear no responsibility for any potential ethical violations; and that this study has not been submitted to or evaluated in any other academic publication.

