

T.7 12.12.2017

Ali Güvenç Kiraz
Avukat

S.Övünç Sur
Avukat

S.S. GÖKSU EVLERİ ARSA
VE KONUT YAPI KOOPERATİFİ

Şeyda Kaya
Avukat 7 Aralık 2017

Gelen Evrak No: 958
Gelen Evrak No:

BEYKOZ () ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ'NE

DAVACI

: **HÜSEYİN KALEALTI** – T.C. No: 10421518596 – Göztepe
Mah. Atatürk Cad. Köprülü Çıkmaz No: 5 Anadolu Hisarı
BEYKOZ / İSTANBUL.

VEKİLLERİ

: **1-Av. ÖZGÜR TAYGA AK** – İstanbul Barosu; Esentepe
Mah. Büyükdere Cad. Ecza Sok. Safer İş Merkez No: 6/2
LEVENT / İSTANBUL.

2-Av. ALİ GÜVENÇ KIRAZ – İstanbul Barosu; Bağdat Cad.
Zincirli Köşk Sk. Köşk Apt. No: 2 Kat: 2 Daire: 9 Erenköy
KADIKÖY / İSTANBUL.

DAVALI

: **S.S. GÖKSU EVLERİ ARSA VE KONUT YAPI
KOOPERATİFİ**

Göztepe Yolu Mevkii Menekşe Sok. B-241 Anadolu Hisarı
BEYKOZ / İSTANBUL

DAVA KONUSU

: Taraflar arasında müşterek mülkiyete konu İstanbul ili
Beykoz ilçesi Anadolu Hisarı Mahallesi 919 Ada 2 parsel sayılı taşınmazda davacıya ait
hisseye ve taraflar arasında yapılan fiili/harici taksimde davacıya aidiyeti kararlaştırılan alan
üzerine istinat duvarı yapmak suretiyle davalı tarafından gerçekleştirilen **el atmanın
önlenmesi, yıkım, ecrimisil tazminatı** ve inşaat yapmaktan **kaynaklanan maddi tazminat.**

DAVA DEĞERİ

: 60.000,00 TL (Tüm talepler yönünden)
(Ecrimisil ve mahrumiyet tazminatı talepleri yönünden bu
aşamada belirsiz alacak niteliğinde olan ve yargılama sürecinde tespit edilecek toplam
miktarları üzerinden ıslah ya da ek dava yoluyla fazlaya ilişkin hakların talep edilmesi hakkı
saklı kalmak kaydıyla ve el atmanın önlenmesi ve yıkım talepleri yönünden ise belirlenecek
değer üzerinden tamamlanmak üzere.)

İDDİA-VAKIALAR

A) Dava Konusu Taşınmazın Hukuksal Durumu

A.1. Tapu Kaydı

Dava konusu taşınmaz İstanbul ili Beykoz ilçesi Anadolu Hisarı Mahallesi 919
Ada 2 parsel sayılı taşınmaz olup, yüzölçümü 10.628,38 m²'dir.

Tapu kaydına göre, dava konusu taşınmazda taraflar arasında müşterek mülkiyet
bulunmakta olup,

Davacı müvekkil **Hüseyin Kalealtı 982/2657 hisseye sahip olup, hissesine düşen
alan 3928,14 m²,**

Bağdat Caddesi, Zincirli Köşk Sokak, Köşk Apartmanı, No.2, Kat:2, Daire:9
Erenköy / Kadıköy / İstanbul / Türkiye

Tel: +90 (216) 449 94 13 – Tel: +90 (216) 550 55 06 – Fax: +90 (216) 449 98 14

info@agkhukuk.com - www.agkhukuk.com



Davalı S.S. Göksu Evleri Arsa ve Konut Yapı Kooperatifi 1675/2657 hisseye sahip olup, hissesine düşen alan 6700,24 m2'dir.

Dava konusu taşınmaz, İstanbul ili Beykoz ilçesi Anadolu Hisarı Mahallesi Eski 37 Yeni 44 Ada 55 parsel sayılı taşınmazın Mevzi İmar Planı ve uygulaması üzerine muhtelif parsellere ifraz edilmesi sonucunda oluşarak 919 Ada 2 parsel haline gelmiş ve **27.07.1989 tarih ve 1295 yevmiye sayılı resmi işlem ile tapu siciline tescil edilmiştir.**

A.2. İmar Durumu

Dava konusu taşınmaz, İstanbul Büyükşehir Belediyesi Başkanlığı'na 17.05.2007 tarihinde onaylanan 1/1000 ölçekli Beykoz Doğal Sit Koruma Amaçlı Revizyon Uygulama İmar Planı'nda '**konut alanı**' olarak planlanmıştır.

Dava konusu taşınmaz, İstanbul III Numaralı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kurulu'nun 15.11.1995 gün ve 7755 sayılı kararı ile 1. Nolu **Doğal Sit** ilan edilen alanda kalmakta olup, III Numaralı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kurulu'nun 05.06.1996 gün ve 8284 sayılı kararı ile eki 1/25000 ölçekli doğal sit derecelendirme paftasında **III. Derece sit alanı** olarak gösterilmektedir.

1/1000 ölçekli 07.03.1988 onaylı Mevzii İmar Planı'nda "Her yapı adası bir parseldir, ifraz yapılamaz. İmar parseli içerisinde yatay kat mülkiyeti veya kat irtifakı kurulacaktır." hükmüne yer verilmiştir.

İmar Planı notunun 3. maddesi ile, konut alanı iç düzenlemeleri yapılmış ve 1/500 ölçekli vaziyet planı kesinleşmiş; ancak 1/500 ölçekli vaziyet planında konut adaları iç düzenlemeleri sadece binaların oturduğu tabii zemin kotları açısından belirlenmiş; dava konusu 919 Ada 2 parselde, C 21-22-23-24-25-26-27-28-29-30-31 nolu 11 adet blok bina ile **B 266-267-268 nolu villa türü 3 adet bina** olmak üzere **14 adet bina** gösterilmiştir.

Dava konusu taşınmaz DOP oranı 0.65476 olacak şekilde imar parseli haline getirilmiş ve dava konusu taşınmaz imar planlarında tek imar parseli olarak planlanmıştır.

B) Taraflar Arasındaki Uyuşmazlığın Tarihsel Gelişimi

B.1. 22.12.1987 tarihli Beykoz Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 1986/443 Esas 1987/855 Karar sayılı kararı

Dava konusu taşınmazın kök parseli olan Eski 37 Yeni 44 Ada 55 parsel sayılı taşınmazın malikleri olan davacı müvekkil, davalı kooperatif, dava dışı S.S. İstanbul Belediyesi Konservatuarı Sanatçıları Arsa ve Yapı Kooperatifi ve diğer malikleri arasındaki ortaklığın giderilmesine ilişkin dava sonunda mahkemece ortaklığın taşınmazın açık artırma usulüyle



satılması suretiyle giderilmesine karar verilmiş verilen karar müşterek maliklerin üçüncü bir kişi tarafından satın alınmasının önlenmesi ve rızai taksim yoluyla taşınmazın paylaşılabilmesi için infaz edilmemiştir. Bu husus taraflar arasında aktedilen 27.05.1987 Tarihli sözleşmede açıkça belirtilmiştir. (m. 4-a.)

B.2. 27.05.1987 Tarihli taraflar arasında aktedilen sözleşme

Yukarıda belirtilen ortaklığın giderilmesine ilişkin dava açıldıktan sonra yargılaması sürerken dava konusu taşınmazın üçüncü bir kişi tarafından satın alınmasının önlenmesi ve rızai taksim yoluyla taşınmazın paylaşılabilmesi için taşınmazın müşterek maliklerinden olan davacı müvekkil, davalı kooperatif ve dava dışı S.S. İstanbul Belediyesi Konservatuarı Sanatçıları Arsa ve Yapı Kooperatifi'nin taraf olduğu 27.05.1987 tarihli sözleşme imzalanmıştır.

a) Hükümleri:

Bu sözleşmede,

- Davacı müvekkil Hüseyin Kalealtı'nın hissesine tekabül eden alanın, davacı müvekkilin zilyetliğinde bulunduğu (m. 4/2 ve 4-a.), Beykoz Noterliğinin 26 Ekim 1981 tarih 170 yevmiye sayılı işlemi onaylanmış özel parselasyon planı ile ayrılmış olduğu, çevresine tel örgü çekilmiş olduğu, müstakil fiili bir parsel haline getirilmiş olduğu (m. 3 ve 4-a.);

- Taşınmazın izale-i şuyu yoluyla satışının davacı müvekkilin muvafakatine ve davayı kabulüne bağlı olduğu (m. 4-a.);

- Mevzii İmar Planı yapıldığında davacı müvekkile ait hisseye tekabül eden ve davacı müvekkilin zilyetliğinde bulunan, etrafı tel örgüyle çevrili, özel parselasyonu yapılmış alanın ifraz edilerek davacı müvekkile bedelsiz olarak verileceği (m. 4-b ve 4-d.);

- Belirtilen taahhütlerin yerine getirilmemesi halinde davacı müvekkile arsa bedeli ve davacı müvekkilin zarar ve ziyanına karşılık sözleşme tarafı her iki kooperatif tarafından müştereken imzalı 450 milyon TL bedelli bir bono verilmiş olduğu (m. 4-d.) hüküm altına alınmıştır.

b) Sonuçları:

Görüldüğü üzere bu sözleşme ile davalı kooperatif, davacı müvekkile ait hisseye tekabül eden alanın özel parselasyon ile fiilen ayrılarak davacı müvekkile özgülendiğini, bu alanın etrafının çit ile çevrili olduğunu, bu taşınmadaki ortaklığın ancak ve sadece ifraz yoluyla giderilebileceğini, ortaklığın satış suretiyle giderilmesinin davacı müvekkilin muvafakat ve davayı kabulüne bağlı olduğunu kabul ve taahhüt etmiştir.



c) Önemi:

Bu hususlar işbu dava yönünden, dava konusu taşınmazda davacı ve davalıdan oluşan tüm paydaşlarca bir arada yapılan ve bu sebeple tarafları bağlayan harici bir taksim sözleşmesi ve özel bir parselasyon planının bulunduğu ve uzun zamandan beri taşınmazın kullanımı yönünden gerçekleşen fiili kullanma biçiminin olduğu; intifadan men koşulunun gerçekleşmiş olduğu; davalı tarafından ortaklığın satış yoluyla giderilmesinin istenebilmesinin davacı müvekkilin muvafakat ve davayı kabulüne bağlı olduğu ve ancak aynen taksim suretiyle ortaklığın giderilebileceği açısından önem taşımaktadır.

Nitekim, akabinde İstanbul ili Beykoz ilçesi Anadolu Hisarı Mahallesi Eski 37 Yeni 44 Ada 55 parsel sayılı taşınmazın Mevzi İmar Planı ve uygulaması üzerine muhtelif parsellere ifraz edilmesi sonucunda dava konusu 919 Ada 2 parsel sayılı taşınmaz oluşmuş ve dava konusu taşınmazda sadece davacı müvekkil ile davalı kooperatif müşterek malik haline gelmişlerdir.

B.3 09.08.1989 Tarihli taraflar arasında akdedilen sözleşme ve eki Vaziyet Planı

Bu sözleşme 919 Ada 2 parsel sayılı taşınmazın ifraz üzerine oluşmasından sonra bu taşınmaza yönelik olarak davacı müvekkil ile davalı kooperatif arasında akdedilmiştir.

a) Hükümleri:

Bu sözleşmede;

- Davacı müvekkil Hüseyin Kalealtı'nın hissesine tekabül eden bir kısmın (m. 2, 3, 5 ve 6.); davalı kooperatifin de kendi hissesine tekabül eden bir kısmın bulunduğu (m. 2.); buna ilişkin vaziyet krokisinin bulunduğu (m. 3, 4 ve 6.) ve davacı müvekkil Hüseyin Kalealtı'nın işgal ve zilyetliğinde bulunan bir bölgenin bulunduğu (m. 3.);

- 27.05.1987 tarihli sözleşmenin bağlayıcılığını koruduğu (m. 3.);

- Davacı müvekkil Hüseyin Kalealtı'nın kendi hissesine tekabül eden kısma üç adet dubleks ikiz villa yapabileceği (m. 2 ve 5.); davalı kooperatifin de kendi hissesine düşen kısma inşaat yapabileceği (m. 2.);

- Davacı müvekkil Hüseyin Kalealtı'nın hissesine tekabül eden yerde bulunan ve vaziyet planında gözükten deposu ve diğer tesislerin arsa üzerinde aynen muhafaza edileceği (m. 3.);

- Davacı müvekkil Hüseyin Kalealtı'nın fiilen zilyetliğinde bulunan vaziyet planında gözükten bölgenin davacı müvekkile ait olduğu (m. 4.);



Ali Güvenç Kiraz
Avukat

S.Övünç Sur
Avukat

Şeyda Kaya
Avukat

- Davacı müvekkil Hüseyin Kalealtı tarafından yapılacak villalar ile davalı tarafından yapılacak inşaatların bulunduğu alanın müşterek bir imar parseli, davacı müvekkile ait alanda villaların yapıldığı alan dışında kalan alanın ise ifraz edilerek sadece davacı müvekkile ait olacak ayrı bir imar parseli olacak şekilde taşınmazın ifraz edileceği; açılacak ifraz ve tescile ilişkin bir davayı davalı kooperatifin kabul edeceği (m. 4.) hüküm altına alınmıştır.

b) Sonuçları:

Görüldüğü üzere bu sözleşme ile 27.05.1987 tarihli sözleşmenin geçerli olduğunun belirtilmiş olması da dikkate alındığında davalı kooperatif, davacı müvekkile ait hisseye tekabül eden alanın özel parselasyon ile fiilen ayrılarak davacı müvekkile özgülendiğini, bu taşınmadaki ortaklığın ancak ve sadece ifraz yoluyla giderilebileceğini, ortaklığın satış suretiyle giderilmesinin davacı müvekkilin muvafakat ve davayı kabulüne bağlı olduğunu kabul ve taahhüt etmiştir.

c) Önemi:

Bu hususlar da yine işbu dava yönünden, dava konusu taşınmazın sadece davacı ve davalıdan oluşan paydaşlarca bir arada yapılan ve bu sebeple tarafları bağlayan harici bir taksim sözleşmesi ve özel bir parselasyon planının bulunması ve uzun zamandan beri taşınmazın kullanımı yönünden gerçekleşen fiili kullanma biçiminin oluştuğu; intifadan men koşulunun gerçekleşmiş olduğu; davalı tarafından ortaklığın satış yoluyla giderilmesinin istenebilmesinin davacı müvekkilin muvafakat ve davayı kabulüne bağlı olduğu ve ancak aynen taksim suretiyle ortaklığın giderilebileceği açısından önem taşımaktadır.

Diğer yandan bu sözleşmenin eki olan vaziyet planı da yine taraflar arasında yapılan harici taksimi göstermekte olup, her ne kadar vaziyet planında sabit sınırlar öngörülmemiş ise de tarafların harici taksimi zemindeki sabit sınırlarıyla birlikte belirlemiş oldukları anlaşılmaktadır. Gerçekten bu durumu, aşağıda belirtilecek olan 26.01.2011 tarihli sözleşme içeriği ve daha sonradan davalı kooperatif tarafından yapılan istinat duvarının davacı müvekkile ait alana tecavüzlü olmakla birlikte davalı kooperatife ait alana bakan yüzü itibarıyla taraflar arasındaki harici taksimin sabit sınırlarını oluşturması da ortaya koymaktadır.

B.4. 30.12.1998 tarihli Beykoz 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin 1996/424 Esas 1998/619 karar sayılı kararı

Dava konusu taşınmazla ilgili olarak davacı müvekkil Hüseyin Kalealtı tarafından harici taksimde kendisine tekabül eden alana istinat duvarı yaparak tecavüz edilmiş olması sebebiyle müdahalenin men ve istinat duvarının yıkılması talebiyle davalı kooperatife yönelik açılan açılan davanın, özetle uzun süre önce yapılan istinat duvarının yapımına davalı müvekkilin ses çıkarmamış olması sebebiyle zımni muvafakat göstermiş olduğu gerekçesiyle reddine karar verilmiş, karar Yargıtay'dan geçerek kesinleşmiştir.



Bu dosyada alınan;

Harita Mühendisi Salih Urgancı'ya ait raporda, dava konusu duvarın Hüseyin Kalealtı'na ait yere 512,87 m2 tecavüzlü olduğunu belirlenmiş;

İnşaat Mühendisi Nazım Kabakçı'ya ait raporda ise, dava konusu istinat duvarının yıkılması halinde davalıya ait 7 katlı binaların kot farkı sebebiyle kayıp yıkılacağı ve fahiş zararın ortaya çıkacağı kanaati bildirilmiştir.

Önemi: Bu hüküm işbu dava yönünden, istinat duvarının davalı kooperatif tarafından yapılmış olduğunu, istinat duvarının davacı müvekkile ait alanın 512,87 m2'lik kısmına tecavüzlü olduğunu ve davalı kooperatif tarafından yapılmış olduğuna göre istinat duvarının davalı kooperatife ait alana bakan yüzü itibariyle taraflar arasındaki harici taksimin sabit sınırlarını oluşturduğunu göstermesi açısından önem taşımaktadır.

B.5. 14.05.2009 tarihli Beykoz 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2007/324 Esas 2009/104 Karar sayılı kararı

İşbu dava davalı Kooperatif tarafından dava konusu taşınmazın taraflar arasındaki fiili kullanım durumuna göre ifraz edilerek tapu iptali ve tescil talebiyle davacı müvekkile yönelik açılmıştır.

Davacı müvekkil işbu davaya cevabında, davalı kooperatifin taraflar arasındaki sözleşmelerdeki yükümlülüklerine uymadığını ve kendisine ait alana davalının tecavüz etmiş olduğunu, taşınmazın davalı tarafından tecavüzlü haliyle ifrazının mümkün olmadığını savunmuştur.

Mahkemece, özetle dava konusu taşınmazın imar mevzuatına uygun olarak ifrazının mümkün olmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Verilen karar Yargıtay tarafından "Davacı paydaşın taşınmazda yapılanması taşınmazın ifrazı ile bu bölüme ilişkin sicil kaydının iptal ve tescilini gerektirmeyeceği ve mülkiyetin nakli sebebinin teşkil etmeyeceği" gerekçesiyle gerekçeli onama kararı ile onanmış ve karar düzeltme talebi de reddedilerek karar kesinleşmiştir.

Önemi:

- İşbu kararla dava konusu taşınmazın aşağıda ayrı bir başlık halinde belirtilen dava konusu taşınmazın mevcut durumu ayrıntılı olarak ortaya çıkarılmış;

- Dava konusu taşınmazda davalı tarafından yapılan binaların inşaat ruhsatlarına ve imar mevzuatına aykırı olarak yapılmış üzerinde kat mülkiyeti ya da kat irtifakı kurulu olmayan ve diğer paydaş olan davacı müvekkilin haklarıyla bağdaşmayan, kaçak yapılar olduğu; dava konusu taşınmazda davacı müvekkile ait inşaat/yapılanma hakkının/imar yoğunluğunun tümünün davalı kooperatif tarafından kullanıldığı tespit edilmiş,



- Davalı kooperatif yukarıda belirtilen 27.05.1987 ve 09.08.1989 tarihli sözleşmelerde kabul ettiği taşınmaz üzerindeki ortaklığın ancak aynen taksim/ıfraz suretiyle giderilmesi iradesini devam ettirdiğini ortaya koymuş,

- Davalı kooperatif bu davayı açarken kullandığı gerekçe itibariyle, dava konusu taşınmazın taraflar arasında sabit sınırlar belirlenerek taksim edildiğini kabul etmiştir. Dolayısıyla davalının işbu dava yönünden mahkeme içi ikrar niteliği taşıyan bu beyanı, Beykoz 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin 1996/424 Esas 1998/619 karar sayılı gerekçeli kararının gerekçe kısmında yazılı olan dava konusu taşınmazın taraflar arasında sabit sınırlarla taksim edilmemiş olduğu yönündeki mahkeme kabullerinin hatalı olduğunu ortaya çıkarmıştır.

B.6. 26.01.2011 Tarihli taraflar arasında akdedilen sözleşme:

Bu sözleşme dava konusu 919 Ada 2 parsel sayılı taşınmaza yönelik olarak davacı müvekkil ile davalı kooperatif arasında akdedilmiştir. (m. 1 ve 2.)

a) Hükümleri:

Bu sözleşmede özetle;

- Tarafların dava konusu taşınmaz üzerindeki ortaklıklarını taşınmazın ifrazı suretiyle giderilmesini kabul ettikleri (m. 3 ve 6.);

- Dava konusu taşınmazdaki istinat duvarının 512,87 m2 yüzölçümünde alanı kapladığı (m. 5, 6-e.);

- İstinat duvarının kapsadığı 512,87 m2'lik alanın davacı müvekkile ait alanda kaldığı ve dolayısıyla istinat duvarının müvekkile ait alana 512,87 m2 tecavüzlü olduğu (m. 6-e.);

- İstinat duvarının davalı kooperatife ait olduğu (m. 6-e ve 7-g.);

- Tarafların taşınmazı Parsel A ve Parsel B olarak parselasyon planına göre ifraz etmeyi kabul ettikleri ve buna göre (m. 6.);

Parsel A'nın, davacı müvekkilin kullanımında olan 3415,27 m2'lik alan, istinat duvarının bulunduğu 512,87 m2'lik alan ve davalı kooperatife ait C21 nolu blokun üzerinde bulunduğu 482,00 m2'lik alandan oluşan toplam 4410,14 m2'lik kısımdan oluştuğu (m. 6-c.);

Yapılacak ifrazda Parsel B'deki davacı müvekkilin arsa payının 3415,24/4410,14; davalı kooperatifin arsa payının 994,87/4410,14 olacağı (m. 7-g.);

Davacı müvekkile ait iken Parsel B'de davalı hissesine dahil edilecek istinat duvarının bulunduğu 512,87 m2'lik alan için davalı kooperatifin davacı müvekkile 1.350.000 TL ödeyeceği (m. 6-e.);

Parsel B'nin, Parsel A'dan geriye kalan üzerinde diğer bloklar bulunan 6212,24 m2'lik kısımdan oluştuğu (m. 6-c.); yapılacak ifrazda Parsel B'nin tümüyle davalı kooperatife ait olacağı (m. 7-g.);

Hüküm altına alınmıştır.



Ancak bu sözleşme dava konusu taşınmaz üzerinde bulunan davalıya ait 11 bloktan oluşan binaların inşaat ruhsatlarına aykırı yapılmış olması sebebiyle imar mevzuatına aykırı olduğu için kaçak yapı niteliği taşıdığından, taraflar arasındaki öngörülen parselasyon planına göre imar mevzuatına uygun olarak ifrazının mümkün olmaması sebebiyle fiili ve hukuki imkansızlık sebebiyle hayata geçirilememiş ve taraflar öngörülen edimlerini ifa edememişlerdir.

b) Sonuçları:

Bu sözleşme taraflar arasındaki 27.05.1987 ve 09.08.1989 tarihli sözleşmelerde de kabul edilen taraflar arasındaki taksimi teyit etmiş ve buna göre dava konusu taşınmazın taraflar arasında harici olarak taksim edildiğini ve bu taksime göre davalıya ait blokların bulunduğu alanın davalı kooperatife, bu alandan geriye kalan toplam 3928,14 m²'lik alanın istinat duvarının bulunduğu alan da dahil olmak üzere davacı müvekkile ait olduğunu doğrulamıştır.

c) Önemi:

Bu hususlar da yine işbu dava yönünden, dava konusu taşınmazın sadece davacı ve davalıdan oluşan paydaşlarca bir arada yapılan ve bu sebeple tarafları bağlayan harici bir taksim sözleşmesi ve özel bir parselasyon planının bulunması ve uzun zamandan beri taşınmazın kullanımı yönünden gerçekleşen fiili kullanma biçiminin oluştuğu; intifadan men koşulunun gerçekleşmiş olduğu; davalı kooperatif yukarıda belirtilen 27.05.1987 ve 09.08.1989 tarihli sözleşmelerde kabul ettiği taşınmaz üzerindeki ortaklığın ancak aynen taksim/ifraz suretiyle giderilmesi iradesini devam ettirdiği açısından önem taşımaktadır.

Diğer yandan bu sözleşme, tarafların harici taksimi zemindeki sabit sınırlarıyla birlikte belirlemiş olduklarını, istinat duvarının davalı kooperatif tarafından yapılmış olduğunu, istinat duvarının davacı müvekkile ait alanın 512,87 m²'lik kısmına tecavüzlü olduğunu, istinat duvarının davalı kooperatife ait alana bakan yüzü itibarıyla taraflar arasındaki harici taksimin sabit sınırlarını oluşturduğunu bir kere daha ortaya koymuştur.

C) Dava Konusu Taşınmazın Mevcut Durumu

C.1. Alınan İnşaat Ruhsatları:

- Dava konusu taşınmazda toplam 14 adet bina için inşaat ruhsatı alındığı,
- Davacı müvekkil tarafından inşa edilmesi öngörülen B 266-267-268 nolu villa türü 3 adet bina için 3000552, 3000553, 3000554 sayılı inşaat ruhsatları/yapı izin belgelerinin alındığı,
- Davacı müvekkil tarafından inşa edilmesi öngörülen B 266-267-268 nolu villa türü 3 adet bina için alınan inşaat ruhsatlarının her biri 1 bodrum, 1 zemin, 1 normal kat ve 172,02 m²'den 344,04 m² alanlı 2 bağımsız bölüm inşaatı için düzenlenmiş olduğu,
- Davacı müvekkil Hüseyin Kalealtı'nın inşaat alanı hakkının 4713,77 m² olduğu halde davacı müvekkil Hüseyin Kalealtı'nın alınan inşaat ruhsatlarındaki/yapı izin belgelerindeki



toplam inşaat hakkının $3 \times 344,04 = 1032,12$ m² olduğu,

- Davalı kooperatif tarafından inşa edilecek ait 11 adet blok için alınan inşaat ruhsatları/yapı izin belgelerinin ise $1093.18 \times 11 = 12.024,98$ m² inşaat alanı için tanzim edildiği anlaşılmaktadır.

Görüldüğü üzere davalı kooperatife ait 11 adet blok için alınan inşaat ruhsatları/yapı izin belgeleri $1093.18 \times 11 = 12.024,98$ m² inşaat alanı için tanzim edilmiş olup dava konusu taşınmazın tamamının $10.628,38$ m² olduğu dikkate alındığında taşınmazın toplam alanından fazla alan için inşaat ruhsatı düzenlenmiştir.

(Bu hususlar Beykoz 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2007/324 Esas 2009/104 Karar sayılı dosyasında bulunan İnşaat Mühendisi Bilirkişi Kısmet Gürsel ve Mahalli Bilirkişi Mustafa Konyalı tarafından düzenlenen 16.01.2009 tarihli raporda tespit edilmiştir.)

C.2. Kooperatifçe yapılan binaların fiili durumu:

- Dava konusu taşınmaz tapu sicilinde arsa niteliğinde olup; üzerinde bulunan davalı kooperatife ait yapılar için **kat irtifakının oluşturulmamış** olduğu,

- Dava konusu taşınmaz üzerinde davalı kooperatife ait 11 adet blokun bulunduğu; her blokun 2 bodrum kat, zemin kat, 4 normal kat, çatı katından oluştuğu; her blokun, 2. bodrum katta sığınak, depo, kapıcı dairesi; 1. bodrum kat, zemin kat ve 3 normal katın her birinde 2 adet bağımsız bölüm, 4. normal katta 2 adet dubleks daire olmak üzere toplam 12 adet bağımsız bölümden, dolayısıyla toplam 132 adet bağımsız bölümden oluştuğu,

- Dava konusu taşınmaz üzerinde bulunan davalıya ait yapılar için Beykoz Belediye Başkanlığı tarafından 22.02.1990-06.02.1990 tarihinde yapı izin belgesi/inşaat ruhsatı verilmiş olduğu;

- Ruhsat ve eklerine aykırılıktan dolayı davalıya ait yapılar için 20.10.2000 tarih ve 3185-3195 sayılı 11 adet **yapı tatil tutanakları** düzenlenmiş olduğu,

- Beykoz Belediye Encümeni'nce 20.02.2001 tarih 193-194 sayılı kararları ile 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32 ve 42. maddeleri gereğince her blok için **para cezası ve yıkım** kararı alınmış olduğu;

- Dava konusu taşınmaz üzerinde bulunan davalıya ait yapıların iskan alabilmesi için ruhsat ve eki projelere uygun hale getirilmesi gerektiği ancak bunun imkansız olduğu,

- Dava konusu taşınmaz üzerinde bulunan davalıya ait yapıların üzerinde kat mülkiyeti ya da kat irtifakı kurulu olmayan ve diğer paydaş olan davacı müvekkilin haklarıyla bağdaşmayan, kaçak yapı niteliğinde olduğu ve bu sebeple yıkılmaları gerektiğinden hukuken ekonomik bir değerden de yoksun oldukları,

- Davacı müvekkil Hüseyin Kalealtı'nın dava konusu taşınmazdaki inşaat/yapılanma hakkının tümünün davalı kooperatif tarafından kullanılmış olduğu anlaşılmaktadır.

(Bu hususlar da Beykoz 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2007/324 Esas 2009/104 Karar sayılı dosyasında bulunan İnşaat Mühendisi Bilirkişi Kısmet Gürsel ve Mahalli Bilirkişi Mustafa Konyalı tarafından düzenlenen 16.01.2009 tarihli raporda tespit edilmiştir.)



C.3. Fiili Kullanım:

Yukarıda açıklanan sebeplerle dava konusu taşınmazda davacı müvekkil Hüseyin Kalealtı'nın 3415,56 m²'lik alanı (512,87 m² eksik); davalı kooperatifin ise 7212,87 m²'lik alanı (512,87 m² fazla) fiilen kullandıkları; davalı kooperatifin bu fazlalığının davalıya ait olup davacı müvekkile ait 512,87 m²'lik alan üzerine yapılan istinat duvarından kaynaklandığı; dava konusu taşınmazın yol cephesinin tamamının kooperatif tarafından kullanılmış olduğu anlaşılmaktadır.

D) Dava Açamay Gerektiren Sebepler ve Talepler

D.1. Hisseye Vaki El Atmanın Önlenmesi

Türk Medeni Kanunu'nun 683/2 maddesinde, bir şeye malik olan kimsenin her türlü haksız elatmanın önlenmesini dava edebileceği öngörülmüş olup, taşınmazda kullanabilecek yeri kalmayan paydaşın hisseye vaki el atmanın önlenmesini talep edebileceği kabul edilmiştir.

Yukarıda ayrıntılı olarak delilleriyle birlikte açıklandığı üzere, dava konusu taşınmazda imar mevzuatı uyarınca kullanılabilir toplam inşaat/yapılanma hakkının tümüyle davalı kooperatif tarafından kullanıldığı; inşaat/yapılanma hakkı açısından davacı müvekkil tarafından kullanılabilir ve inşaat yapılabilir imar hakkının/yerinin kalmadığı anlaşılmaktadır.

Bu sebeplerle dava konusu taşınmazda tüm inşaat/yapılanma hakkının davalı tarafından kullanılmış olmasından dolayı davacının dava konusu taşınmaza imar mevzuatına uygun olarak bina inşa etmesinin davalı tarafından olanaksız hale getirilmesi, davacı müvekkilin dava konusu taşınmadan yararlanma hakkının çıkmaza sokulmuş olması sebebiyle dava konusu taşınmazda davacıya ait müşterek mülkiyete konu hisseye vaki davalı kooperatif tarafından gerçekleştirilen el atmanın önlenmesine karar verilmesi talep edilmiştir.

(Yargıtay 1. Hukuk Dairesi'nin 2014/6336 Esas 2015/397 Karar sayılı 05.01.2015 tarihli kararı,

Yargıtay 1. Hukuk Dairesi'nin 2013/14654 Esas 2015/1419 Karar sayılı 29.01.2015 tarihli kararı,

Yargıtay 1. Hukuk Dairesi'nin 2013/4111 Esas 2013/6916 Karar sayılı 06.05.20013 tarihli kararı,

Yargıtay 1. Hukuk Dairesi'nin 2012/4027 Esas 2012/9572 Karar sayılı 17.09.2012 tarihli kararı,

Yargıtay 1. Hukuk Dairesi'nin 2008/9519 Esas 2008/11733 Karar sayılı 13.11.2008 tarihli kararı,

Hisseye vaki el atmanın önlenmesi talebimizin haklı olduğunu ortaya koymaktadır.)



D.2. Davacıya Aidiyeti Kararlaştırılan Alanın 512,87 m2'lik kısmına Vaki El Atmanın Önlenmesi

Türk Medeni Kanunu'nun;

683/2 maddesinde, bir şeye malik olan kimsenin her türlü haksız elatmanın önlenmesini dava edebileceği;

688/1 maddesinde, paylı mülkiyette birden çok kimsenin maddi olarak bölünmüş olmayan bir şeyin tamamına belli paylarla malik olduğu; ancak 689/1 maddesinde, paydaşların kendi aralarında oybirliğiyle anlaşarak yararlanma, kullanma ve yönetime ilişkin konularda kanun hükümlerinden farklı bir düzenleme yapabilecekleri;

689/2 maddesinin mefhumu muhalifinde ise bu düzenlemenin her hangi bir şekil koşuluna tabi olmadığı öngörülmüştür.

Yerleşmiş Yargıtay içtihatlarına ve aynı doğrultudaki bilimsel görüşlere göre, taşınmaz mülkiyetinde tüm paydaşların katılımıyla yapılan ve tüm paydaşları bağlayan harici bir taksim sözleşmesi ve özel bir parselasyon planının bulunması veya uzun zamandan beri taşınmazın kullanımı yönünden gerçekleşen fiili kullanma biçiminin oluşması halinde paydaşlardan birinin kendi kullanımına terk edilen yere al atan paydaşa yönelik bu yere vaki el atmanın önlenmesi davası açabileceği; taraflar arasındaki bu fiili taksimin korunmasının "ahde vefa" kuralının yanında Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesinde düzenlenen dürüstlük kuralının da bir gereği olduğu; aksi halde, pek çok kimsenin zarar göreceği ve toplum düzeni ve barışının bozulacağı kabul edilmektedir.

Yukarıda ayrıntılı olarak delilleriyle birlikte açıklandığı üzere, davacı müvekkil ile davalı kooperatifin dava konusu taşınmaz için harici bir taksim sözleşmesi ve buna bağlı özel bir parselasyon yaptıkları ve en kötü ihtimalle 27.05.1987 tarihi öncesinden beri taşınmazın kullanımı yönünden aralarında gerçekleşen fiili kullanma biçiminin oluşmuş olduğu; bu kapsamda dava konusu taşınmaz üzerinde bulunan davalıya ait blokların bulunduğu alanın davalı kooperatife, bu alandan geriye kalan toplam 3928,14 m2'lik alanın istinat duvarının bulunduğu 512,87 m2'lik alan da dahil olmak üzere davacı müvekkile ait olduğu; taraflar arasındaki harici taksimin sabit sınırlarını dava konusu taşınmazda bulunan istinat duvarının davalı kooperatife ait alana bakan yüzünün belirlediği; bu istinat duvarının davalı kooperatif tarafından yapıldığı; bu sebeplerle davacı müvekkile ait sözü geçen istinat duvarının üzerinde bulunduğu 512,87 m2'lik alana davalı kooperatifin tecavüz ederek el attığı anlaşılmaktadır.

Bu sebeplerle dava konusu taşınmazdaki istinat duvarının üzerinde bulunduğu 512,87 m2'lik alana vaki üzerine istinat duvarı inşa edilmek suretiyle davalı kooperatif tarafından gerçekleştirilen el atmanın önlenmesine karar verilmesi talep edilmiştir.

D.3. Yıkım **Türk Medeni Kanunu'nun;**

692/1 maddesinde "Paylı malın özgülendiği amacın değiştirilmesi, korumanın veya olağan şekilde kullanmanın gerekli kıldığı ölçüyü aşan yapı işlerine girişilmesi veya paylı



malın tamamı üzerinde tasarruf işlemlerinin yapılması, oybirliğiyle aksi kararlaştırılmamış olmadıkça, bütün paydaşların kabulüne bağlıdır." hükmüne;

693/1 maddesinde ise "Paydaşlardan her biri, diğerlerinin hakları ile bağdaştığı ölçüde paylı maldan yararlanabilir ve onu kullanabilir." hükmüne yer verilmiştir.

Tapu kaydından anlaşıldığı üzere dava konusu taşınmazın arsa niteliğinde olduğu ve davalı kooperatif tarafından davacı müvekkilin rızası alınmadığı için her iki malikin oybirliği sağlanmadan taşınmazın tüm inşaat/yapılanma hakkının/inşaat-imar yoğunluğunun imar mevzuatına aykırı 11 adet blok inşa edilmek suretiyle taşınmazın özgülendiği amacın ve dolayısıyla intifa tarzının Türk Medeni Kanunu'nun 692/1 maddesi hükmüne aykırı bir şekilde davalı tarafından değiştirildiği;

Davalının yapılaşmasının boyutunun taşınmazın her iki taraf açısından da arsa olma şeklindeki hakim vasfını ve niteliğini değiştirdiği; farklı bir ifadeyle davalı tarafından inşa edilen 11 adet blokun davalı kooperatifin dava konusu taşınmazı kullanma hakkının gerekli kıldığı ölçüyü aşan, üzerinde kat mülkiyeti ya da kat irtifakı kurulu olmayan ve diğer paydaş olan davacı müvekkilin haklarıyla bağdaşmayan kaçak yapı niteliği taşıdığı;

Bu yapıların ruhsatlarına aykırı olarak ve tadil edilemeyecek surette yapılmış olmaları sebebiyle ruhsata bağlanmalarının da olanaklı olmadığı ve dolayısıyla davacı müvekkilin dava konusu taşınmazdaki kullanma hakkına engel olacak biçimde dava konusu taşınmazdan tarafların intifa/kullanım tarzlarının değiştirildiği;

Dava konusu taşınmazda davacı ve davalıdan oluşan tüm paydaşlarca bir arada yapılan ve bu sebeple tarafları bağlayan harici bir taksim sözleşmesi ve özel bir parselasyon planının bulunduğu ve uzun zamandan beri taşınmazın kullanımı yönünden gerçekleşen fiili kullanma biçiminin oluştuğu; intifadan men koşulunun gerçekleşmiş olduğu anlaşılmaktadır.

Davacı müvekkilin yukarıda ayrıntılı olarak delilleriyle birlikte açıklanmış olan, her biri 1 bodrum, 1 zemin, 1 normal kat ve 172,02 m²'den 344,04 m² alanlı 2 bağımsız bölüm inşaatı için düzenlenmiş 3000552, 3000553, 3000554 sayılı inşaat ruhsatları/yapı izin belgeleri alınmış olan B 266-267-268 nolu villa türü 3 adet binasını yapabilmesi ve dolayısıyla davacı müvekkilin inşaat hakkını kullanabilmesi için dava konusu taşınmazda tüm inşaat/yapılanma hakkının davalı tarafından kullanılmış olmasından dolayı davacının dava konusu taşınmaza inşaat ruhsatı/yapı izin belgesi almasının olanaksız olması ve bina inşa edememesinden kaynaklı olarak davacı müvekkilin dava konusu taşınmazdan yararlanma hakkının çıkmaza girmesi sebebiyle taraflar arasında oluşan muarazanın giderilebilmesi için zorunlu olduğundan hukuken de kaçak durumda bulunan ve hakkında Beykoz Belediyesi tarafından yıkım kararı verilmiş olan dava konusu taşınmaz üzerinde davalı tarafından inşa edilen ve davalıya ait olan 11 bloktan oluşan binaların tümüyle yıkılmasına;

Binaların yıkılmasına bağlı olarak mevcudiyetine gerek kalmayacak olmasından dolayı şartların değişecek olması ve hukuki sebebin farklılığı sebebiyle bu konudaki önceki kararın bu dava yönünden kesin hüküm teşkil etmeyeceği de dikkate alınarak, davalı tarafından inşaat ruhsatlarına aykırı olarak yatay değil dikey blokların yapılmış olması sebebiyle bu ölçüde geniş bir alana yaygın olarak yapılmak zorunda kalınması üzerine 512,87 m²'lik geniş bir alanı kapsayarak makul ölçünün ötesinde alan kaybına yol açan ve binaların yıkılmasına bağlı olarak mevcudiyetine gerek kalmayacak olan davalı tarafından yapılmış davacı



müvekkile ait alan üzerinde bulunan istinat duvarının tümüyle yıkılmasına karar verilmesi talep edilmiştir.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, dava konu davalıya ait 11 adet blok bina ile istinat duvarının yıkılmasının fahiş zarar doğuracağı gerekçesiyle yıkım talep edilemeyeceğini ileri sürmek de olanaklı değildir. Çünkü davalı tarafından dava konusu binalar imar mevzuatına ve inşaat ruhsatlarına aykırı olarak yapılmış ve salt bu sebeple bu yapılar için yapı tatil tutanağı düzenlenmiş, buna rağmen inşaatlarına devam edilmiş, akabinde yıkım kararı verilmiştir. Bu nedenle dava konusu binalar üzerlerinde kat irtifakı/kat mülkiyeti kurulmamış olan, kurulması da olanaklı bulunmayan yapılar olduklarından hukuken ekonomik bir değerlerinin bulunduğundan da söz edilemez.

Diğer yandan davalı bu nitelikteki yapıları yapmasının hukuka aykırı olduğunu bile bile ve esasen yıkımı göze alarak yapmıştır. Bu sebeple davalının bu nitelikteki yapıların yıkımının fahiş zarar doğuracağını savunması, hukuka aykırı fiili üzerinden hukuksal koruma talep etmesi anlamına gelecek ve dürüstlük kuralına ve hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırı olacaktır. Dava konu davalıya ait 11 adet blok bina ile istinat duvarının yıkılmasının fahiş zarar doğuracağı gerekçesiyle yıkım talep edilemeyeceğini kabul etmek dava konusu taşınmazdan yararlanma hakkı açısından davacının düşmüş olduğu fiili çıkmazı sürdürmek sonucunu doğuracaktır. Nitekim bu dava bu fiili çıkmazı hukuk yoluyla ortadan kaldırmak amacıyla açılmıştır.

Ayrıca davacı müvekkilin sorunu ortaklığın giderilmesi davası açarak giderebileceği de savunulamaz. Çünkü yukarıda taraflar arasındaki hukuki uyuşmazlığın tarihsel gelişimine ilişkin aşamalar incelendiğinde de belirtildiği gibi, en kötü ihtimalle taraflar arasındaki ilk sözleşmenin yapıldığı 27.05.1987 tarihinden beri taraflar arasında dava konusu taşınmazdaki müşterek mülkiyetin/ortaklığın taşınmazın aynen taksimi/ıfrazı suretiyle çözülmesi yönünde irade birliği bulunmaktadır. Nitekim taraflar arasındaki Beykoz Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 1986/443 Esas 1987/855 Karar sayılı 22.12.1987 tarihli ortaklığın satış suretiyle giderilmesine ilişkin kararı infaz edilmemiş ve ilam zamanaşımına uğramıştır.

Ayrıca dava konusu taşınmaz arsa niteliğinde olup, üzerindeki tüm binalar davalı tarafından yapılmış ve davacı müvekkil dava konusu taşınmazda yapımı taraflarca aralarındaki yazılı sözleşmelerle kararlaştırılmış 3 adet her biri 2 bağımsız bölümden olmak üzere toplam 6 bağımsız bölümden oluşan ikiz villa tipi binalarını yapamamıştır. Dava konusu taşınmazın bu haliyle ortaklığın giderilmesi yoluyla satılması durumunda hem davacı 6 bağımsız bölümden elde edebileceği maddi kazancı kaybedecek, hem de davalı kaçak yapı niteliğindeki 11 adet bloktaki 132 adet bağımsız bölümden dolayı fahiş bir kazanç elde edecektir. Bu sebeple ortaklığın satış suretiyle giderilmesi taraflar arasında oldukça dengesiz ve adaletsiz bir sonuca yol açacaktır.

Diğer taraftan dava konusu taşınmaz üzerinde hukuka aykırı mevcut yapılar yerine, imar mevzuatına uygun kat mülkiyeti kurulmuş binaların bulunması halinde dava konusu taşınmazın değerinin olağanüstü düzeyde katbekat artacağı her türlü izahtan varestedir. Bilindiği üzere, yerleşmiş Yargıtay içtihatlarına ve aynı doğrultudaki bilimsel görüşlere göre, münasip olmayan bir zamanda ortaklığın giderilmesi davası açılmaz. Münasip olmayan zamanın en klişeleşmiş örneklerinden birisi taşınmazın olağan değerine nazaran değerinin



düşmesine yol açan dava konusu taşınmazda olduğu gibi fiili bir durumun mevcudiyetidir.

Dava konusu taşınmazın mevcut haliyle aynen taksiminin mümkün olmamasına davalı tarafından dava konusu taşınmaz üzerine yapılmış olan hukuka aykırı 11 adet blok engel olmaktadır. Dolayısıyla aynen taksimin gerçekleşmemesine davalının kusuru yol açmıştır. Bilindiği üzere, hiç kimse kendi kusurlu ve hukuka aykırı fiilinden kendi lehine bir durum ortaya çıkaramayacağı gibi, bundan hareketle maddi bir kazanç da elde edemez. Zira dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı buna engeldir.

Ayrıca 3194 sayılı İmar kanunu'nun 15. maddesine göre "İmar parselasyon planı tamamlanmış olan yerlerde yapılacak ifraz veya tevhidin bu planlara uygun olması şarttır." hükmü ile 16/son maddesine göre "Tarafların rızası veya mahkeme kararı ile şuyunun izalesi, taksimi yukarıdaki hükümlere tabidir." hükmü gereğince imar parseli olan dava konusu taşınmaz, imar parselasyon planlarına uygun şartların yerine getirilmesi halinde ifraz edilebilir niteliktedir.

Ancak dava konusu taşınmaz üzerindeki davalıya ait üzerinde kat mülkiyeti yada kat irtifakı kurulu olmayan ve diğer paydaş olan davacı müvekkilin haklarıyla bağdaşmayan kaçak yapı niteliğindeki 11 adet blok sebebiyle taşınmazın aynen taksimi/ıfrazı da mümkün olamamaktadır. Dava konusu taşınmazın mevcut haliyle ifraz edilebilmesi için parselasyon planının yapılması ve IV. Sit Kurulu'nun kararları doğrultusunda gerekli değişiklikler ve uygulamaların yapılması gerekmekte olup, davalıya ait 11 adet bloktan dolayı bu şartların yerine getirilmesi olanaklı olmayıp, nitekim bu sebeple taraflar arasındaki 26.01.2011 tarihli sözleşme hem fiilen hem de hukuken ifası imkansız bir sözleşme durumuna düştüğünden ifa edilememiştir.

Açıklanan sebeplerle dava konusu taşınmazdaki ortaklığın aynen taksim/ıfraz yoluyla giderilmesi yönünde en son 26.01.2011 tarihli sözleşmede tarafların iradeleri uyumuş olup, dava konusu taşınmazın ifraz edilebilmesi için de bu yapıların yıkılması gerekmekte olup, davacının bu açıdan da yıkım istemekte hukuki yararı bulunmaktadır.

(Yargıtay 1. Hukuk Dairesi'nin 2014/6336 Esas 2015/397 Karar sayılı 05.01.2015 tarihli kararı,

Yargıtay 1. Hukuk Dairesi'nin 2013/14654 Esas 2015/1419 Karar sayılı 29.01.2015 tarihli kararı,

Yargıtay 1. Hukuk Dairesi'nin 2013/4111 Esas 2013/6916 Karar sayılı 06.05.2003 tarihli kararı,

Yargıtay 1. Hukuk Dairesi'nin 2012/4027 Esas 2012/9572 Karar sayılı 17.09.2012 tarihli kararı,

Yargıtay 1. Hukuk Dairesi'nin 2008/9519 Esas 2008/11733 Karar sayılı 13.11.2008 tarihli kararı,

Yıkım talebimizin haklı olduğunu ortaya koymaktadır.)



D.4. Ecrimisil Tazminatı

Yukarıda ayrıntılı olarak delilleriyle birlikte açıklandığı üzere, davacı müvekkil ile davalı kooperatifin dava konusu taşınmaz için harici bir taksiri sözleşmesi ve buna bağlı özel bir parselasyon yaptıkları ve 27.05.1987 tarihi öncesinden beri taşınmazın kullanımı yönünden aralarında gerçekleşen fiili kullanma biçiminin oluşmuş olduğu; bu kapsamda dava konusu taşınmaz üzerinde bulunan davalıya ait blokların bulunduğu alanın davalı kooperatife, bu alandan geriye kalan toplam 3928,14 m²'lik alanın istinat duvarının bulunduğu 512,87 m²'lik alan da dahil olmak üzere davacı müvekkile ait olduğu; taraflar arasındaki harici taksimin sabit sınırlarını dava konusu taşınmazda bulunan istinat duvarının davalı kooperatife ait alana bakan yüzünün belirlediği; bu istinat duvarının davalı kooperatif tarafından yapıldığı; bu sebeplerle davacı müvekkile ait sözü geçen istinat duvarının üzerinde bulunduğu 512,87 m²'lik alana davalı kooperatifin tecavüz ederek el attığı; intifadan men koşulunun gerçekleşmiş olduğu anlaşılmaktadır.

Bu sebeplerle dava konusu taşınmazdaki istinat duvarının üzerinde bulunduğu 512,87 m²'lik alana davalı kooperatif tarafından el atılmış olmasından kaynaklı olarak dava tarihinden geriye doğru 5 yıllık dönem için hesaplanacak olan, ıslah ya da ek dava yoluyla fazlaya ilişkin hakların talep edilmesi hakkı saklı kalmak kaydıyla şimdilik 10.000,00 TL ecrimisilin her bir dönem sonundan itibaren kademeli olarak işletilecek yasal faiziyle birlikte davalıdan tahsil edilerek davacı müvekkile verilmesine karar verilmesi talep edilmiştir.

D.5. Mahrumiyetten Kaynaklanan Maddi Tazminat

Yukarıda ayrıntılı olarak delilleriyle birlikte açıklandığı üzere, dava konusu taşınmazda tüm inşaat/yapılaşma hakkının davalı tarafından kullanılmış olmasından dolayı davalının meydana getirdiği fiili durum sebebiyle, davacı müvekkil her biri 1 bodrum, 1 zemin, 1 normal kat ve 172,02 m²'den 344,04 m² alanlı 2 bağımsız bölüm inşaatı için düzenlenmiş 3000552, 3000553, 3000554 sayılı inşaat ruhsatları/yapı izin belgeleri alınmış olan B 266-267-268 nolu ikiz villa türü 3 adet binasını yapamamış ve dava konusu taşınmazdaki inşaat hakkını kullanamamıştır. Davalı kooperatifin tüm inşaat/yapılaşma hakkının kullanarak imar yoğunluğunu tüketmesi sebebiyle davacı müvekkilin dava konusu taşınmazda inşaat yapabilmek için inşaat ruhsatı/yapı izin belgesi almasının olanak ve olasılığı kalmamıştır.

Bu sebeplerle davacının arsa vasfında olması, yeri, konumu, büyüklüğü ve sair diğer özellikleri dikkate alındığında davacı müvekkilin dava konusu taşınmazda yaptıkları fiili/harici taksiminde kendisine düşen alana ticari amaç güdebilecek miktarda yapı yapabilme hakkı bulunduğu halde dava konusu taşınmazdan inşaat yapamaması sebebiyle kullanamamaktan kaynaklanan fahiş maddi zararı oluşmuştur.

Davacı müvekkilin uğradığı bu maddi zarara karşılık olarak dava tarihinden geriye doğru 5 yıllık dönem için hesaplanacak olan, ıslah ya da ek dava yoluyla fazlaya ilişkin hakların talep edilmesi hakkı saklı kalmak kaydıyla şimdilik 10.000,00 TL **mahrumiyetten kaynaklanan maddi tazminatının her bir dönem sonundan itibaren kademeli olarak işletilecek yasal faiziyle birlikte davalıdan tahsil edilerek davacı müvekkile verilmesine**



karar verilmesi talep edilmiştir.

(Yargıtay 1. Hukuk Dairesi'nin 2012/4027 Esas 2012/9572 Karar sayılı 17.09.2012 tarihli kararı, dava konusu taşınmazı inşaat yapamamak sebebiyle kullanamamaktan kaynaklanan maddi zararlara yönelik talebimizin haklı olduğunu ortaya koymaktadır.)

Açıklanan tüm bu sebeplerle işbu dava açılmak durumunda kalınmıştır.

DELİLLER

1. Tapu kayıtları, *(Tensiple birlikte dava konusu taşınmazın tapu kaydı ile dayanağı 27.07.1989 tarih ve 1295 yevmiye sayılı resmi işlem ile dava konusu taşınmazın, taksim sebebiyle geldi kaydı olan kök taşınmaz ile geldi kaydının revizyon görmesi üzerine oluşan diğer taşınmazların tapu kayıtlarının gönderilmesi için Beykoz Tapu Müdürlüğü'ne yazı yazılması talep olunur.)*
2. Davacı Hüseyin Kalealtı'na ait yeri gösteren Beykoz Noterliğinin 26 Ekim 1981 tarih 170 yevmiye sayılı işlemi ile onaylanmış özel parselasyon planı, *(Tensiple birlikte gönderilmesi için Beykoz 1. Noterliği'ne yazı yazılması talep olunur.)*
3. Dava konusu taşınmazın güncel imar durumu, *(Tensiple birlikte dava konusu taşınmazın güncel imar durumunun bildirilmesi ve imar planları örneklerinin gönderilmesi için Beykoz Belediye Başkanlığı'na yazı yazılması talep olunur.)*
4. Dava konusu İstanbul ili Beykoz ilçesi Anadolu Hisarı Mahallesi **Eski 37 Ada 55** (Yeni 919 Ada 2) parsel için verilen inşaat ruhsatları/yapı izin belgeleri, *(Tensiple birlikte örneklerinin gönderilmesi için Beykoz Belediye Başkanlığı'na yazı yazılması talep olunur.)*
5. Beykoz Belediye Başkanlığı tarafından düzenlenen 20.10.2000 tarih ve 3185-3195 sayılı 11 adet **yapı tatil tutanakları**, *(Tensiple birlikte örneklerinin gönderilmesi için Beykoz Belediye Başkanlığı'na yazı yazılması talep olunur.)*
6. Beykoz Belediye Encümeni'nce düzenlenen 20.02.2001 tarih 193-194 sayılı **para cezası ve yıkım kararları**, *(Tensiple birlikte örneklerinin gönderilmesi için Beykoz Belediye Başkanlığı'na yazı yazılması talep olunur.)*
7. Beykoz Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 1986/443 Esas 1987/855 Karar sayılı dosyası münderعاتı, *(Tensiple birlikte dosyanın aslının gönderilmesi için mahkemesine yazı yazılması talep olunur.)*



8. Beykoz 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 1996/424 Esas 1998/619 karar sayılı dosyası münderecatı, (*Tensiple birlikte dosyanın aslının gönderilmesi için mahkemesine yazı yazılması talep olunur.*)

9. Beykoz 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2007/324 Esas 2009/104 Karar sayılı dosyası münderecatı, (*Tensiple birlikte dosyanın aslının gönderilmesi için mahkemesine yazı yazılması talep olunur.*)

10. Taraflar arasında akdedilen 27.05.1987 tarihli sözleşme, (Ekte.)

11. Taraflar arasında akdedilen 09.08.1989 tarihli sözleşme ve eki vaziyet planı, (Ekte.)

12. Taraflar arasında akdedilen 26.01.2011 tarihli sözleşme, (Ekte.)

13. Davacı müvekkil tarafından davalıya keşide edilen Beşiktaş 11. Noterliği'nin 23.06.1994 tarih 24286 yevmiye sayılı ihtarnamesi, (Ekte.)

14. Davacı müvekkil tarafından davalıya keşide edilen İstanbul 4. Noterliği'nin 08.09.1995 tarih 21801 yevmiye sayılı ihtarnamesi, (Ekte.)

15. Davacı müvekkil tarafından davalıya keşide edilen İstanbul 4. Noterliği'nin 22.06.2000 tarih 11943 yevmiye sayılı ihtarnamesi, (Ekte.)

16. Davacı müvekkil tarafından davalıya keşide edilen Beyoğlu 24. Noterliği'nin 12.08.2010 tarih 31338 yevmiye sayılı ihtarnamesi, (Ekte.)

17. Tanık beyanları. (Mahkemece tanık beyanlarına ihtiyaç duyulması ve bildirmemiz için tarafımıza süre verilmesi halinde bildirilebilir.)

18. Bilirkişi incelemesi ve keşif.

19. Yemin ve diğer tüm vesair deliller.

HUKUKİ SEBEPLER : Türk Medeni Kanunu, Türk Borçlar Kanunu, HMK ve ilgili tüm mevzuat.

TALEP SONUCU : Yukarıda delilleri ve gerekçeleri ile açıklandığı üzere;

1-Dava konusu taşınmazda tüm inşaat/yapılaşma hakkının davalı tarafından kullanılmış olmasından dolayı davacının dava konusu taşınmaza bina inşa edebilecek alanının kalmamış olması sebebiyle davacıya ait müşterek mülkiyete konu **hisseye vaki** davalı kooperatif tarafından gerçekleştirilen **el atmanın önlenmesine**,



2-Dava konusu taşınmazda taraflar arasında yapılan fiili/harici taksimde davacıya aidiyeti kararlaştırılan **512,87 m2'lik alana vaki** üzerine istinat duvarı inşa edilmek suretiyle davalı kooperatif tarafından gerçekleştirilen **el atmanın önlenmesine,**

3-Dava konusu taşınmazda tüm inşaat/yapılaşma hakkının davalı tarafından kullanılmış olmasından dolayı davacının dava konusu taşınmaza bina inşa edememesinden kaynaklı olarak taraflar arasında oluşan muarazanın giderilebilmesi için zorunlu olduğundan dava konusu taşınmaz üzerinde davalı tarafından inşa edilen ve davalıya ait olan **11 bloktan oluşan binaların tümüyle yıkılmasına ve binaların yıkılmasına bağlı olarak mevcudiyetine gerek kalmayacak olan istinat duvarının tümüyle yıkılmasına,**

4-Dava konusu taşınmazda taraflar arasında yapılan fiili/harici taksimde davacıya aidiyeti kararlaştırılan **512,87 m2'lik alan** üzerine istinat duvarı inşa edilmek suretiyle davalı kooperatif tarafından el atılmış olmasından kaynaklı olarak dava tarihinden geriye doğru 5 yıllık dönem için hesaplanacak olan, ıslah ya da ek dava yoluyla fazlaya ilişkin hakların talep edilmesi hakkı saklı kalmak kaydıyla şimdilik 10.000,00 TL **ecrimisilin** her bir dönem sonundan itibaren kademeli olarak işletilecek yasal faiziyle birlikte **davalıdan tahsil edilerek davacı müvekkile verilmesine,**

5-Dava konusu taşınmazda tüm inşaat/yapılaşma hakkının tümüyle davalı tarafından kullanılmış olmasından dolayı dava konusu taşınmazın fiili/harici taksiminde davacıya düşen alana davacının ticari amaca yönelik olarak bina yapamamış olması sebebiyle mahrumiyetten kaynaklanan davacının uğradığı maddi zarara karşılık olarak dava tarihinden geriye doğru 5 yıllık dönem için hesaplanacak olan, ıslah ya da ek dava yoluyla fazlaya ilişkin hakların talep edilmesi hakkı saklı kalmak kaydıyla şimdilik 10.000,00 TL **maddi tazminatının** her bir dönem sonundan itibaren kademeli olarak işletilecek yasal faiziyle birlikte **davalıdan tahsil edilerek davacı müvekkile verilmesine,**

6-Yargılama giderleri ile nispi vekalet ücretinin davalıya yükletilmesine,
Karar verilmesi vekil sıfatıyla arz ve talep olunur.

Av. Ali Güvenç KİRAZ

EKLERİ:

1. Vekaletname ve yetki belgesi.
2. Taraflar arasında aktedilen 27.05.1987 tarihli sözleşme.
3. Taraflar arasında aktedilen 09.08.1989 tarihli sözleşme ve eki vaziyet planı.
4. Taraflar arasında aktedilen 26.01.2011 tarihli sözleşme.
5. Beşiktaş 11. Noterliği'nin 23.06.1994 tarih 24286 yevmiye sayılı ihtarnamesi.



6. İstanbul 4. Noterliği'nin 08.09.1995 tarih 21801 yevmiye sayılı ihtarnamesi.
7. İstanbul 4. Noterliği'nin 22.06.2000 tarih 11943 yevmiye sayılı ihtarnamesi.
8. Beyoğlu 24. Noterliği'nin 12.08.2010 tarih 31338 yevmiye sayılı ihtarnamesi.
9. Emsal Yargıtay kararları (5 adet).

