

İRTİFAK HAKKI, YÜKLÜ TAŞINMAZIN BÖLÜNMESİ

Özet:

Bu bakımdan söz konusu irtifak hakkının kaldırılmasının söz konusu olup olmadığı araştırılmadan, bu irtifak yokmuş gibi irtifakın değere olumsuz etkisinin hükme esas alınan bilirkişi raporunda nazara alınmamış olması doğru görülmemiştir....

Özel Daire ile yerel mahkeme arasındaki uyuşmazlık; tapuda Çukurova Elektrik A.Ş. lehine kayıtlı bulunan irtifak hakkının devam edip etmediğinin ve bu hakkın kaldırılmasına dair herhangi bir işlem bulunup bulunmadığının araştırılması ve sonucuna göre, irtifak nedeniyle değer düşüklüğünün taşınmazın kamulaştırma bedeline yansıtılmasının gerekip gerekmediği noktasında toplanmaktadır....

Türk Medeni Kanunu'nun 780. maddesine göre, kural olarak irtifak hakkının kazanılması İçin tapu kütüğüne tescil şart olmakla birlikte, aynı maddenin ikinci fıkrasında "irtifak hakkının kazanılmasında ve tescilinde, aksi öngörülmüş olmadıkça taşınmaz mülkiyetine ilişkin hükümler uygulanır" hükmü ile yapılan yollama dolayısıyla sicil dışı kazanma halleri irtifak hakkının kazanılmasında da söz konusu olacaktır....

Bu açık hüküm karşısında; somut olayda olduğu gibi, yükümlü taşınmazın parsellenmesi halinde, irtifak hakkı her parsel üzerinde eskisi gibi kalacaktır. Diğer bir ifadeyle, yüklü taşınmazın bölünmesi sonunda meydana gelen bütün parsellerin İrtifak hakkıyla yüklü kalması, asıldır. Burada, az yukarıda değinilen, irtifakın bölünmezliği prensibi söz konusudur. Böylece oluşan her parsel üzerinde İrtifak hakkı sahibi, irtifak hakkından kaynaklanan yetkilerini kullanabilecektir....

Hal böyle olunca mahkemece yapılması gereken iş; Çukurova Elektrik A.Ş. lehine irtifak tesis edilen yükümlü taşınmaza ait kayıt ve belgelerin irtifak hakkını ilk tesisinden itibaren gösterir şekilde getirilmesi, irtifak hakkının terkin yönünde Tapu Sicil Müdürlüğü'ne yapılmış başvuru ya da Medeni Kanun'un 785. maddesi uyarınca açılmış bir davanın bulunup bulunmadığının, bu cümleden olarak irtifak hakkının kaldırılmasının söz konusu olup olmadığının taraflar ve lehine irtifak hakkı bulunan Çukurova Elektrik A.Ş.'den araştırılması; dava konusu 1 parselde fiili olarak irtifak hakkının kullanılmadığından bahisle davalılar tarafından terkin istemi ile yapılmış bir başvuru bulunmadığı takdirde, yukarıda açıklanan ilkeler uyarınca, bölünen taşınmaz üzerinde irtifakın devam ettiği göz önünde tutularak, bilirkişi kurullarından bu irtifak hakkının taşınmazın değeri üzerindeki olumsuz etkisini gözeterek ek raporlar alınması ve kamulaştırma bedelinin bu şekilde tespiti olmalıdır....

O halde; yerel mahkemece bu gerekliliklere uyulmaksızın, eksik inceleme ve hatalı değerlendirme sonucu verilen önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Direnme kararı bu nedenle bozulmalıdır....

**T.C.
Yargıtay
Hukuk Genel Kurulu**

**Esas No:2008/-298
Karar No:2008/331
K. Tarihi:16.4.2008**

Tararlar arasındaki "kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil" davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; (Mersin Asliye Birinci Hukuk Mahkemesi)'nce davanın kabulüne dair verilen 28.11.2002 gün ve 2002/970 E, 2002/1287 K. sayılı kararın incelenmesi davacı vekili tarafından istenilmesi üzerine, Yargıtay Onsekizinci Hukuk Dairesi'nin 24.02.2003 gün ve 2003/59 E., 1232 K. sayılı ilamı ile; (...Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle kanuni gerektirici sebeplere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik görülmemesine göre sair temyiz itirazları yerinde değildir.

Ancak;

Dava konusu 2010 ada 1 parsel sayılı taşınmazın dosya içerisinde bulunan tapu kaydına göre 432 m2 olan alanının 216 m2'si üzerinde ÇEAŞ lehine 21.05.1994 tarihli irtifak hakkının bulunduğu anlaşılmaktadır. Yerinde yapılan keşif sırasında fen bilirkişisine yaptırılan incelemede taşınmaz üzerinden elektrik gerilim hattının geçmediği belirtilmiş ise de, irtifak nedeniyle elektrik hattının henüz taşınmaz üzerinden geçirilmemiş olması ileride bu hakka dayalı olarak hat çekilmesine engel teşkil etmez.

Bu bakımdan söz konusu irtifak hakkının kaldırılmasının söz konusu olup olmadığı araştırılmadan, bu irtifak yokmuş gibi irtifakın değere olumsuz etkisinin hükme esas alınan bilirkişi raporunda nazara alınmamış olması doğru görülmemiştir.

Mahkemece, tarafların açıklamasına da başvurmak suretiyle irtifakın halen devam edip etmediği, lehine irtifak hakkı kurulan ÇEAŞ'dan sorulup, halen irtifak hakkının devam ettiğinin saptanması halinde bilirkişi kurullarından bu irtifakın taşınmazın değeri üzerindeki olumsuz etkisini gözeterek ek raporlar alınıp hasıl olacak sonuca göre hüküm kurulmalıdır...) gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

Temyiz Eden: Davacı vekili

Hukuk Genel Kurulu'nca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

Dava, kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmaz malın idare adına tescili istemine ilişkindir.

Davacı vekili; müvekkili idare tarafından trafo yeri için kamulaştırılan davalılara ait 2010 ada 1 parsel sayılı taşınmaza idarece belirlenen değer üzerinden pazarlıkla sabrı alma yolu denenmiş olmasına rağmen, takdir edilen bedelin davalılar tarafından kabul edilmemesi nedeniyle anlaşma sağlanamadığını ileri sürerek, kamulaştırma bedelinin tespiti ile taşınmazın müvekkil adına tesciline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalılar vekili"; arsa niteliğinde ve çok kıymetli bir konumda bulunan dava konusu taşınmazın kamulaştırma bedelinin metrekarede 60.000.000 TL olarak tespiti ile davacıdan tahsiline karar verilmesini cevaben bildirmiştir.

Mahkemenin, dava konusu taşınmazın tapu kaydında ÇEAŞ lehine yazılı irtifak hakkının, taşınmazın değerine olumsuz etkisini gözönünde bulundurmadan bedel tespiti cihetine giden bilirkişi raporunu benimsemek suretiyle "davanın kabulüne" dair verdiği karar, Özel Daire'ce yukarıda yazılı nedenle bozulmuş; yerel mahkemece "taşınmazın İmar uygulamasına tabi tutulmadan önce ÇEAŞ lehine tesis edilen: irtifak hakkının kadastral parsel kaydına şerh verildiği ve irtifak nedeniyle fiilen enerji nakil hattının geçirildiği, yükümlü taşınmazın ifraz ve imar uygulaması sonucu oluşan dava konusu 2010 ada. 1 numaralı parsel kaydına bu şerhin intikal ettirilmiş olmasına: karşın, kadastral kök parselden geçirilen enerji nakil hattının dava konusu parsel üzerinde değil ifraz sonucu oluşan başka bir parselde kaldığının keşfen- belirlendiği" bu aşamadan sonra irtifak nedeniyle 1 numaralı parselden enerji nakil hattı geçirilmesi olanağı bulunmadığından irtifak nedeniyle değer düşüklüğünün bedele yansıtılmasının gerekmediği" gerekçesiyle direnme karar verilmiştir.

Özel Daire ile yerel mahkeme arasındaki uyuşmazlık; tapuda Çukurova Elektrik A.Ş. lehine kayıtlı bulunan irtifak hakkının devam edip etmediğinin ve bu hakkın kaldırılmasına dair herhangi bir işlem bulunup bulunmadığının araştırılması ve sonucuna göre, irtifak nedeniyle değer düşüklüğünün taşınmazın kamulaştırma bedeline yansıtılmasının gerekip gerekmediği noktasında toplanmaktadır.

Bilindiği gibi irtifak, bir eşya üzerinde hak sahibine o eşyadan yararlanma yetkisi sağlayan bir aynı

haktır. İrtifak hakkının içeriğini oluşturan yetkiler, ilke olarak sınırlıdır. Ancak, aynı hak olarak herkese karşı ileri sürülebilen mutlak etkiye sahiptir.

Türk Medeni Kanunu'nun 779 ve devamı maddelerinde irtifak türleri, taşınmaz lehine irtifak hakkı, intifa hakkı, oturma hakkı, üst hakkı, kaynak hakkı ve diğer irtifaklar olarak belirlenmiş; mülkiyetten farklı olarak irtifaklar için kanun, genel hüküm koymamıştır. Buna karşılık, eşyaya bağlı irtifaklara ilişkin hükümlerin (MK m. 779-793), diğer kişisel irtifaklarda da uygulanacağı Türk Medeni Kanunu'nun 838/son maddesinde belirtilmiştir.

Türk Medeni Kanunu'nun 780. maddesine göre, kural olarak irtifak hakkının kazanılması için tapu kütüğüne tescil şart olmakla birlikte, aynı maddenin ikinci fıkrasında "irtifak hakkının kazanılmasında ve tescilinde, aksi öngörülmüş olmadıkça taşınmaz mülkiyetine ilişkin hükümler uygulanır" hükmü ile yapılan yollama dolayısıyla sicil dışı kazanma halleri irtifak hakkının kazanılmasında da söz konusu olacaktır.

Bu noktada, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 4. maddesinde, kamulaştırma amacının elde edilmesi için yeterli olduğu takdirde taşınmazın belirli bir kısmı, yüksekliği, derinliği veya kaynaklar üzerinde kamulaştırma yolu ile irtifak kurulabileceği belirtilmiştir; kamulaştırmanın (tamamlanması ile irtifak hakkının doğduğu ve sonradan yapılacak tescilin açıklayıcı mahiyette bulunduğu kuşkusuzdur (Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman, Prof. Dr. Özer Seliçi, Prof. Dr. Şaibe Oktay Özdemir, Eşya Hukuku, İstanbul 2004, s: 606).

Burada önemle vurgulanmalıdır ki; irtifakın kullanılması, fiilen yüklü taşınmazın bir kısmında söz konusu olsa dahi, yük bütün taşınmaz üzerindedir. Keza İrtifak hakkı yararlanan taşınmazın bir kısmının ihtiyaçları için kurulmuş olsa dahi, taşınmazın tümü lehine mevcuttur. İrtifak bölünmez bir haktır (Oğuzman/Seliçi/Özdemir, a.g.e., s: 602).

İrtifak hakkı, tapu sicilindeki kaydın terkinini veya yüklü ya da yararlanan taşınmazın yok olması ile sona erebileceği (MK m. 783) gibi, sözleşmede öngörülen sürenin dolması da bir sona erme sebebidir. Tüm bunların dışında, irtifak hakkının sağladığı yarar bütünü ortadan kalkmış ya da bu hakkın, doğurduğu yüke oranla pek az çıkar sağlamış olması durumunda, irtifakın terkinini için istemde bulunulabileceği Medeni Kanun'un 785. maddesinde öngörülmüştür.

İrtifakın sağladığı yararın kaybı sebebiyle terkinini talep kuralının bazı uygulama halleri Medeni Kanun'un 793. maddesinde ayrıca düzenlenmiş; "Yüklü taşınmazın bölünmesi" başlığını taşıyan anılan maddede, "Yüklü taşınmazın parsellere bölünmesi halinde kural, irtifak hakkının her parsel üzerinde devam etmesidir.

Ancak, irtifak hakkı belirli parseller üzerinde kullanılmıyorsa, durum ve koşullara göre de kullanılamayacaksa, bu parsellerin maliklerinden her biri, kendi taşınmazı üzerindeki irtifak hakkının terkinini isteyebilir.

Tapu sicil memuru, bu İstemi irtifak hakkı sahibine bildirir ve onun bir ay içinde İtiraz etmemesi halinde irtifak hakkını terkin eder." hükmü öngörülmüştür.

Bu açık hüküm karşısında; somut olayda olduğu gibi, yükümlü taşınmazın parsellenmesi halinde, irtifak hakkı her parsel üzerinde eskisi gibi kalacaktır. Diğer bir ifadeyle, yüklü taşınmazın bölünmesi sonunda meydana gelen bütün parsellerin İrtifak hakkıyla yüklü kalması, asıldır. Burada, az yukarıda değinilen, irtifakın bölünmezliği prensibi söz konusudur. Böylece oluşan her parsel üzerinde İrtifak hakkı sahibi, irtifak hakkından kaynaklanan yetkilerini kullanabilecektir.

Şu kadar ki, irtifak hakkı yalnız bölünen bir parsel üzerinde yük teşkil ediyor, hak ancak bu parsel üzerinde kullanılıyorsa, diğer yüklü parsellerin maliklerinden her biri, kendi parsellerinden irtifakın terkinini talep edebilir (MK m. 793/2). Terkin talebi tapu memurluğuna yapılır ve irtifak hakkı sahibine tebliğ edilir. Bir ay içinde itiraz olunmazsa tapu memuru terkinini yapar (MK m. 793/3). İtiraz halinde,

yüklü parsel maliki mahkemeye başvurarak Medeni Kanun'un 785. maddesi uyarınca bir terkin kararı almalıdır (Oğuzman/ Seliçi/Özdemir, a.g.e., s: 614).

Medeni Kanun'un 793. maddesinde (eski TKM m. 716) bir yüklü taşınmazın bölünmesi Öngörölmüş olduğundan ve hukuki tarifine göre yüklü taşınmaz bölünürse, ancak bir irtifak hakkı var olabileceğinden genel olarak bütün irtifak haklarına bu madde uygulanabilir (Dr. Suad Bertan, Aynı Haklar, Ankara 1976, s: 1338).

Sonuç olarak, Türk Medeni Kanunu'nun 793. maddesine göre, yüklü taşınmazın bölünmesi halinde, irtifakın, ortaya çıkan bütün parsellerin her biri üzerinde yük olarak devam ettiği, salt ifraz ve taksim nedeniyle irtifak hakkının son bulmayacağı; bu hak, ortaya çıkan parsellerden bir ya da birkaçı üzerinde fiili olarak kullanılsa dahi, tapudan terkin edilmedikçe bu parsellerin irtifak hakkıyla yüklü kalacağı, her türlü duraksamadan uzaktır.

Tüm bu açıklamalar ışığında somut durum değerlendirildiğinde; davalılar adına müşterek mülkiyet üzere kayıtlı bulunan ve 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca ifraz ve imar uygulaması sonucu oluşan 432 metrekare yüzölçümündeki 2010 ada 1 parsel sayılı taşınmazın tamamının trafo yeri için davacı idarece kamulaştırıldığı ve taşınmaz kaydında, 216 metrekarelik kısım üzerinde ÇEAŞ lehine 21.05.1974 tarihli irtifak şerhinin bulunduğu anlaşılmaktadır. Yargılama sırasında fen bilirkişiden alınan krokili raporda, enerji nakil hattının kamulaştırılan 1 numaralı parsel üzerinden değil, taşınmazın güney batı sınırının dışından geçirildiği ifade edilmiştir.

Az yukarıda değinildiği üzere, ÇEAŞ lehine irtifak tesis edilen taşınmazın ifraz ve imar uygulaması nedeniyle bölünmesi sonunda meydana gelen dava konusu 1 numaralı parsel üzerinde irtifak, dosyada mevcut kayıtlara göre, yük olarak devam etmektedir. Ne var ki mahkemece, yükümlü taşınmazın ifraz ve imar uygulamasına tabi tutulmadan önceki kayıt ve belgeleri irtifak hakkını gösterir şekilde getirilmemiş ve bu hakkın kaldırılmasına dair herhangi bir işlem yapıp yapılmadığı araştırılmadan, eksik inceleme ile salt çap üzerinden değerlendirme yapılmak ve anılan fen bilirkişi raporu esas alınmak suretiyle, ifraz sonucu oluşan 1 numaralı parselde irtifak hakkının devam etmediği sonucuna ulaşılmıştır.

Hal böyle olunca mahkemece yapılması gereken iş; Çukurova Elektrik A.Ş. lehine irtifak tesis edilen yükümlü taşınmaza ait kayıt ve belgelerin irtifak hakkını ilk tesisinden itibaren gösterir şekilde getirilmesi, irtifak hakkının terkin yönünde Tapu Sicil Müdürlüğü'ne yapılmış başvuru ya da Medeni Kanun'un 785. maddesi uyarınca açılmış bir davanın bulunup bulunmadığının, bu cümleden olarak irtifak hakkının kaldırılmasının söz konusu olup olmadığının taraflar ve lehine irtifak hakkı bulunan Çukurova Elektrik A.Ş.'den araştırılması; dava konusu 1 parselde fiili olarak irtifak hakkının kullanılmadığından bahisle davalılar tarafından terkin istemi ile yapılmış bir başvuru bulunmadığı takdirde, yukarıda açıklanan ilkeler uyarınca, bölünen taşınmaz üzerinde irtifakın devam ettiği gözönünde tutularak, bilirkişi kurullarından bu irtifak hakkının taşınmazın değeri üzerindeki olumsuz etkisini gözeterek ek raporlar alınması ve kamulaştırma bedelinin bu şekilde tespiti olmalıdır.

O halde; yerel mahkemece bu gerekliliklere uyulmaksızın, eksik inceleme ve hatalı değerlendirme sonucu verilen önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Direnme kararı bu nedenle bozulmalıdır.

Sonuç: Davacı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile direnme kararının Özel Daire bozma kararında ve yukarıda gösterilen nedenlerden dolayı HUMK'nın 429. maddesi gereğince (BOZULMASINA), istek halinde temyiz peşin harcının iadesine, 16.04.2008 gününde yapılan ikinci görüşmede oyçokluğu ile karar verildi.