

YARGITAY KARARLARI

Yargıtay 5. Hukuk Dairesinden:

**TÜRK MİLLETİ ADINA
Y A R G I T A Y İ L A M I**

ESAS NO : 2020/1977

KARAR NO : 2020/7493

GÖNDEREN : Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı
(Adalet Bakanlığı Kanun Yararına Temyiz Bürosu)
MAHKEMESİ : Bayat(Çorum) Asliye Hukuk Mahkemesi
TARİHİ : 30/05/2017
NUMARASI : 2016/58-2017/83
DAVACI : Esen Kaya Vek.Av. Mustafa Çelik
DAVALI : Türk Telekom Çorum İl Müdürlüğü Vek.Av. Başak Kırış
TEBLİĞNAME : 2019/100114

Taraflar arasındaki kamulaştırmasız el atılan taşınmaza müdahalenin önlenmesi, kal ve ecrimisil davasından dolayı yapılan yargılama sonunda: Davanın kısmen kabulüne dair verilen yukarıda gün ve sayıları yazılı hükmün Adalet Bakanlığı'nın istemi üzerine, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 21/11/2019 gün ve 2019/100114 sayılı tebliğname ile kanun yararına temyiz yönünden verilen tebliğname ile kanun yararına temyiz edilmiş olmakla, dosyadaki belgeler okunup uyuşmazlık anlaşıldıktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

- K A R A R -

Dava, kamulaştırmasız el atılan taşınmaza müdahalenin önlenmesi, kal ve ecrimisil istemine ilişkindir.

Mahkemece ecrimisil talebinin kısmen kabulüne, müdahalenin menî ve kal talebinin reddine karar verilmiş olup, temyiz edilmeksizin kesinleşen hüküm, Adalet Bakanlığının istemi üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 21.11.2019 gün ve 2019/100114 sayılı tebliğname ile kanun yararına temyiz edilmiştir.

Hükmün gerekçesinde elatma tarihinde yürürlükte bulunan 743 sayılı TMK'nun 653/son maddesi gereğince irtifak hakkı kurulmuş sayılacağından bahisle müdahalenin önlenmesi ve kal talebinin reddine karar verilmişse de;

16.05.1956 gün 1-6 esas ve karar sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararına göre, kamulaştırmasız olarak taşınmazına el konulan şahıs, ilgili kamu tüzel kişisi aleyhine el koymanın önlenmesi davası açılabilceği gibi bu eylemli duruma razı olduğu takdirde taşınmazın değerinin tahsili davası da açabilir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 25.01.1994 gün ve 1-386/25 sayılı kararında açıklandığı üzere 743 sayılı Yasanın 653. maddesinde açıkça belirtildiği gibi, irtifak sözleşmesine konu edilen mecra açıkta tesis olunmuş ise, bu takdirde (sözleşmenin yapılması) ve mecranın açıktan geçirilmesiyle irtifak hakkı doğmuş olacaktır. Bu hüküm açıktan geçen mecralarda görülebilirliğin, tapu aleniyet fonksiyonunun yerini tutabileceği görüşünden kaynaklanmaktadır, Ancak hemen ve özellikle belirtilmek

gerekir ki, mecra irtifakının tescilsiz iktisabına imkan veren bu istisnai hükümle, hakkın dayanağını teşkil eden mecra irtifakı sözleşmesi veya hakka sebep teşkil eden bir diğer hukuki işlemin usulünce düzenlenmesi gerçeği bertaraf edilmiş değildir. Aksi halde, mecra irtifakının doğduğu kabul olunamaz ve taşınmazın maliki M.K.un 618. maddesi uyarınca tecavüzün men'ini dava edebilir. Bu ilkeler, Hukuk Genel Kurulunun 08.12.1978 gün 1/592 esas 1077 karar sayılı ilamında da aynen vurgulanmıştır.

Temyize konu bu davada, davalı ile davacı ve taşınmazın eski maliki arasında bir mecra irtifak sözleşmesinin bulunmadığı ihtilafsızdır. Kaldı ki tel çekilmesi haricinde santral binası yapmak ve telefon direği dikilmek suretiyle taşınmazın arzına müdahale edilmiş olduğu anlaşıldığı gibi,

El atma tarihinde yürürlükte bulunan 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanununun 12 ve 14. maddelerine göre, davalı Türk Telekom A.Ş'nin kullanımına engel olmayacak şekilde araziden kablo geçirme hakkı mevcuttur. Ancak;

Dosya içindeki bilgi ve belgelere göre taşınmaza santral binası yapılmak ve direk dikmek suretiyle el atıldığı anlaşıldığından müdahalenin men-i ve kal isteminin kabulü yerine yazılı şekilde bu talepler yönünden davanın reddine karar verilmesi,

Doğru görülmemiştir.

Adalet Bakanlığı'nın gördüğü lüzum üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen tebliğnamedeki talep yerinde görülmekle, Bayat (Çorum) Asliye Hukuk Mahkemesinin 30.05.2017 gün ve 2016/58 esas, 2017/83 karar sayılı hükmünün müdahalenin önlenmesi ve kal isteminin reddine ilişkin kısmı yönünden HMK.'nın 363/1. maddesi uyarınca sonuca etkili olmamak kaydıyla **BOZULMASINA**, 29/09/2020 gününde oybirliğiyle karar verildi.

**TÜRK MİLLETİ ADINA
YARGITAY İLAMI**

ESAS NO : 2022/3608

KARAR NO: 2022/4946

MAHKEMESİ : Torbalı 2. Asliye Hukuk Mahkemesi
TARİHİ : 20/02/2020
NUMARASI : 2019/102-2020/97
DAVACI : Yunus Katisöz
DAVALI : Özhan Üçlertoprağı

Davacı vekili tarafından, davalı aleyhine 31/05/2019 gününde verilen dilekçe ile önalım hakkına dayalı tapu iptali ve tescil talebi üzerine yapılan duruşma sonunda; davanın kabulüne dair verilen 20/02/2020 tarihli temyiz edilmeden kesinleşen hükmün Adalet Bakanlığının 30/03/2022 tarihli ve 39152028-153.01-1925-2021 Esas, 765/11812 Karar sayılı başvurusu ile HMK'nın 363. maddesi gereğince kanun yararına bozulması istenilmiş olmakla dosya ve içerisindeki bütün kağıtlar incelenerek gereği düşünüldü:

K A R A R

Dava, 5403 sayılı Kanunun 8/i maddesinde düzenlenen önalım hakkına dayalı tapu iptali ve tescil istemine ilişkindir.

Davacı vekili, İzmir ili, Torbalı ilçesi, Gazi Mustafa Kemal Mahallesinde kain davacının 228 ada 38 parsel sayılı taşınmazın maliki olduğunu, dava konusu 228 ada 39 parsel sayılı taşınmazın davalı tarafından 24.04.2019 tarihinde 2.000,00 TL bedel karşılığı satın alındığını, bu taşınmazların sınırdaş olduğunu belirterek, 5403 sayılı Kanunun 8/i maddesinde düzenlenen önalım hakkı nedeniyle dava konusu 228 ada 39 parsel sayılı taşınmazın müvekkili adına tesciline karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı vekili, dava konusu taşınmazın 75.000,00 TL bedel ile satın alındığını, satış bedelinin sehven tapuda 2.000,00 TL olarak gösterildiğini, ancak daha sonra resmi satış bedelinin 75.000,00 TL olarak düzeltilindiğini ileri sürerek öncelikle davanın reddini, aksi kanaatte bulunulması halinde ise düzeltilen satış bedeli olan 75.000,00 TL üzerinden davanın kabul edilmesi gerektiğini savunmuştur.

Mahkemece, davanın kabulüne, dava konusu taşınmazın tapu kaydının iptali ile davacı adına tesciline, önalım bedeli olarak 2.040,00 TL olarak belirlenmesine kesin olmak üzere karar verilmiştir.

Davalı vekili tarafından hükme karşı kanun yararına bozma isteminde bulunulmuş ve Adalet Bakanlığı'nın 30.03.2022 tarihli 39152028-153.01-1925-2021-Esas, 765/11812 Karar sayılı yazısı ile davalı vekilinin temyiz istemi yerinde görülmekle dosya, temyiz istemi ile Dairemize gönderilmiştir.

Kanuni önalım hakkının, başlıca iki amacının olduğundan bahsedilir. Birincisi,

paydaşlar arasına yabancı kişilerin girmesini önlemek; diğeri ise, paydaş sayısını azaltmak ve paylı mülkiyetin ortadan kalkmasını kolaylaştırmaktır.

Kanuni önalım hakkı, paylı mülkiyet ilişkisinin kurulduğu anda doğar ve mülkiyet ilişkisi devam ettiği müddetçe varlığını sürdürür; paydaşlardan birinin, payını üçüncü bir kişiye satması durumunda, önalım hakkı kullanılabilir hale gelir.

Türk Medeni Kanununun 733. maddesi uyarınca, pay satışının önalım hakkı sahibine bildirilmesinden itibaren üç ay içinde ve her halde satışın üzerinden iki yıl içinde, dava açılmak suretiyle kullanılması ve bu beyanın muhatabına ulaşması ile birlikte, önalım hakkı sahibi ile alıcı arasında yeni bir satış ilişkisi doğar.

4721 sayılı Türk Medenî Kanununun 2. maddesinde; herkesin haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uyması zorunluluğu getirilmiş, uyulmamasının yaptırımı olarak da hakkın kötüye kullanılmasının hukuk düzeni tarafından korunmayacağı belirtilmiştir.

Paylı mülkiyet ilişkisine tâbî bir taşınmazda, fiili taksimin mevcut olması durumunda yasal önalım hakkının kullanılmasını açıkça engelleyen bir düzenleme bulunmamasına rağmen, Yargıtay 6. Hukuk Dairesinin ve Dairemizin istikrar bulmuş kararlarında; önalım davasına konu paya ilişkin bulunduğu taşınmaz paydaşlarca özel olarak kendi aralarında taksim edilip her bir paydaş belirli bir kısmı kullanırken bunlardan biri kendisinin kullandığı yeri ve bu yere tekabül eden payı bir üçüncü şahsa satarsa, satıcı zamanında bu yerde hak iddia etmeyen davacının tapuda yapılan satış nedeniyle önalım hakkını kullanması, 4721 sayılı TMK'nin 2. maddesinde yer alan dürüstlük kuralı ile bağdaşmayacağı; kötüniyet iddiasının, 14.02.1951 gün ve 17/1 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı uyarınca davanın her aşamasında ileri sürülebileceği ve hatta mahkemece de kendiliğinden nazara alınması gerektiği kabul edilmektedir.

Dava konusu olaya gelince; resmi satış sözleşmesine göre, davalı dava konusu taşınmazları 29.04.2019 tarihinde toplam 2.040,00 TL'ye satın almış; davalının 29.04.2019 tarihli dilekçesi ile Torbalı Vergi Dairesine başvuruda bulunarak dava konusu 228 ada 39 parseldeki gerçek satış bedelinin 75.000,00 TL olarak ifade edildiği, Torbalı Vergi Dairesinin 29.04.2019 tarihli, 228 ada 39 parsel için tapu harcı ve pişmanlık zammı açıklamalı, 1.489,20 TL miktarlı vergi dairesi alındısına göre, davalının gerçek değer olarak ifade ettiği miktar üzerinden harcı tamamladığı anlaşılmıştır. Bu düzeltme işlemi, önalım davasının açıldığı 31.05.2019 tarihinden önce tamamlanmıştır.

Davalı taraf, satış sözleşmesinde yer alan ve satış bedelinden kaynaklanan hatayı dava açılmadan önce yetkili merciye başvurmak suretiyle düzeltirmiştir.

Buradaki mesele; davalı tarafın, dava açılmadan önce resmi olarak düzenlenen sözleşmedeki herhangi bir hatayı düzeltirmeye hakkı ve yetkisinin bulunup, bulunmadığı; eğer düzeltme yapılmış ise bu düzeltmenin sözleşme dışındaki üçüncü kişilere etki edip etmeyeceğidir.

Taşınmaz mal mülkiyetinin kanundan kaynaklanan daraltımlarından biri olan önalım hakkıyla ilgili yorumların ve değerlendirmelerin, mülkiyet hakkının özüne zarar verecek şekilde önalım hakkı sahibi lehine genişletilmesi doğru değildir. Bu

nedenle, dava açılmadan önce gerçekleşen satış ve düzeltme işlemlerinin, bir bütün halinde ve hepsine eşit değer vererek mevcut durumun değerlendirilmesi gerekir. Önalım davasına konu satış sözleşmesine ve buradaki bilgilere dayanarak talepte bulunan davacının, dava açılmadan önce bu sözleşmedeki bir hatanın düzeltilmesine yönelik davalı işlemini kabul etmemesi 4721 sayılı Kanunun 2. maddesinde yer alan dürüstlük kuralı ile bağdaşmaz. Davanın 75.000,00 TL satış bedeli üzerinden kabulü gerekirken, 2.040,00 TL üzerinden kabulü hukuka uygun değildir.

Bu nedenle Adalet Bakanlığının kanun yararına bozma istemi kabul edilerek, mahkeme kararının kanun yararına bozulması gerekmiştir.

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerle, Adalet Bakanlığının 30.03.2022 tarihli 39152028-153.01-1925-2021-Esas, 765/11812 Karar sayılı yazısı ile Kanun yararına bozma talebinin kabulüne, HMK'nın 363 maddesi gereğince hükmün hukuki sonuçları kalkmamak koşulu ile **KANUN YARARINA BOZULMASINA**, aynı Yasanın 363/son maddesi uyarınca kararın bir örneğinin Resmi Gazete'de yayımlanmak üzere Adalet Bakanlığı'na gönderilmesi için Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na verilmesine, **07.09.2022** gününde oy birliği ile karar verildi.