

T.C
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

3402 SAYILI KADASTRO KANUNU'NA GÖRE
MÜLKİYET HAKKININ TESPİTİNE İLİŞKİN
ESASLAR

EYÜP İPEK
2501050259

TEZ DANIŞMANI
DOÇ. DR. HALİL AKKANAT

İSTANBUL - 2008

T.C
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

3402 SAYILI KADASTRO KANUNU'NA GÖRE
MÜLKİYET HAKKININ TESPİTİNE İLİŞKİN
ESASLAR

EYÜP İPEK
2501050259

TEZ DANIŞMANI
DOÇ. DR. HALİL AKKANAT

İSTANBUL - 2008

TEZ ONAYI

ÖZ

3402 SAYILI KADASTRO KANUNU'NA GÖRE MÜLKİYET HAKKININ TESPİTİNE İLİŞKİN ESASLAR

Taşınmazlar üzerindeki mülkiyet hakkının tespiti, kadastro faaliyetinin en temel fonksiyonlarından birisidir. Bu konu 3402 sayılı Kadastro Kanununun dördüncü bölümünde, Mülkiyet Hakkının Tespitine İlişkin Esaslar başlığı altında düzenlenmiştir. Medeni Kanunun yürürlüğünden önce var olan harici satışların ve harici paylaştırmaların Medeni Kanunun yürürlüğünden sonra da devam etmesi, tapu sicillerindeki hak durumu ile gerçek hak durumu arasında farklılıklar oluşmasına neden olmuştur. Bu fiili durum, ülkemizde kadastro faaliyetlerinin tamamlanamamış olması sebebiyle de oldukça yaygınlaşmıştır. Bu duruma son vermek amacıyla KK. m. 13 ve 15 hükümleri, kazandırıcı zamanaşımı zilyetliği, taksim ve kısmi iktisap gibi kurumlara yer vererek tapuya kayıtlı taşınmazlar üzerindeki mülkiyet hakkının tespitini ve fiili durumun hukukileşmesini sağlamıştır. Ancak Kadastro Kanununda getirilen bu düzenlemeler, taşınmaz mülkiyetinin devrini amaçlayan sözleşmelerin resmi şekilde yapılacağına dair Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu hükümleriyle çelişmektedir. Bu çelişkiyi ortadan kaldırmak, harici satışların dürüstlük kuralı çerçevesinde değerlendirilmesiyle mümkün olacaktır.

Tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlar bakımından ise, Medeni Kanunumuz özel mülkiyete tabi taşınmazların tapu siciline kaydedilmesi zorunluluğunu getirmesine rağmen, hala çok sayıda taşınmazın tapuya kaydı yapılmamıştır. KK. m. 14 ve 15 hükümleri, tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlar hakkında kazandırıcı zamanaşımı zilyetliği, taksim ve kısmi iktisap kurumlarına yer vererek bu taşınmazların hukuki durumlarının tespitini ve tapuya kaydedilmelerini sağlamıştır. Böylece, kadastronun temel amaçları arasında yer alan tapu sicilinin kurulması da sağlanmış olacaktır. Bu hükümler kural olarak kadastro çalışma alanlarında uygulanmakla birlikte, KK. m. 33/3 hükmü gereğince, KK. m. 14 ve 15 hükümlerinin uygulama alanı henüz kadastrasına başlanılmamış veya kadastrosu tamamlanmamış yerler olarak belirlenmiştir. Son olarak, KK. m. 17'de düzenlenen imar ve ihya eden zilyet adına tespitin koşulları ortaya konulmuştur.

ABSTRACT

BASES OF DETERMINATION OF PROPERTY RIGHT ACCORDING TO CADASTRE LAW (3402)

Determination of property right of immovables is one of the basic functions of cadastre activities. This issue is enacted in the fourth section of Cadastre Law (3402) called “bases of determination of property right”. Continuing of external partitions and external sales -that are exist before the effective date of Civil Code- after the effective date of Civil Code cause to arise differences between right situations in the land registries and right situations in real life. In our country cadastre activities haven’t been completed yet. This situation causes two notices for the same immovable in the land register without any external sale. Cadastre Law article 13 and 15 ensure the property right and provide legal status to the actual circumstances of the immovables that have been already registered to the land register by regulating acquisitive prescription of possession, partition and partial acquisition. However, this provision is contrary to the Civil Code’s and Code of Obligations’s rules that provide a formal contract for the abalienation of immovable property. This problem will be brought to light by the principle of honesty and the principle of not to act in a contradictory way that are regulated in Civil Code.

Despite the fact that immovables subject to private property have to be registered to the land registry according to Civil Code, plenty of immovables haven’t been registered to the land registry yet. Cadastre Law articles 14 and 15 guarentees legal status and registering of immovables that haven’t been registered to the land registry by regulating acquisitive prescription of possession, partition and partial acquisition. Thereby, the land register that is one of the basic purposes of cadastre will be done. Fields of application of the articles 14 and 15 -that gained general status according to article 33/3- are the lands cadastre haven’t been started or completed yet. Thus, the rules of Civil Code that are contrary to these rules can be applied to the areas except those ones. Finally, Cadastre Law article 17 regulates the conditions of determination for the possessor who build up and recreate the land.

ÖNSÖZ

Taşınmazların insan hayatı ve ülkeler için arz ettiği önemi dikkate aldığımızda, taşınmazların geometrik durumunu ve taşınmazlar üzerindeki hak sahibini belirleyerek onları hukuki bir kimliğe kavuşturan, taşınmazlardan maksimum faydanın elde edilebilmesi için altyapı oluşturan kadastro faaliyetlerinin önemi daha iyi anlaşılacaktır. Nitekim 3402 sayılı Kadastro Kanunu, kadastro faaliyetlerinin arz ettiği bu önemden dolayı, yürürlüğe girdiği 09.10.1987 tarihinden itibaren Türk hukuk uygulaması bakımından en sık başvurulmuş düzenlemelerden birisi olmuştur. 3402 sayılı Kadastro Kanunu daha önce de akademik çalışmalara konu olmuştur, ancak niteliği gereği geçici bir kanun olduğu için bu konuda yapılan çalışmalar, uygulamaya dönük çalışmalar dışında, sınırlı sayıda kalmıştır.

Yıllardır sürdürülen çalışmalara rağmen ülkemizde kadastro faaliyetlerinin hala tamamlanamamış olması ve tapusuz taşınmazların ülkemizde çokluğu, bu alanda yapılan düzenlemelerin yer yer Medeni Kanunun temel prensiplerinden ayrılmasına neden olmuştur. 22.02.2005 tarihinde 5304 sayılı Kanunla, uygulamada görülen aksaklıkları gidermek ve kadastro çalışmalarını daha da hızlandırarak Mekansal Bilgi Sisteminin altyapısını oluşturmak amacıyla, 3402 sayılı Kadastro Kanununda kapsamlı bir değişikliğe gidilmiştir. 3402 sayılı Kadastro Kanununun taşınmazlar üzerindeki mülkiyet hakkının tespitine ilişkin esasları düzenleyen dördüncü bölümünde de yapılan bu değişiklikler, şimdiye kadar kapsamlı bir akademik çalışmaya konu olmamıştır.

Yapmış olduğumuz bu açıklamalar ışığında 3402 sayılı Kadastro Kanununda düzenlenen mülkiyetin tespitine ilişkin esasları, 5304 sayılı Kanunla yapılan değişiklikleri ve Medeni Kanunun bu konudaki temel prensiplerini de dikkate alarak, kapsamlı bir şekilde ele almak tezimizin temel amacını oluşturmaktadır. Bu incelemeyi yaparken konumuzu özel hukuk kişilerinin mülkiyet hakkının tespitine ilişkin esaslarla sınırlandırıyor ve ayrı bir çalışma konusu olabilecek kapsamda olan kamu mallarının tespitine ilişkin esasları ve hazine adına yapılacak tespiti tezimizin kapsamı dışında bırakıyoruz. Konumuz mülkiyet hakkının tespiti olduğu için, taşınmazlar üzerindeki takyitler, sınırlı ayni haklar ve muhdesat da tezimizin kapsamı dışında olacaktır.

Bu tezin hazırlanmasına beni teşvik eden ve çalışmalarım sırasında desteğini esirgemeyen başta Hocam Doç. Dr. Halil Akkanat'a; tezimin tamamlanması için her türlü kolaylığı sağlayan Hocalarım Doç. Dr. Bülent Çiçekli, Doç. Dr. Mehmet Özcan, Doç. Dr. Arif Köktaş ve Yard. Doç. Dr. Kazım Seyhan'a sonsuz teşekkürlerimi sunuyorum.

Eyüp İPEK
İSTANBUL 2008

İÇİNDEKİLER

TEZ ONAYI.....	ii
ÖZ.....	iii
ABSTRACT	iv
ÖNSÖZ	v
İÇİNDEKİLER.....	vii
KISALTMALAR.....	xiii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

KADASTRO İLE İLGİLİ TEMEL KAVRAMLAR, KADASTRO TEŞKİLATININ TARİHSEL GELİŞİMİ, KADASTRO KANUNUNUN AMACI, ÖZELLİKLERİ VE UYGULAMA ALANI.....	3
--	---

I. Kadastro Ve Tapulama Sözcüklerinin Anlamı Ve Kadastro Çalışmaları İle İlgili Temel Kavramlar	3
---	---

A. Kadastro ve Tapulama Kelimelerinin Anlamı	3
--	---

1. Kadastro	3
-------------------	---

a. Kadastronun Türleri.....	5
-----------------------------	---

(1). Vergi (Mali) Kadastro.....	6
---------------------------------	---

(2). Mülkiyet (Hukuk) Kadastro	6
--------------------------------------	---

(3). Ekonomik Kadastro.....	7
-----------------------------	---

(4). Çok Yönlü Kadastro.....	7
------------------------------	---

2. Tapulama	8
-------------------	---

B. Kadastro Çalışmaları İle İlgili Temel Kavramlar	9
--	---

1. Kadastro Bölgesi	9
---------------------------	---

2. Kadastro Ekibi Ve Komisyonu	10
--------------------------------------	----

a. Kadastro Ekibi	10
-------------------------	----

b. Kadastro Komisyonu	11
-----------------------------	----

3. Kadastro Çalışma Alanı.....	12
--------------------------------	----

II. Ülkemizde Tapu Ve Kadastro Faaliyetlerinin Tarihi Gelişimi	14
--	----

A. Genel Olarak Osmanlı Devleti Dönemi.....	14
---	----

1. 1535 (950) – 1847 (1263) Yılları Arasındaki Birinci Devre	14
--	----

2. 1847 (1263) – 1874 (1290) Yılları Arasındaki İkinci Devre	15
3. 1874 (1290)’ten Cumhuriyet’e Kadar Olan Üçüncü Devre.....	16
B. Cumhuriyet Dönemi	17
1. 22.04.1925 Tarih ve 658 Sayılı Kadastro Kanunu	17
2. 2613 Sayılı Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu	18
3. 5602 Sayılı Tapulama Kanunu ve 766 Sayılı Tapulama Kanunu	19
4. 3402 Sayılı Kadastro Kanunu	20
III. 3402 Sayılı Kadastro Kanununun Amacı, Özellikleri ve Uygulama Alanı.....	21
A. 3402 Sayılı Kadastro Kanununun Amacı	21
1. Taşınmaz Malların Sınırlarının Belirlenmesi.....	23
2. Taşınmaz Malların Hukuki Durumlarının Belirlenmesi.....	24
3. Tapu Sicilinin Kurulması.....	24
B. 3402 Sayılı Kadastro Kanununun Özellikleri	25
1.Kadastro Kanunu Geçici Nitelikte Bir Kanundur	25
2. Kadastro Kanunu Doğru Tespit İlkesine Dayanır	26
3.Kadastro Kanunu Çabukluk İlkesine Dayanır	27
C. 3402 Sayılı Kadastro Kanununun Uygulama Alanı	29
1. Temel Kural: Kadastro Kanunu Henüz Kadastro (Veya Tapulama) Görmemiş Yerlerde Uygulanır.....	29
2. Temel Kuralın İstisnaları	32
a. Kadastro Haritalarının Tekrar Düzenlenmesi Ve Tapu Sicilinde Gerekli Düzeltilmelerin Sağlanması Amacıyla Tapulama ve Kadastro Görmüş Yerler	32
b. Daha Önce Sadece Tapu Tahriri Yapılan Yerler.....	34
c. 2859 Sayılı Tapulama ve Kadastro Paftalarının Yenilenmesi Hakkında Kanuna Göre Yenileme Yapılacak Yerler	35
d. 2981 Sayılı İmar Ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler Ve 6785 Sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun Hükümlerine Tabi Yerler	36
e. Toplu Yapıların Kadastroso	38
f. Tapuya Tescil Edilmiş Ormanların Durumu	40
3. Kadastro Kanununun Uygulama Alanının Genişlediği Haller	42

4. Kadastro Kanununun Zaman Bakımından Uygulama Alanı	43
---	----

İKİNCİ BÖLÜM

3402 SAYILI KADASTRO KANUNUNA GÖRE TAŞINMAZ MALLARIN SINIRLANDIRILMASI VE TAPUYA KAYITLI TAŞINMAZLAR ÜZERİNDEKİ MÜLKİYET HAKKININ TESPİTİNE İLİŞKİN ESASLAR	50
---	----

I. Taşınmaz Malların Sınırlandırılması	50
--	----

A. Kadastro ve Tapulama Görmüş Tapuya Kayıtlı Taşınmazlar	51
---	----

B. Kadastro ve Tapulama Görmemiş Tapuya Kayıtlı Taşınmazlar	52
---	----

1. Kayıt ve Belgelerin Harita, Plan ve Krokiye Dayanması Halinde	52
--	----

2. Kayıt ve Belgelerin Harita, Plan ve Krokiye Dayanmaması Halinde	53
--	----

a. Taşınmazların Sınırları Sabit ve Değişmez Nitelikte İse	53
--	----

b. Taşınmazların Sınırları Değişebilir ve Genişlemeye Elverişli İse	55
---	----

3. Kayıt ve Belgelerin Kapsamı Dışında Kalan Miktar Fazlası Yerler	56
--	----

4. Miktar Fazlası Kısımın İfrazı	57
--	----

C. Tapusuz Taşınmazlarda Sınırlandırma	58
--	----

II. Tapuya Kayıtlı Taşınmazlar Üzerindeki Mülkiyet Hakkının Tespitine İlişkin	
---	--

Esaslar	58
---------------	----

A. Tapuya Kayıtlı Taşınmaz Malların Tespiti	59
---	----

1. Kayıt Sahibi Adına Tespit	60
------------------------------------	----

2. Kayıt Sahibinin Mirasçıları Adına Tespit	61
---	----

3. Kayıt Sahibinin Ölmüş Olması ve Mirasçıların da Belirlenememesi Halinde Tespit	62
---	----

4. Kayıt Sahibinin Veya Mirasçıların Muvafakati İle Zilyet Adına Tespit	64
---	----

a. Zilyet Adına Tespitin Şartları	65
---	----

b. Muvafakatin Hukuki Niteliği	67
--------------------------------------	----

5. Tapu Dışı (Harici) Sözleşmeye Dayanan Zilyet Adına Tespit	70
--	----

a. Zilyet İle Kayıt Sahibi veya Mirasçıları ya da Bunların Temsilcileri Arasında Tapu Dışı (Harici) Bir Sözleşme Bulunmalıdır	71
---	----

b. Zilyet Üçüncü Kişi Olmalıdır	73
---------------------------------------	----

c. Zilyetliğe İlişkin Şartlar	75
-------------------------------------	----

(1). Zilyetlik On Yıl Sürdürülmüş Olmalıdır	75
---	----

(2). Malik Sıfatıyla Zilyetlik Olmalıdır	76
--	----

(3). Zilyetlik Aralıksız Olarak Sürdürülmüş Olmalıdır	77
(4). Zilyetlik Çekişmesiz Olarak Sürdürülmüş Olmalıdır	78
d. Tapu Dışı Sözleşmenin İspatı.....	79
e. Mülkiyetin Kazanılma ve Hüküm Doğurma Anı	80
6. Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Nedeniyle Zilyet Adına Tespit.....	81
a. Taşınmaz Özel Mülkiyete Elverişli Olmalıdır	83
b. Kayıt Sahibine İlişkin Şartlar	85
(1). Kayıt Sahibinin Ölmüş Olması Halinde	85
(2). Kayıt Sahibinin Gaipliğine Karar Verilmiş Olması Halinde	86
(3). Tapu Sicilinden Malikin Kim Olduğunun Anlaşılamaması Halinde	87
c. Zilyetliğe İlişkin Şartlar	91
(1). Zilyetlik Yirmi Yıl Sürdürülmüş Olmalıdır.....	91
(2). Malik Sıfatıyla Zilyetlik Olmalıdır	92
(3). Zilyetlik Aralıksız Olarak Sürdürülmüş Olmalıdır	93
(4). Zilyetlik Çekişmesiz Olarak Sürdürülmüş Olmalıdır	94
d. Mülkiyetin Kazanılma ve Hüküm Doğurma Anı	95
B. Kısmi İktisap, Paylaştırma ve Elbirliğiyle Mülkiyete Konu Taşınmazlarda Ortaklık Payının Devri Nedeniyle Tapuya Kayıtlı Taşınmazların Tespiti.....	97
1. Kısmi İktisap Nedeniyle Zilyet Adına Tespit	97
a. Taşınmazın Ayrılabilir Bir Parçasının Zilyet Adına Tespiti.....	98
b. Taşınmaz Üzerindeki Belirli Bir Payın Zilyet Adına Tespiti.....	100
2. Paylaştırma Nedeniyle Zilyet Adına Tespit.....	101
a. Genel Olarak Paylaştırma	101
b. Kadastro Kanununa Göre Paylaştırma.....	103
3. Miras Payının Mirasçılar Arasında Devir ve Temlik Nedeniyle Yapılan Tespit	107
4. Taşınmazın Ayırma veya Birleştirmeye Tabi Tutulması.....	109

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

3402 SAYILI KADASTRO KANUNUNA GÖRE TAPUYA KAYITLI OLMAYAN TAŞINMAZLAR ÜZERİNDEKİ MÜLKİYET HAKKININ TESPİTİNE İLİŞKİN ESASLAR	111
--	-----

I. Tapuya Kayıtlı Olmayan Taşınmazların Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Yolu İle Zilyet Adına Tespiti.....	111
A. Taşınmaza İlişkin Şartlar	116
1. Taşınmaz Özel Mülkiyete Tabi Olmalıdır	116
a. Kamu Malları Olmaları Sebebiyle Özel Mülkiyete Elverişli Olmayan Taşınmazlar	117
(1). Hizmet Malları	117
(2). Orta Malları	118
(3). Devletin Hüküm ve Tasarrufu Altında Bulunan Yerler	119
b. Özel Kanunlar Uyarınca Zamanaşımıyla Kazanılması Yasaklanmış Olan Taşınmazlar	122
2. Taşınmaz Tapuya Kayıtlı Bulunmamalıdır.....	124
B. Zilyetliğe İlişkin Şartlar	126
1. Zilyetlik Yirmi Yıl Sürdürülmüş Olmalıdır	127
a. Zilyetlik Süresinin Hesaplanması.....	128
b. Zilyetlik Sürelerinin Eklenmesi.....	129
c. Zilyetlik Süresinin (Zamanaşımının) Durması.....	130
d. Zilyetlik Süresinin (Zamanaşımının) Kesilmesi.....	131
2. Malik Sıfatıyla Zilyetlik Olmalıdır.....	132
3. Zilyetlik Aralıksız Olarak Sürdürülmüş Olmalıdır	133
4. Zilyetlik Çekişmesiz Olarak Sürdürülmüş Olmalıdır.....	134
C. Zilyetliğin İspat Araçları.....	135
1. Zilyetliğin Belgesiz İspatı.....	135
a. Sulu ve Kuru Toprak Ayrımı.....	137
b. Zilyedin Seçim Hakkı	138
2. Zilyetliğin Nitelikli Belgelerle İspatı.....	139
a. 31.12.1981 Tarihine Veya Daha Önceki Tarihlere Ait Vergi Kayıtları	140
b. Tasdikli İrade Suretleri İle Fermanlar	141
c. Muteber Mütevellî, Sipahi, Mültezim, Temessük Veya Senetleri ...	142
d. Kayıtları Bulunmayan Tapu Veya Mülga Hazine-i Hassa Senetleri Veya Muvakkat Tasarruf İlmühaberleri	143

e. Tasdiksiz Tapu Yoklama Kayıtları.....	144
f. Mülkname, Muhasebatı Atika Kalemi Kayıtları	145
g. Mubayaa, İstihkam ve İhbar Hücetleri.....	145
h. Evkaf İdarelerinden Tapuya Devredilmemiş Tasarruf Kayıtları.....	147
II. Paylaştırma ve Kısmi İktisap Nedeniyle Tapuya Kayıtlı Olmayan	
Taşınmazların Tespiti.....	147
A. Kısmi İktisap Nedeniyle Zilyet Adına Tespit	147
B. Paylaştırma Nedeniyle Zilyet Adına Tespit	148
C. Miras Payının Mirasçılar Arasında Devir Ve Temlik Nedeniyle Yapılan Tespit.....	149
D. Taşınmazın Ayırma Veya Birleştirmeye Tabi Tutulması.....	150
III. İmar ve İhya Eden Zilyet Adına Tespit	151
A. İmar ve İhyanın Şartları	152
1. Taşınmazın Niteliğine İlişkin Şartlar.....	152
2. Taşınmazı Masraf ve Emek Sarfı İle Tarıma Elverişli Hale Getirme	152
3. Zilyetliğe İlişkin Şartlar	154
SONUÇ	155
KAYNAKÇA	158
ONLINE KAYNAKLAR.....	168

KISALTMALAR

A.e	: Aynı eser
a.g.e.	: Adı geçen eser
a.g.m.	: Adı geçen makale
aşa.	: Aşağı
AÜHF	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
AYMK.	: Anayasa Mahkemesi Kararı
b.a.	: Bütüne atıf
BK.	: Borçlar Kanunu
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
c.	: Cümle
dn.	: Dipnot
E.	: Esas Sayısı
Ed.	: Editör
EMK.	: Eski Medeni Kanun
G.M.	: Geçici Madde
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HUMK.	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBD.	: İstanbul Barosu Dergisi
İBGK.	: İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu
İÜHF.	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
İÜHFM.	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
JJAYD.	: Jeodezi, Jeoinformasyon ve Arazi Yönetimi Dergisi
K.	: Karar Sayısı
KİBB.	: Kazancı İçtihat Bilgi Bankası
KK.	: Kadastro Kanunu
KMK.	: Kat Mülkiyeti Kanunu
m.	: Madde
MÖHUK	: Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun

OK.	: Orman Kanunu
RG.	: Resmi Gazete
s	: Sayfa
Sın. Tes. Yön.	: Taşınmaz Malların Sınırlandırma, Tespit ve Kontrol İşleri Hakkında Yönetmelik
Sy.	: Sayı
T.	: Tarih
TBBD.	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBMM.	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TKPYHK.	: Tapulama ve Kadastro Paftalarının Yenilenmesi Hakkında Kanun
TMK.	: Türk Medeni Kanunu
TMMOB.	: Türk Mühendisler ve Mimarlar Odası Birliği
TST.	: Tapu Sicili Tüzüğü
t.y.	: Tarih Yok
vd.	: Ve devamı
v.dğ.	: Ve diğerleri
Yarg.	: Yargıtay
YD.	: Yargıtay Dergisi
YİBK.	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı
YKD.	: Yargıtay Kararları Dergisi
yuk.	: Yukarı
y.y.	: Yayınevi Yok

GİRİŞ

Ülkemizde ilk kadastro çalışmaları 5 Şubat 1912 tarihli “Emvali Gayrimenkulenin Tahdit ve Tahriri Hakkında Kanunu Muvakkat” ile başlamıştır¹. Ancak, aradan geçen –yaklaşık– yüz yıllık süreye rağmen hala kadastro çalışmaları tamamlanamamıştır. 3402 sayılı Kadastro Kanunu’nun 09.07.1987 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanarak, 09.10.1987 tarihinde yürürlüğe girmesi ile birlikte ülke kadastrasının hızlı bir şekilde tamamlanması amaçlanmıştır. Ancak, aradan geçen yirmi bir yıllık süreye rağmen ülkemizde kadastranın hala tamamlanamamış olması, bu amacın gerçekleşmediğini açıkça ortaya koymaktadır. Kadastro çalışmalarına hız vermek amacıyla, 2003 yılından sonra kadastroda yaklaşım değişikliğine gidilerek atıl durumdaki personelden yararlanılmaya ve özel sektörden hizmet satın alınmaya başlanmıştır. Artık çoğu yerde şehir kadastrası tamamlandığı için, kadastro çalışmalarında daha çok doğal ve fiziki koşullardan dolayı kadastrası yapılamayan ilçelerle, köylere ağırlık verilmeye başlanmıştır. Buna rağmen, gerek ilk derece mahkemelerinin, gerekse Yargıtay’ın iş yükünün önemli bir kısmını kadastro uyuşmazlıklarından doğan davalar oluşturmaktadır².

Kadastro faaliyetlerinin en önemli fonksiyonlarından birisi olan taşınmazların hukuki durumlarının belirlenmesine ilişkin esaslar, 3402 sayılı Kadastro Kanununun Mülkiyet Hakkının Tespitine İlişkin Esaslar başlıklı dördüncü bölümünde düzenlenmiştir. Bu bölüm içerisinde mülkiyet hakkının tespitine ilişkin esasların yanısıra; taşınmazlar üzerindeki takyitler, sınırlı ayni haklar ve muhdesatın durumu, tapu kayıtları ile diğer belgelerin kapsamının nasıl belirleneceği ve bu kayıt ve belgelerdeki miktardan fazla olan kısımların nasıl ifraz edileceği, daha önce kadastrası yapılan yerlerde kadastranın nasıl yapılacağı gibi konular da düzenlenmiştir. Ayrıca mülkiyet hakkının tespitine ilişkin bu bölümde hüküm bulunmayan hallerde Türk Medeni Kanunu ile diğer kanun hükümlerinin uygulanacağı açıkça belirtilmiştir.

Bu çalışmamızın ilk bölümünde, konumuzun anlaşılmasına yardımcı olması açısından tapu ve kadastro teşkilatının ülkemizdeki tarihsel gelişimi ve kadastro ile

¹ Sermet Akman, **3402 Sayılı Kadastro Kanununun İncelenmesi Ve Eleştirisi**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1990, s.11; Fikret Eren/Veyssel Başpınar, **Toprak Hukuku**, 2. baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2005, s, 271.

² İstatistikler için bkz. (Çevrimiçi) <http://www.adli-sicil.gov.tr/istatist.htm> (25.05.2008).

ilgili temel kavramlar üzerinde durulacaktır. Ayrıca 3402 sayılı Kadastro Kanununun amacı, özellikleri ve uygulama alanı da bu bölüm içerisinde ele alınacaktır. Çünkü KK. m. 33/3 hükmü gereğince Kadastro Kanununun bazı maddelerinin genel hüküm niteliğine kavuşması ve bu maddelerin Medeni Kanununun ilgili hükümleriyle farklılık arzemesi, Kadastro Kanununun uygulama alanının tespiti zorunlu kılmaktadır.

İkinci bölümde, Kadastro Kanununa göre taşınmazların sınırlandırılması ve bu kapsamda, KK. m. 20 ve 21’de yer alan düzenlemeler genel hatlarıyla ele alınacaktır. Bundan sonra çalışmamızın esasını oluşturan konulardan tapuya kayıtlı taşınmazlar üzerindeki mülkiyet hakkının tespitine ilişkin esaslar KK. m. 13’teki düzenlemeye paralel olarak incelenecek ve yine KK. m. 15’de düzenlenen tapuya kayıtlı taşınmazlarda paylaşırma ve kısmi iktisaba ilişkin konular ele alınacaktır. Bu konular incelenirken izleyeceğimiz yol, Kadastro Kanunundaki bu düzenlemelerin Medeni Kanunun ilgili hükümleriyle çelişmesi halinde hangi kanun hükümlerinin uygulanacağı sorusuna doktrin ve Yargıtay kararları ışığında cevap aramak olacaktır.

Üçüncü bölümde ise, EMK. m. 639 ve yeni TMK. m. 713 hükümlerine paralel olarak düzenlenmiş olan, tapuya kayıtlı olmayan taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımıyla iktisap edilebilmesinin koşullarını ayrıntılı olarak ele alacağız. Yine KK. m. 15’te düzenlenen paylaşırma ve kısmi iktisaba ilişkin konuları tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlar yönünden inceleyeceğiz. Son olarak da, günümüzde sadece Kadastro Kanununda uygulaması görülen, imar ve ihya suretiyle taşınmaz iktisabını ve imar ve ihya eden zilyet adına tespiti ele alacağız. Bu bölümde de konuyu ele alırken temel yaklaşımımız, Kadastro Kanunundaki bu hükümlerin Medeni Kanun ve diğer temel kanunlara aykırılık teşkil edip etmediğini; eğer aykırılık varsa bu hükümlerin uygulamasının ne şekilde olması gerektiğini doktrin ve Yargıtay kararları ışığında ortaya koymak olacaktır.

Yapmış olduğumuz bu kısa açıklamalardan sonra konumuzun incelenmesine başlayabiliriz.

BİRİNCİ BÖLÜM

KADASTRO İLE İLGİLİ TEMEL KAVRAMLAR, KADASTRO TEŞKİLATININ TARİHSEL GELİŞİMİ, KADASTRO KANUNUNUN AMACI, ÖZELLİKLERİ VE UYGULAMA ALANI

I. Kadastro Ve Tapulama Sözcüklerinin Anlamı Ve Kadastro Çalışmaları İle İlgili Temel Kavramlar

A. Kadastro ve Tapulama Kelimelerinin Anlamı

3402 Sayılı Kadastro Kanunu yürürlüğe girmeden önce ülkemizde kadastro çalışmaları 2613 sayılı Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu ile 766 sayılı Tapulama Kanunu'na göre yapılmaktaydı³. 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 09.07.1987 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanarak, 09.10.1987 tarihinde yürürlüğe girmesi ile birlikte her iki kanun da yürürlükten kaldırılmıştır. Kadastro faaliyetleri için 766 sayılı Tapulama Kanununda “tapulama” kelimesi kullanılmaktaydı, 2613 sayılı Kadastro ve Tapu Tahriri Kanununda ise “kadastro” kelimesi kullanılmaktaydı. 3402 sayılı Kadastro Kanununda ise, sistem itibariyle 766 sayılı Tapulama Kanunu benimsemiş olmakla birlikte, kadastro tespitleri bakımından 766 sayılı Tapulama Kanununun tersine hep “kadastro” kelimesi kullanılmıştır⁴. Bu ayrıma işaret ettikten sonra kadastro çalışmaları ile olan yakın ilişkisinden dolayı ve 766 sayılı Kanunda çok sık kullanıldığı için, kadastro kelimesinin yanında tapulama kelimesini de açıklamanın çalışmamız açısından faydalı olacağını düşünüyoruz.

1. Kadastro

Kelime anlamı itibariyle kadastro; taşınmazların plan, vaziyet krokisi, kayıt, defterler ve kütükler gibi bir takım vesikalar sayesinde kimliklerini tespiti ve taşınmaz mülkiyetinin taalluk ettiği şeyin arz üzerinde teşhisine yarayan teknik

³ 2613 sayılı Kanun ile 766 sayılı Kanun ve uygulaması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Mustafa Gürsel, **2613 Sayılı Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu Açıklamalı-Uygulamalı**, Ankara, Bilim Matbaası, 1978; A. Nusret Ozanalp, **Tapulama Kanunu Şerhi**, Ankara, Ünal Matbaası, 1976; Kevork Acemoğlu, **Tapulama Kanununun İncelenmesi Ve Eleştirisi**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1970.

⁴ Akman, **a.g.e.** , s.14-15.

vasıtaların bütününe denir⁵. Doktrinde de kadastro ile ilgili birbirlerine yakın anlamlar ifade eden çeşitli tanımlar yapılmıştır. Doktrinde bir tanıma göre kadastro; bir ülke veya bölgedeki her çeşit arazi ve mülklerin yeryüzü üzerindeki yer ve konumlarının⁶, alanının, sınırlarının, sahiplerinin ve değerlerinin, üzerindeki hak ve yükümlülüklerin devlet eliyle saptanıp plana ve kayda bağlanması işi ve işlemlerinin tümüne denir⁷. Bir başka tanıma göre de kadastro; arazinin cinsini ve sınırlarını belirleyerek geometrik durumunu haritaya geçirmek ve hukuki durumuna göre tapu sicili oluşturmaktır⁸. Vermiş olduğumuz tanımlardan da anlaşılacağı üzere, kadastronun biri geometrik diğeri hukuki olmak üzere iki yönü bulunmaktadır. Geometrik anlamda kadastro, tekniğin ve fennin yardımı ile bir ülkedeki her taşınmazın türünü, sınırını ve yüzölçümünü kesin bir şekilde belirleyip, sınırlarını tespit etmeyi amaç edinmiştir. Söz konusu sınırlama (parsel sınırlarının belirtilmesi), arazinin haritasının çıkarılması ve kadastro planlarının yapılması ile gerçekleşir. Buna karşılık kadastronun hukuki yönü ise, geometrik olarak sınırlanan taşınmazlar üzerindeki hakları ve söz konusu hakların sahiplerini tespit etmek amacını taşımaktadır⁹.

Kadastro, taşınmazların ülkenin sosyal, ekonomik ve hatta politik düzenini etkileyen önemli rolü nedeniyle, bu malların fiili ve hukuki durumlarının eksiksiz olarak belirtilmesinin bir vasıtası sayılmaktadır. Çünkü kadastroya dayalı tapu sicili ve bu sicile yapılan kayıtlar taşınmazın yerini, sınırlarını, yüzölçümünü, şeklini,

⁵ Türk Hukuk Kurumu, **Türk Hukuk Lügati**, Ankara 1944, s. 182.

⁶ Hüseyin Erkan, **Kadaastro Tekniği**, 6. Baskı, Ankara, TMMOB Harita ve Kadaastro Mühendisleri Odası, 2001, s. 1.

⁷ İsmail Özmen, **Açıklamalı-Uygulamalı-İçtihatlı Kadaastro Kanunu ve İlgili Mevzuat**, C. I, Ankara, Doruk Yayınları, 1994, s. 3, (Eser sonraki atıflarda “Kadaastro” şeklinde kısaltılacaktır); Mehmet Karagöz, **Haritacılıkta Taşınmaz Hukuku**, 5. Baskı, Ankara, TMMOB Harita ve Kadaastro Mühendisleri Odası, 2000, s.205; Uluslararası Harita-Kadaastrocular Birliği taşınmaz mallar kadastrasını şu şekilde tanımlamaktadır: “Kadaastro dairesi tarafından yürütülen, kütüklerden ve büyük ölçekli haritalardan oluşan, idari birimlere göre bölünmemiş olarak bütün taşınmazları hukukun, kamu yönetiminin, ekonominin ve istatistiğin ihtiyaç duyduğu biçimde gösteren ve tanımlayan bir kamu hizmetidir.” (Erkan, **a.g.e.**, s. 2’den naklen).

⁸ Mehmet Kaşıkçı, **Uygulamada Yeni Kadaastro Kanunu**, İstanbul, Fatih Gençlik Vakfı Matbaası, 1988, s. 2.

⁹ S. Sulhi Tekinay/Sermet Akman/Haluk Burcuoğlu/Atilla Altop, **Tekinay Eşya Hukuku**, C. I, 5. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1989, s. 271; Akman, **a.g.e.**, s. 16; Okay Durman, **Yargıtay Kararları Işığında Kadaastro Mahkemelerinde Yargılama**, İstanbul, Beta, 2002, s. 3 vd; Karagöz, **a.g.e.**, s.206; 2613 sayılı Kadaastro ve Tapu Tahriri Kanunu’nun 1. maddesinde kadaastro şu şekilde tanımlanmıştır: “Kadaastro, gayrimenkullerin hukuki ve hendesi durumlarını tespit eder ve gösterir.” (Gürsel, **a.g.e.**, s. 41’den naklen).

niteliklerini harita ve plana dayalı olarak gösterir. Kadastro sayesinde taşınmaz mallar konum, miktar, şekil ve sınır itibarıyla bir güvenceye kavuşmuş olmakta, sınır ihtilafları önlenmektedir¹⁰. Ayrıca kadastro, arazi vergisinin uygulama ve tahsilinde ve böylece vergi kadastrounun oluşmasında da önemli bir rol oynar. Bunun yanında kadastroya dayalı planlar, yüksek ve derin yapıların inşasında, şehir planlamasında, kalkınma planlarının hazırlanmasında, savunma, yargı, imar ve kamulaştırmalarda, tarım topraklarının ve ormanların ıslah ve iyileştirilmesinde, haritacılık ve istatistikte de büyük fonksiyon ifa etmektedir¹¹. Böylelikle kadastro; hukukun, kamu ekonomisinin, kamu yönetiminin, istatistiğin ve bilimsel araştırmaların ihtiyaçlarına cevap veren bir kamu hizmeti olarak görülmektedir¹².

Türkiye’de kadastro denilince genel olarak taşınmaz mallar kadastrou anlaşılmaktadır. Avrupa ülkelerinde kadastro; taşınmaz mallar kadastrou, taşınmaz vergi kadastrou, sınır kadastrou, bina kadastrou, yeraltı hatları kadastrou v.b biçiminde terimlerle birlikte kullanılmaktadır. Ancak son zamanlarda ülkemizde de kadastrounun farklı türleri uygulanmaktadır. Örneğin; orman kadastrou, yeraltı hatları kadastrou gibi taşınmaz mallar kadastrounun çeşitli türleri ülkemizde de uygulanmaktadır¹³.

a. Kadastrounun Türleri

Kadastro uygulanmakta olduğu ülkenin toplumsal ve ekonomik gelişmesine bağlı olarak farklı bir içerik kazanmakta ve toplumun ihtiyaçlarını karşılamak üzere farklı şekilde uygulanmaktadır. Toplumun yapısı ve ihtiyaçları değiştikçe buna bağlı olarak kadastrounun içeriği de değişmektedir¹⁴. Böylece kadastro, her ülkenin kendi ihtiyaç ve amaçlarına göre yönlendirdiği bir kamu hizmeti şeklini almaktadır. Kadastro türleri arasında kendilerine en çok rastlanan ve kadastrounun geçirdiği tarihi aşamalara uygun olarak oluşanlar¹⁵ ; vergi kadastrou, mülkiyet kadastrou, ekonomik kadastro ve çok yönlü kastrodudur. Toprak ile insanlar arasındaki ilişkinin

¹⁰ Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s.264.

¹¹ Jale Akipek, **Türk Eşya Hukuku: Birinci Kitap Zilyetlik ve Tapu Sicili**, 2. baskı, Ankara, Sevinç Matbaası, 1972, s.292. (Eser sonraki atıflarda “Zilyetlik” şeklinde kısaltılacaktır).

¹² Erkan, **a.g.e.** , s. 2.

¹³ Erkan, **a.g.e.** , s. 1.

¹⁴ Karagöz, **a.g.e.** , s. 206.

¹⁵ Karagöz, **a.g.e.** , s. 207; Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 265.

zamanın koşullarına göre değişmesi sonucu, kadastro türleri de sürekli değişmiş ya da gereksinimlere göre farklı görünüme bürünmüştür. Kadastronun anlaşılabilmesi için saymış olduğumuz bu türleri kısaca açıklamaya çalışacağız.

(1). Vergi (Mali) Kadastrosu

Sanayileşme öncesi devletlerin en önemli gelir kaynakları toprak vergisi idi. Bu dönemin en önemli üretim aracı olan tarımsal topraklardan vergi alınması için, toprak sahiplerince verilen bilgilerden bir kadastro oluşturulması kararı alındı. Zamanla daha doğru bir vergilendirme amacının gerçekleşmesi için kadastronun ölçü yoluyla derlenmesinin gerekli olduğu saptanarak, bugünkü anlamda kadastro uygulaması başlamış oldu¹⁶. Görüldüğü gibi vergi kadastrosu, tarihi açıdan ilk uygulanan kadastro türü olup; tarım topraklarının vergilendirilmesi amacıyla taşınmazların parasal değerlerine, verimliliklerine, yüzölçümüne ilişkin verileri hazırlayan ve bu verileri sınıflandırarak gösteren kadastro türüdür¹⁷.

(2). Mülkiyet (Hukuk) Kadastrosu

Fransız Devrimi ve Sanayi Devrimi ile birlikte oluşan yeni toplumsal düzende egemen olan liberal ilişkiler sonucu üretim ilişkileri, ürünlerin paylaşımı, toplumsal işbölümü gibi alanlarda değişimler yaşanmıştır. Bu değişimler taşınmazlar üzerindeki mülkiyet hakkının devlet tarafından güvence altına alınması sonucunu doğurmuş ve kadastroda da içerik değişimini zorunlu kılmıştır. Böylece, taşınmazların mülkiyet hakkı yönünden değerlendirilmesi, sınırlarının ölçülerek belirlenmesi, plana bağlanması ve sonuçların kütüklere yazılması dönemi başlamıştır¹⁸. Bir tanım verecek olursak; taşınmaz malların sınırlarının harita ve arazi üzerinde uygun biçimde işaretlenerek yer kontrol noktalarına (nirengi-poligon) bağlı olarak yeterli incelikte ölçülmesi, taşınmaz maliklerinin taşınmaz üzerindeki hak ve yükümlülüklerinin belirlenmesi ve neticede tapu sicillerinin oluşturulması amacını taşıyan kastroya Mülkiyet Kadastro denir. Ülkemizde en yaygın uygulanan

¹⁶ Erol Köktürk, “Planlı Kalkınma Döneminin Dinamikleri Ve Türkiye Kadastrounun Yönetimi”, **Taşınmaz Mülkiyetinin Evinde Yaşam**, Ed. Erol Köktürk, Ankara, TMMOB Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası, 2004, s. 50–51.

¹⁷ Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 265; Karagöz, **a.g.e.**, s. 207; Kadastro faaliyetlerinde kat edilen mesafe ve kadastro tarihini hakkında daha detaylı bilgi için bkz. Erkan, **a.g.e.**, s. 7; Akman, **a.g.e.**, s. 17 vd.

¹⁸ Erol Köktürk, **a.g.e.**, s. 51–52.

kadastro türüdür ve taşınmaz mallar üzerindeki hak ve yükümlülükleri gösterdiği için taşınmaz mülkiyetini güvence altına alan bir türdür¹⁹. Taşınmaz mallar üzerindeki hak ve yükümlülükleri belirlediği için, mülkiyet konusundaki çekişmelerin halline yardımcı olmakta ve bu yüzden hukuk kadastro olarak da anılmaktadır.

(3). Ekonomik Kadastro

Sanayileşme ile kırsal alandan kente doğru büyük bir göç yaşanmış ve kentlerde toprak rantları da birden yükselişe geçmiştir. Ticaretin de gelişmesiyle gelir vergisi, toprak vergisinin önüne geçmeye başlamıştır²⁰. Bu gelişmelerin etkisiyle, kadastro işlevinde de ağırlık noktası değişmiştir. Böylece adına ekonomik kadastro dediğimiz yeni bir kadastro türü ortaya çıkmıştır. Bu kadastro, taşınmaz malların geometrik ve hukuki durumlarını saptama yanında ekonomik değerlerini de gösteren ve taşınmaz mallar üzerinde her türlü ticari ilişkilerin güven ve düzen içinde yürütülmesine olanak sağlayan kadastro türüdür²¹.

(4). Çok Yönlü Kadastro

Hızlı kentleşme, kentsel gelişme ve tarımsal yapıdaki değişiklikler, kadastro yerine getirdiği işlevlerin sayısında da artış meydana getirmiş; toprağa ilişkin tüm işlevlerin toplum yararına kullanılması fikri ile birlikte, toprakla en yakın ilintili faaliyetin kadastro olması kadastro giderek daha önem kazanmasını sağlamıştır²². Böylece, yeryüzü üzerinde yapılacak her türlü düzenleme için kaynak veri hazırlayan, verilere mekan boyutunu kazandıran ve yeryüzünün topoğrafik yapısını gösteren, kamu ekonomisinin, hukukun, istatistiğin, kamu yönetiminin ve çeşitli bilimsel araştırmaların ihtiyaçlarına cevap veren bir kadastro türü olarak çok yönlü kadastro ortaya çıkmıştır²³.

Görüldüğü gibi, değişen hayat şartları ve teknolojik gelişmelerle birlikte kadastro işlevi ve tanımı da değişmiş ve bu değişiklikler kadastro önemini her geçen gün biraz daha artırmıştır.

¹⁹ Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 265; Karagöz, **a.g.e.** , s. 207; Erkan, **a.g.e.** , s. 6.

²⁰ Erol Köktürk, **a.g.e.** , s. 51.

²¹ Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 265; Karagöz, **a.g.e.** , s. 207; Erkan, **a.g.e.** , s. 6.

²² Erol Köktürk, **a.g.e.** , s. 52–53.

²³ Karagöz, **a.g.e.** , s. 207; Erkan, **a.g.e.** , s. 6.

2. Tapulama

Tapulama kelimesi sözlük anlamı itibariyle; taşınmazların tapu siciline kaydının geçirilmesi işlemidir²⁴. Ancak 766 sayılı Tapulama Kanunu tapulamayı şu şekilde tarif etmiştir; “ İl ve ilçelerin belediye sınırları dışındaki taşınmazların hukuki ve geometrik durumlarının tespit edilmesi ve gösterilmesine tapulama denir”. Buna göre hak sahiplerinin doğru olarak belirlenmesi ve tapulamaya tabi taşınmazların kadastro planlarının yapılması, tapulama çalışmalarında ilgililerin görevleri arasında sayılmıştır²⁵. Kanun tapulamayı tarif ederken il ve ilçe sınırları hariç demek suretiyle, köy ve kasaba sınırları içerisindeki taşınmazlar bakımından tapulamayı, kadastryu da içine alacak şekilde tarif etmiştir.

Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere, tapulama kelimesi biri geniş, diğeri de dar olmak üzere iki anlama gelmektedir. Geniş anlamda tapulama ile kastedilen; kadastryu da içine alan faaliyetler bütünüdür. Geniş anlamda tapulamaya arazinin kadastrusunun yapılması ile başlanır. Kadastrusu yapılarak sınırlandırılan ve hak sahipleri tespit edilen taşınmazlar için tapu sicilinde ayrı bir sayfa açılır ve sicile yapılan tescil ile birlikte tapulama faaliyeti tamamlanmış olur. Dar ve asıl anlamda tapulama ise; taşınmaz mallara kütükte sayfa açılarak tescilinin yapılmasıdır. Ancak 3402 sayılı Kadastro Kanunu yürürlüğe girene kadar gerek mevzuatta, gerekse öğretilde²⁶ tapulama kelimesi hep geniş anlamı ile kullanılmış ve 766 sayılı Kanuna göre il ve ilçe merkez belediye sınırları dışındaki taşınmazların sınırlandırılması, tespiti ve tescili işlemi tapulama olarak adlandırılmıştır²⁷. Nitekim Yargıtay da 766 sayılı Kanunun ilke ve amacından bahsederken tapulamayı; taşınmazların hukuksal ve geometrik durumlarını tespit etmek ve ona göre sicilleri oluşturmak, var olan sicilleri de yenilemek diye tarif etmiştir²⁸.

3402 sayılı Kadastro Kanunu yürürlüğe girmeden önce ülkemizde il ve ilçelerin merkez belediye sınırları içindeki taşınmazların kadastrusu 2613 sayılı

²⁴ Ejder Yılmaz, **Hukuk Sözlüğü**, 7. baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2002, s. 1183; Ali Şafak, **Ansiklopedik Hukuk Sözlüğü**, 4. baskı, Ankara, Selim Kitabevi, 2002, s. 566.

²⁵ Ozanalp, **a.g.e.** , s. 21.

²⁶ Ozanalp, **a.g.e.** , s. 20 vd; Ali Haydar Karahacıoğlu, **Açıklamalı İçtihatlı Tapulama Kanunu ve İlgili Mevzuat**, Ankara, Kardeş Matbaası, 1982, s. 1; M. Kemal Oğuzman/Özer Seliçi/Saibe Oktay-Özdemir, **Eşya Hukuku**, 11. bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2006, s. 142.

²⁷ Akman, **a.g.e.** , s. 16–17.

²⁸ Yarg. 7. HD, 20.11.1981 T. , 1980/3657 E. , 1981/485 K. (**YKD** 1981, Sayı 6, s. 700.); Yarg. 7. HD, 15.11.1979 T. , 1979/9226 E. , 1979/10875 K. (**YKD** 1980, Sayı 4, s. 521.).

Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu'na göre yapılmaktaydı. İl ve ilçelerin merkez belediye sınırları dışındaki yerlere ise, tapulama faaliyetleri adı altında 766 sayılı Kanun uygulanmaktaydı. Dolayısıyla yapılan faaliyet il ve ilçe merkez belediye sınırları söz konusu olduğunda 2613 sayılı Kanuna göre kadastro faaliyeti, il ve ilçe merkez belediye sınırları dışındaki yerler söz konusu olduğunda 766 sayılı Kanuna göre tapulama faaliyeti olarak adlandırılmaktaydı. 3402 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesi ile 2613 sayılı Kanun ve 766 sayılı Kanun yürürlükten kaldırılmış ve 3402 sayılı Kanun sadece kadastro kelimesini kullanarak bu anlamsız terim farklılığına son vermiştir²⁹.

B. Kadastro Çalışmaları İle İlgili Temel Kavramlar

Şimdi de 3402 sayılı Kanunda öngörülen kadastro çalışmaları ile ilgili temel kavramlara kısaca değineceğiz.

1. Kadastro Bölgesi

Kadastro çalışmalarına ilk olarak kadastro bölgelerinin belirlenmesi ve ilanı ile başlanır. Kadastro bölgesi, her ilin merkez ilçesi ile diğer ilçelerinin idari sınırları içinde kalan yerlerden oluşmaktadır. Kadastro bölgesi ana plana uygun olarak Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğünün teklifi ve bağlı bulunduğu Bakanın onayı ile belirlenir. Kadastrosuna başlanacak bölgeler en az bir ay önceden Resmi Gazete, Radyo veya Televizyonda, bölge merkezi veya bağlı bulunduğu ilde, varsa yerel gazetede ilan olunur ve ayrıca alışılmış vasıtalarla duyurulur (KK. m. 2). Örneğin; Ankara ili Polatlı ilçesi, ilçe belediye sınırları içindeki mahalleleri ve Polatlı ilçesine bağlı kasaba ve köyleri ile birlikte Polatlı Kadastro Bölgesini oluşturur.

Kadastro faaliyetlerinin bütün ülkede aynı zamanda başlaması ve yürütülmesi olanaksızdır³⁰. Çünkü yetişmiş eleman bulmadaki zorluk, zaman kısıtlılığı ve maliyet yüksekliği gibi nedenlerle kadastro faaliyetlerine ülkenin değişik bölgelerinde farklı zamanlarda başlanmakta ve yürütülmektedir. Bu nedenle de kadastro çalışmaları bakımından ülkenin yerel ünitelere ayrılması ve bunların en büyüğüne de “kadastro

²⁹ Akman, **a.g.e.** , s. 11 vd.

³⁰ Akman, **a.g.e.** , s. 51.

bölgesi” denilmesi uygun görülmüştür³¹. Hangi bölgelerin daha önce, hangi bölgelerin daha sonra kadastrounun yapılması gerektiği konusunda ise, ülkelerin göz önünde bulundurması gereken etkenler olabilir. Örneğin; toprak reformunun uygulanacağı veya arazi toplulaştırmasının yapılacağı yerlerde, taşınmaz uyuşmazlıklarının yoğun bulunduğu bölgelerde, devletin iskan politikası ve ekonomik nedenlerle kadastro yapılmasını gerekli gördüğü yerlerde kadastro çalışmalarına öncelik verilmesi gerekir³².

2. Kadastro Ekibi Ve Komisyonu

a. Kadastro Ekibi

Kadastro ekibi; en az iki kadastro teknisyeni, mahalle veya köy muhtarı ile üç bilirkişiden oluşur (KK. m. 3/1). Bilirkişiler taşınmaz malların malikleri ve sınırları hakkında bilgisine başvuru alan kişiler olduğu için çalışma alanını en iyi bilen kişiler olmalıdır. Bilirkişiler; belediyesi olan yerlerde belediye meclisi, köylerde ise köy derneği tarafından en az onbeş gün içinde seçilmelidir. Seçilecek bilirkişi sayısı en az altıdır. Ancak çalışma alanında birden fazla ekibin görev yapması halinde her ekip için ayrıca üç bilirkişi daha seçilmelidir (KK. m. 3/4). Seçilen bilirkişilerin kırk yaşını bitirmiş olması ve kısıtlı veya herhangi bir yüzkızartıcı suçtan kesinleşmiş mahkûmiyetleri bulunmaması gerekmektedir (KK. m. 3/5). Bilirkişilerin zamanında seçilememesi veya bilirkişiliklerine engel bir halin bulunması halinde, bölgenin mülki amiri tarafından aynı sayıda bilirkişi belirlenecektir (KK. m. 3/6). Bilirkişiliği engelleyici bu kurallar, kadastro teknisyeni, muhtar ve diğer görevliler ile bunların yerine geçecek kişiler hakkında da geçerlidir (KK. m. 3/8)³³.

Kadastro Kanununun 3/2. maddesi 22.02.2005 tarih ve 5304 sayılı Kanunla değiştirilmiş ve bu değişiklik sonucu, kadastro fenni işlerinin ihale yoluyla yapılması mümkün hale getirilmiştir. Kadastro fenni işlerinin ihale yoluyla yaptırılması halinde, kadastro ekibinde iki kadastro teknisyeni, iki teknisyenin temin

³¹ İhsan Özmen/Halim Çorbalı, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu Şerhi**, 3. baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 1995 s. 187; Özmen, **Kadastro**, s. 11.

³² Akman, **a.g.e.**, s. 51.

³³ Kadastro bilirkişilerinin seçimi, nitelikleri, görev yapma usul ve esasları ile bunlara ödenecek ücretler hakkında Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü tarafından, 28.10.1987 tarihinde “Kadastro Bilirkişileri Hakkında Yönetmelik” çıkarılmıştır. Bkz. R.G. Sy. 19618, T. 28.10.1987.

edilememesi halinde yerine bir kadastro teknisyeni görevlendirilebilir. Aynı şekilde ekipteki kadastro teknisyeni yerine kontrol memuru da görevlendirilebilir. Hükümet gerekçesine baktığımızda bu uygulama ile ülke kadastrasının biran önce bitirilmesi amaçlanmış ve teknik işlerin ihale edilmek suretiyle de yapılabileceği maddeye eklenmiştir. Teknik personel de yeterli olmadığı için iki kadastro teknisyeni yerine bir kontrol memurunun görevlendirilebileceği ifade edilmiştir³⁴. Ancak bu uygulama sadece kadastranın fenni işlerinin ihale edilmesi haline münhasır olarak uygulanabilecektir. Kadastro işlerinin ihale edilmeksizin kadastro müdürlükleri tarafından yürütülmesi halinde kadastro ekibinde yine iki adet kadastro teknisyeninin bulunması mecburi olacaktır ve kontrol memurunun da görevlendirilmesi söz konusu olmayacaktır³⁵.

b. Kadastro Komisyonu

Kadastro komisyonu; kadastro müdürü veya yardımcısının başkanlığında, bir kadastro üyesi ve itirazın mahiyetine göre kontrol mühendisinden veya tasarruf kontrol memurundan oluşur. Kontrol mühendisinin bulunmaması halinde yerine fen kontrol memuru katılır (KK. m. 3/9). Eğer komisyona gelen iş hukuksal bir sonuca ilişkin ise tasarruf kontrol memuru, geometrik ve fenni bir duruma ilişkin ise kontrol mühendisi veya fen kontrol memuru katılacaktır.

Kadastro komisyonu; kadastro ekibi teknisyenleri arasında görüş ayrılığı olduğu takdirde bu ayrılığı giderir, taşınmaza ilişkin belgelerin aynı kuvvet ve nitelikte görülmesi halinde bu durumdan kaynaklanan sorunları çözer. Bir kadastro çalışma alanı içindeki veya bitişindeki kadastro tutanağı düzenlenmemiş taşınmaz mal bulunduğu ve bu taşınmazın kadastroya tabi tutulması yönünde iddia ve istekte bulunulduğu takdirde kadastro tutanaklarının hukuki ve geometrik sorunlarını çözer. Kontrol elemanları ile kadastro ekibi teknisyenleri arasında yapılan kontroller sonucu görüş ayrılığı çıktığı takdirde, bu ayrılıkları giderir. Kadastro tespitlerine yapılan itirazları inceler ve komisyon tutanağına bağlar³⁶.

³⁴ T.B.M.M. Tutanak Dergisi, Dönem 22, C. 75, Yasama Yılı 3, 61. Birleşim, 22.02.2005, s. 39 vd.

³⁵ Eren/Başpınar, a.g.e. , s. 281–282.

³⁶ Erkan, a.g.e. , s. 40; Kadastro komisyonunun görevleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Osman Acar/Özgür Duman, “3402 Sayılı Kadastro Kanunu Uygulamaları”, **İntibak Eğitimi Ders Kitabı**, Ankara, Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü Eğitim Dairesi Başkanlığı, 2006, s. 30 vd.

3. Kadastro Çalışma Alanı

Kadastro bölgesindeki her köy ve belediye sınırları içinde bulunan mahallelerden her biri, kadastro çalışma alanını oluşturur (KK. m. 4/1). Kadastro müdürü, kadastro başlanacak mahalleyi veya köyü en az 15 gün önce bölge merkezi ile çalışma alanı ve komşu köy, mahalle ve belediyelerde alışılmış vasıtalarla duyurur. Bu duyuruda çalışma sınırlarının tespitine hangi gün ve saatte başlanacağı da belirtilir (KK. m. 4/2). Kadastro ekibi; kadastro çalışma alanı sınırlarının tespitinde il ve ilçelerin belediye sınırları ile köy sınırlarını dikkate alır. Ancak sınırlar mahalle, belediye, köy idari sınırları sayılmaz ve yapılacak sınır tespitlerinde komşu mahalle veya köyün bilgi ve belgelerinden de yararlanılır (KK. m. 4/4 ve 5). Tespit edilen sınır, harita veya ölçü krokisinde gösterilir (KK. m. 4/6).

Kadastro kanununa göre kadastro teknisyenlerince tespit edilen çalışma alanının sınırları kesin değildir. Bu sınıra yedi gün içerisinde kadastro müdürlüğü nezdinde itiraz edilebilir (KK. m. 4/7). Bu süre niteliği itibariyle hak düşürücü süredir. Bu sebeple sürenin sona ermesinden sonra yapılan itirazlar dikkate alınmaz³⁷. Kadastro müdürü bu itirazı inceleyerek yedi gün içerisinde karara bağlar. İlgililer, hazırsa tefhim tarihinden, değilse derhal tebliğ edilir ve tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içerisinde bu karara karşı kadastro mahkemesinde itiraz edebilirler. Bu itiraz, duruşmasız ve gerektiğinde mahallinde inceleme yapılarak, onbeş gün içerisinde kesin karara bağlanır. Ancak; tespit edilen bu sınıra karşı kesinleşmiş mahkeme kararı var ise aynı konuda itirazda bulunulamaz (KK. m. 4/8). Kadastro çalışma alanı içinde, ilk parsel için kadastro tutanağının düzenlenmesinden sonra idari teşkilat ve taksimatta yapılan değişiklikler başlanan kadastroyu durdurmaz (KK. m. 4/son).

3402 sayılı Kadastro Kanununun 4/3. maddesi 5304 sayılı Kanun ile değiştirilmeden önce, kadastro çalışma alanı sınırlarında orman bulunduğu takdirde bu durum çalışmaya başlamadan iki ay önce Orman Genel Müdürlüğüne bildirilecekti. Orman Genel Müdürlüğü tarafından bu yerde bulunan ormanların sınırlandırma ve orman sınırı dışına çıkarma işlemleri 6831 sayılı Orman Kanunu hükümlerine göre orman kadastro komisyonlarınca tespit ve haritasına işlenerek

³⁷ Durman, a.g.e. , s. 23.

tutanakları ile birlikte kadastro ekiplerine teslim edilecekti. Artık bu yerlerin ölçü harita işlemleri, bu sınırlar esas alınarak kadastro ekiplerince tamamlanacaktı. Eğer orman kadastro komisyonları iki ay içinde orman sınırlarını belirlemezse, kadastro çalışma alanının sınırları arazi kadastro ekipleri tarafından belirlenecek ve çalışmalar Kadastro Kanunu hükümlerine göre yürütülecekti. Kadastro ekiplerince bu şekilde tespit ve ilan edilen yerlerde orman kadastro işlemleri de tamamlanmış sayılacaktı³⁸.

3402 sayılı Kadastro Kanunu madde 4/3'e 22.02.2005 tarih ve 5304 sayılı Kanunla getirilen değişiklik sonucu kadastro çalışma alanında orman bulunması halinde, bu sınıra rastlayan ormanların 6831 sayılı Orman Kanunu'na göre daha önce orman kadastrosu yapılarak kesinleşmiş ise, tescil bütünlüğünün sağlanması açısından, bu ormanlar hangi idari birimden orman kadastrasına tabi tutularak kesinleştirilmişse o birimin çalışma alanı içerisine dahil edilir³⁹. Eğer bu ormanların daha önce Orman Kanununa göre orman kadastrosu yapılmamış ise, bu yerlerin orman kadastrosu, içinde ve bitişiğinde bulunan her çeşit taşınmaz malların ormanlarla müşterek sınırlarının tayini ve tespiti kadastro ekibi tarafından yapılır. Böyle bir halde kadastro ekibine, yedi gün içerisinde Orman Genel Müdürlüğü taşra teşkilatınca görevlendirilecek en az bir orman yüksek mühendisi veya orman mühendisi ile tarım müdürlüğünün görevlendireceği bir ziraat yüksek mühendisi veya ziraat mühendisinin iştirak ettirilmesi zorunludur. Ormanlarla ilgili olarak çalışma alanına ve kadastro çalışmalarına itiraz olduğu takdirde, kadastro komisyonuna bu sayılan makamlar tarafından ve sayılan meslek grupları aynı şekilde iştirak ettirilmek zorundadır. Bu çalışmalara muhtar ve bilirkişiler katılmadığı takdirde çalışmalara re'sen devam edilir. Çalışma alanındaki bu ekipçe sınırlandırma ve tespit işlemleri yapılarak otuz günlük kısmi ilana alınır. Artık bu alanlarda orman kadastrosu yapılmış sayılır (KK. m. 4/3)⁴⁰.

³⁸ Burhan Sınmaz/İzzet Karataş, **Orman Kadastrosu**, Ankara, Yetkin, 1995, s. 230, (Eser sonraki atıflarda "Orman" şeklinde kısaltılacaktır); Mehmet Mestav, **Açıklamalı-İçtihatlı Orman Kanunu ve İlgili Mevzuat**, Ankara, y.y. , 2001, s. 66; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 198 vd.

³⁹ Acar/Duman, **a.g.e.** , s. 33.

⁴⁰ "3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 4/3. maddesi hükmüne göre, bir çalışma alanında orman belirleme işi; ister orman kadastro ekiplerince, isterse arazi kadastro ekiplerince belirlensin, kadastro ekiplerince bu şekilde tespit ve ilan edilen yerlerde orman kadastro işlemlerini de ikmal edilmiş saymıştır. İkmal etme, tamamlama değildir. İkmal edilen ya da yapılan işlemin ilan edilmesi ve ilan süresinde dava açılmayarak kesinleşmesi veya ilan süresi içinde dava açılması halinde dava sonunda verilecek kararın kesinleşmesi ile orman kadastrosu kesinleşecektir. Yasanın 4/3. maddesi hükmüne

II. Ülkemizde Tapu Ve Kadastro Faaliyetlerinin Tarihi Gelişimi

A. Genel Olarak Osmanlı Devleti Dönemi

Eski hukukumuzda bugünkü anlamda kadastro çalışması ve tapu sicili yoktu. Osmanlı Devletinde arazinin büyük bir kısmı devletin mülkiyetindeydi ve bunlara “miri arazi” denilmekteydi⁴¹. Bugünkü anlamda fertlerin mülkiyetinde bulunan ve özel mülkiyete konu olabilen arazilere de “mülk arazi” denilmekteydi⁴². Özel mülkiyete konu olan arazi devlet elindeki araziye kıyasla çok azdı. Devlet, kendi mülkünde olan araziye sadece kullanmak ve faydalanmak amacıyla ve belli bir ücret karşılığında kişilere devrederdi⁴³. Bu da genellikle devlete asker yetiştirmek şeklinde, tarımsal üretim ve askerlik hizmeti arasında kurulan mülkiyet düzeni ile gerçekleşmekteydi⁴⁴. Günümüz hukuk düzenine tamamen yabancı olan bu sistem, zaman içerisinde çeşitli ihtiyaçların karşılanması gayesiyle değişikliğe uğramış ve Osmanlı Devleti’nin son dönemlerine doğru günümüz tapu ve kadastro teşkilatının altyapısını oluşturan çalışmalar yapılmıştır. Toprak sistemindeki gelişmeleri ve yapılan düzenlemeleri de dikkate alarak Osmanlı Devleti dönemine baktığımızda, bu dönemin üç devrede incelenmesinin konunun anlaşılması bakımından faydalı olacağını düşünüyoruz.

1. 1535 (950) – 1847 (1263) Yılları Arasındaki Birinci Devre

Osmanlı Devleti’nde devlet arazilerinin kaydı ilk kez Kanuni Sultan Süleyman döneminde başlatılmıştır. Vergi toplamak düşüncesi ile “Kuyud-u Kadime” veya “Kuyud-u Hakani” adı verilen defterlere yapılan bu kayıtlar halen

göre yapılan tespit işlemi aslında bir orman kadastro işlemidir. Yasa maddesindeki "orman kadastro işlemleri de ikmal edilmiş sayılır" tümcesi yapılan işlemin isminin orman kadastro işlemi olduğunu, hiçbir yoruma gerek olmadan açık şekilde bildirmektedir.” (Yarg. HGK. , E. 2006/20-467, K. 2006/494, T. 28.06.2006), Yargıtay’ın aynı yönde kararları için bkz: Yarg. 20. HD. , E. 2006/14336, K. 2006/16829, T. 04.12.2006, Yarg. 20. HD. , E. 2006/16170, K. 2006/16398, T. 27.11.2006, (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, “KİBB.” Şeklinde kısaltılacaktır), <http://www.kazanci.com.tr/>.

⁴¹ Akipek, *Zilyetlik*, s. 294; Miri arazi hakkında daha geniş bilgi için bkz: Halil Cin, *Miri Arazi ve Bu Arazinin Özel Mülkiyete Dönüşümü*, 3. Bası, Mersin, Çağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 2007; Halil Cin, “Osmanlı Toprak Hukukunda Miri Arazinin Hukuki Rejimi ve TMK. Karşısındaki Durumu”, *AÜHF Dergisi*, C.22–23, Sy.1–4, 1965–1966, s. 745 vd.

⁴² Akipek, *Zilyetlik*, s. 296.

⁴³ Akipek, *Zilyetlik*, s. 295

⁴⁴ Erkan, *a.g.e.* , s. 25; Osmanlı Devletinde miri arazinin oluş şekilleri için bkz. Cin, *a.g.e.* , s. 55.vd.

Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü arşivlerinde bulunmaktadır⁴⁵. Bu kayıtlar vergi toplamak düşüncesi ile yapıldığından, bu kayıtlara sahib-i arz denilen tımar, zeamet ve has sahiplerinin adı (dirlik sahibi) ve kendilerine tahsis edilen araziler (dirlik arazisi) yazılırdı. Bu defterlere özel mülkiyete konu olan gayrimenkuller yazılmazdı. Bu yüzden bu defterler tapu sicili niteliğinde sayılmazdı⁴⁶. Dirlik sahipleri bu arazileri kullanmaları amacıyla köylüye dağıtır ve üzerinde tasarruf yetkisi olduğunu köylüye göstermek amacıyla da sipahi senedi, zaim senedi, tapu temessüğü adı verilen bir senet verirdi. Tapu idaresinde hiçbir kaydı ve sureti bulunmayan bu senetler bugün dahi toprak üzerindeki mülkiyet hakkını gösteren geçerli senetler olarak kabul edilmektedir. Ancak senetler üzerindeki mührün dirlik sahibine ait olduğunun Kuyud-u Hakani deki kayıtlardan anlaşılması lazımdır⁴⁷.

2. 1847 (1263) – 1874 (1290) Yılları Arasındaki İkinci Devre

1839’da Tanzimatla birlikte dirlik sistemi kaldırılmış ve dirlik sahiplerinin de miri arazi üzerinde tasarruf yetkisi kalmamıştır⁴⁸. Bundan sonra, miri arazilerin derli toplu bir şekilde kaydı devlet tarafından yapılmaya başlanmıştır. 1847 (1263) yılında tapu hakkında icra olunacak hükümleri gösteren nizamname ile Türkiye’deki ilk tapu teşkilatının kurulduğu kabul edilebilir. Buna göre; bütün tapu muameleleri “Defter-i Hakani” de yapılacak, tapu senetleri bu teşkilat tarafından verilecek, tapu kayıtları bütün ülkeyi kapsayacak şekilde Defter-i Hakani’de toplanacak ve tapu senedi olmadan miri arazi üzerinde tasarruf etme hakkı da olmayacaktır⁴⁹. Bu dönemde bir yönetmelik çıkarılarak, bütün miri arazinin deftere yazılması öngörüldü. Ancak yazım, her arazi parçasına bir sayfa ayrılmak şeklinde değil de, araziden yaralananların isimlerine göre yapılıyordu. Miri arazinin yazıldığı defterlerin birer sureti ay sonunda idare meclislerince tasdik edilerek, İstanbul’a Defter-i Hakani’ye gönderilirdi. Defter-i Hakani de arazi mutasarrıflarına “yoklama kaydı” denilen tuğralı bir tapu senedi verirdi. Ancak defterlerin büyük bir kısmı idare meclislerince

⁴⁵ Akipek, **Zilyetlik**, s. 297. Erkan, **a.g.e.**, s. 25.

⁴⁶ Akipek, **Zilyetlik**, s. 297.

⁴⁷ Akipek, **Zilyetlik**, s. 297.

⁴⁸ Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 269.

⁴⁹ Akipek, **Zilyetlik**, s. 298; Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 269.

tasdik edilmediğinden, tasdiksiz yoklama kayıtları tasarruf hakkını ispata yarayan fakat tapu senedi niteliğinde sayılmayan bir belge niteliğini taşımaktaydı⁵⁰.

3. 1874 (1290)'ten Cumhuriyet'e Kadar Olan Üçüncü Devre

1874 (1290) yılında “Emlak-i Sırfa Nizamnamesi” çıkartıldı. Bu nizamname ile mülk arazinin de tapuya kaydedilmesi ve sahiplerine Defter-i Hakani tarafından tapu senedi verilmesi esası kabul edildi. 1883 yılından itibaren mülk arazilerin yoklaması yapılarak tapuya kaydı başladı. Bu amaçla tutulan defterlerin büyük bir kısmı Defter-i Hakani'ye gönderildi. Bu defterlere, “Emlak Yoklama ve Emlak Daimi Defteri” adı verilmekteydi⁵¹.

1899 (1315) yılından itibaren miri arazi, mülk arazi ayrımı yapılmaksızın bütün arazinin “Zabıt Defteri” adı verilen bir deftere kaydı öngörüldü. Ülkemizde kadastro görmemiş yerlerde hala tapu kütüğü yerine bu defterler tutulmaktadır⁵². Bu arada, 1902 yılında çıkarılan bir İrade-i Seniye⁵³ ile miri arazinin satış işlemlerinin tapu memuru önünde yapılması öngörüldü ve daha önce yapılmış olan harici (tapu dışı) satışların da tescil edilmesine imkan verildi⁵⁴. Daha sonra, 1913 yılında çıkarılan “Emvali Gayrimenkulenin Tasarrufu Hakkındaki Muvakkat Kanun” ile her çeşit arazi üzerinde yapılacak temlik muamelelerin tapu memuru önünde, yani resmi şekilde, yapılması kuralı getirildi⁵⁵.

Ülkemizde ilk kadastro çalışmaları 5 Şubat 1912 tarihli “Emvali Gayrimenkulenin Tahdit ve Tahriri Hakkında Kanunu Muvakkat” ile başlamıştır. Bu kanun ile ülke sınırları içerisindeki bütün gayrimenkullerin özel bir kurul tarafından sınırlandırılması ve maliklerinin belirlenmesi, değerlerinin ve gelirlerinin gösterilmesi ve deftere kayıtlarının yapılması amaçlanmıştır⁵⁶. Kanunun yürürlüğe

⁵⁰ Akipek, **Zilyetlik**, s. 298–299; Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 269–270.

⁵¹ Akipek, **Zilyetlik**, s. 299; “Tasdiksiz dahi olsa yoklama kaydı sonradan intikal gördüğüne göre, tapu kaydı niteliğindedir”. Yarg. HGK. E. 972/1–106, K. 575, 30.04.1975 (Osman Kiper, **Öğretide ve Uygulamada Taşınmaz Davaları**, Ankara, Adil Yayınevi, 1997, s. 848).

⁵² Akipek, **Zilyetlik**, s. 299; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 126.

⁵³ İrade-i Seniye: Padişah emri, buyruğu anlamına gelmektedir. Sözlük anlamı için bkz. (Çevrimiçi) <http://www.uludagsozluk.com/k/irade-i-seniye/> (05.01.2008).

⁵⁴ Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 270.

⁵⁵ Akipek, **Zilyetlik**, s. 300.

⁵⁶ Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 271; Akman, **a.g.e.**, s. 11; “Türkiye Cumhuriyeti’nin kuruluşundan sonra ilk kadastro çalışmaları, 10.04.1924 tarihinde çıkartılan 474 sayılı Kanun ve 1921 Moskova Anlaşması ile Türkiye sınırları içinde alman Kars, Ardahan, Artvin illeri ve çevresinde yapılmıştır. Bu kanun ile o günün ihtiyaçlarına uygun bir kadastro çalışması yapılabilmiş ise de, Tapu ve Kadastro

girdiği 1912 yılında, deneme niteliğinde olmak üzere Konya ilinin, Çumra ilçesinin, Alibey Hüyüğü köyünde çalışmalara başlanmış, ancak I. Dünya savaşının başlaması nedeniyle çalışmalar sürdürülememiştir⁵⁷.

Cumhuriyet'e kadar yapılan bütün bu düzenlemeler ve çabalar neticesinde, tapu ve kadastro teşkilatında istenilen başarıya ulaşılamamış, arazilerin büyük bir kısmı tapuya ya hiç kaydedilememiş, ya da kaydedilen araziler de tapu dışı muamelelerin önüne geçilemediği için gerçek hak durumunu gösteremez hale gelmiştir⁵⁸.

B. Cumhuriyet Dönemi

Türkiye Cumhuriyeti'nin kurulması ve Medeni Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra hukuk sistemimizde esaslı değişiklikler olmuş, taşınmaz hukuku yönünden sağlam esaslara dayanan bir tapu sicili sisteminin oluşturulması amaçlanmıştır. Ancak Osmanlı devrinde arazinin çok büyük bir kısmı tapuya kaydedilmemiş, kaydedilenler ise tapu dışı işlemlere konu olduğu için fiili ve gerçek hak durumunu yansıtamaz hale gelmiştir. Ülkemizde taşınmazların fert ve toplum hayatı için ihtiva ettiği önemi de dikkate aldığımızda, bu alanda yeni düzenlemelerin yapılması zaruret halini almıştır. İşte bunun için, Medeni Kanunun öngördüğü tapu sicilini kurmak, tapusuz taşınmazları tapu siciline kaydetmek, kayıtları gerçeğe uymayan arazinin tapularını yenilemek amacıyla Cumhuriyet döneminde çeşitli yasal düzenlemeler yapılmıştır⁵⁹.

1. 22.04.1925 Tarih ve 658 Sayılı Kadastro Kanunu

Ülkemizde ilk defa 22.04.1925 tarihinde 658 sayılı Kanun ile yetersiz koşullar altında kadastro çalışmaları yeniden başlatılmak istenmiş ve Tapu Genel Müdürlüğüne bağlı bir kadastro teşkilatı kurulması kabul edilmiştir. 1927 yılında çıkartılan Muvazene-i Umumiye Kanunu ile de Tapu Genel Müdürlüğü ile kadastro

Genel Müdürlüğü bu çalışmaları, düzenlenmiş olması gereken planların birer örnekleri Genel Müdürlük merkez arşivinde bulunmadığı için kadastro niteliğinde kabul etmemektedir." Erkan, **a.g.e.** , s. 26.

⁵⁷ Erkan, **a.g.e.** , s. 26; Karagöz, **a.g.e.** , s. 209.

⁵⁸ Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 271.

⁵⁹ Bu yasal düzenlemeler hakkında bkz. Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 272 vd.

teşkilatı birleştirilerek Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü oluşturulmuştur. Kadastro hizmetleri günümüzde halen bu Genel Müdürlük tarafından yürütülmektedir⁶⁰.

658 sayılı Kanunun 10 yıllık uygulaması sonucu karşılaşılan hukuki ve teknik sorunlara çözümler getirmek amacıyla ve 1926 yılında kabul edilen Medeni Kanun ve 1930 yılında yürürlüğe konmuş olan Tapu Sicili Tüzüğüne uygun düşecek bir Kadastro Kanunu çıkartılması düşünülmüştür⁶¹. Bu amaçla, 15.12.1934 tarihinde 2613 sayılı Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu çıkartılmış ve ülkemizde kadastro çalışmaları açısından 3402 sayılı Kanuna kadar devam edecek yeni bir dönem başlamıştır.

2. 2613 Sayılı Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu

Bu kanunun çıkarılış gerekçesinde, Türkiye kadastrousunun taşınmazı vergilendirmeye ilişkin ödevlerini terk ettiği ve sadece taşınmaz malların mülkiyetini belirlemeyi, sınırlandırmayı ve yazımı işlerini yürüteceği ifade edilmiştir. Kadastrounun hızlı ve ekonomik biçimde yürütülmesi amacıyla, taşınmazların değerlerinin belirlenmesi bu kanunun amaçları dışında bırakılmıştır⁶². Yani bu kanun, şehir ve köy ayrımı yapmaksızın tapusuz taşınmazları tapulamak, kadastroya dayalı plan ve haritalarını yapmak, taşınmazlardaki fiili durumu hukukileştirmek amacıyla çıkarılmış ve ülkemizde gerçek anlamda kadastro uygulaması da bu kanun ile olmuştur⁶³.

2613 sayılı Kanun, 1950 yılına kadar hem şehirlerde, hem de kırsal alanda uygulanmaktaydı. Fakat bu kanun ile ülke topraklarının istenilen süratte kadastrousunun yapılamayacağı düşünülerek, 16.03.1950 tarihinde, şehirlerin belediye sınırları dışında kalan taşınmazları kadastrolamak amacıyla 5602 sayılı Tapulama Kanunu kabul edilmiş ve yürürlüğe konmuştur⁶⁴. Bu tarihten sonra 2613 sayılı Kanunun başlıca amacı il ve ilçelerin merkez belediye sınırları içindeki taşınmazların kadastrounu gerçekleştirmek olmuş ve bu yüzden buna şehir kadastro adı verilmiştir⁶⁵. Bu husus daha sonra çıkarılan 509 sayılı Tapulama Kanunu ve 766

⁶⁰ Akman, **a.g.e.** , s.11; Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 272.

⁶¹ Erkan, **a.g.e.** , s. 27.

⁶² Erkan, **a.g.e.** , s. 28.

⁶³ Akman, **a.g.e.** , s.11; Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 276.

⁶⁴ Akman, **a.g.e.** , s.11.

⁶⁵ Durman, **a.g.e.** , s. 6.

sayılı Tapulama Kanunu'nun 1. maddelerinden de açık olarak anlaşılmaktaydı. Son olarak belirtmek gerekir ki, 2613 sayılı Kanun sadece özel mülkiyete konu taşınmazlara uygulanmakta idi, kamu mallarına uygulanmıyordu⁶⁶.

3. 5602 Sayılı Tapulama Kanunu ve 766 Sayılı Tapulama Kanunu

2613 sayılı Kanun hem şehirler için, hem de kırsal alanlar için köy ve kent ayrımı yapılmaksızın bütün ülke topraklarına uygulanmak üzere çıkarılmıştı. Ancak uygulamanın böyle gelişmediği ve kanunun uygulamada bulunduğu sürede il ve ilçe belediye sınırları için kadastro yapımına öncelik ve ağırlık verildiği görülmüştür. Uygulamanın sadece il ve ilçe topraklarına özgü kalması, ülke topraklarının kadastrasının istenilen süratte bitirilmeyeceği düşüncesi ve İkinci Dünya Savaşı sırasında tarımın önem kazanması sonucu, köy ve kasabaların kadastrasını yapmak amacıyla 15.03.1950 tarihinde 5602 sayılı Tapulama Kanunu yürürlüğe konulmuştur⁶⁷.

5602 sayılı Kanunun bazı hükümlerinin uygulamada tapulamayı geciktirdiğinin görülmesi üzerine, bu aksaklıkları gidermek amacıyla 17.07.1964 tarihinde 509 sayılı yeni bir Tapulama Kanunu yürürlüğe konmuştur⁶⁸. Ancak Anayasa Mahkemesi, kanunun yapımı aşamasında toplantı yeter sayısına ulaşamadığı böylelikle Anayasanın ve İçtüzüğü'nün ihlal edildiği gerekçesi ile 16.11.1965 tarihinde kanunun iptaline karar vermiş ve karar 12.01.1966 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanarak, 12.05.1966 tarihinde yürürlüğe girmiştir⁶⁹.

509 sayılı Kanunun Anayasa Mahkemesince iptal edilmesi üzerine, 28.06.1966 tarihinde, geniş ölçüde 509 sayılı Kanunun tekrarından ibaret olan 766 sayılı Tapulama Kanunu çıkarılmıştır. Böylece, aslında her ikisi de aynı amaca yönelik ve aynı mahiyette olan iki kanun aynı anda uygulanmakta ve bunlardan 2613 sayılı Kanun ile il ve ilçelerin merkez belediye sınırları içindeki, 766 sayılı Kanun ile de il ve ilçe merkez belediye sınırları dışındaki toprakların kadastrası yapılmaktadır⁷⁰. Ancak ülke topraklarının ayrı ayrı kanunlara tabi olarak

⁶⁶ Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 277.

⁶⁷ Erkan, **a.g.e.**, s. 28.

⁶⁸ Akman, **a.g.e.**, s.12.

⁶⁹ İptal kararında, kararın 12.05.1966 tarihinde yürürlüğe girmesi kararlaştırılmıştır. Kararın tam metni için bkz. AYMK., E. 1964/38, K. 1965/59, T. 16.11.1965, RG. T.12.01.1966, Sy. 12200.

⁷⁰ Akman, **a.g.e.**, s.12.

kadastronun yapılması yeni sakinleri da beraberinde getirmiştir⁷¹. Bu sakinlerin giderilmesi, kadastronun faaliyetlerinin hızlandırılması, gereksiz itirazlara meydan verilmemesi, delillerin seri bir şekilde toplanıp davaların kısa zamanda sonuçlandırılması, uygulamadaki adaletsizlik ve dengesizliklerin giderilmesi amacıyla yeni bir Kadastro Kanunu yapılması gereği hissedilmiştir⁷². Bu amaçla; 21.06.1987 tarihinde 3402 sayılı Kadastro Kanunu kabul edilmiş ve 09.07.1987 tarihinde 19512 sayılı Resmi Gazete de yayımlanarak, yayımı izleyen üç ay içinde 09.10.1987 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

4. 3402 Sayılı Kadastro Kanunu⁷³

3402 sayılı Kadastro Kanununun kabulü ile 2613 sayılı Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu ve 766 sayılı Tapulama Kanunu yürürlükten kaldırılmıştır. Diğer kanunlar tarafından bu kanunlara yapılan atıflar artık 3402 sayılı Kanunun ilgili maddelerine yapılmış sayılacaktır (KK. m. 48). Kadastro Kanunu⁷⁴, 2613 ve 766 sayılı Kanunlarda ki bazı maddelere yer vermekle birlikte, yeni kanunun içeriği daha çok 766 sayılı Kanuna göre oluşturulmuştur. Bunun nedeni, kadastronun görmemiş şehir arazisinin, kırsal araziye göre sorun oluşturmayacak büyüklükte olması ve 766 sayılı Kanunun 2613 sayılı Kanuna göre daha vatandaş lehine olması gösterilebilir⁷⁵. Kadastro Kanunu madde sayısı itibariyle de diğer iki kanundan daha kısa ve daha öz olarak düzenlenmiştir. Toplam 50 madde, 1 ek madde ve 7 geçici maddeden oluşmaktadır⁷⁶.

⁷¹ Örneğin; aynı kişiye ait arazinin bir bölüm belediye sınırları içinde, bir bölümü de belediye sınırları dışında olabiliyordu. Bu arazi için iki ayrı kanunun uygulanması gerekiyor ve vatandaş da aynı araziden dolayı iki ayrı mahkemeye başvurarak çeşitli sıkıntılara maruz kalıyordu. Akman, **a.g.e.**, s. 13, dn. 3; 2613 sayılı Kanun ile 766 sayılı Kanun arasındaki uygulama farklılıkları için bkz. Nurettin Delibalta, “2613 Sayılı Kanun İle 766 Sayılı Kanun Arasındaki Uygulama Farklılıkları”, **Adalet Dergisi**, Sy. 3, 1986, s. 19–35.

⁷² Acar/Duman, **a.g.e.**, s. 25.

⁷³ Tapu ve Kadastro faaliyetlerinin tarihi seyri içerisindeki yerini belirtmek amacıyla 3402 sayılı Kadastro Kanununu burada kısaca ele aldık. Bu kanunun amaçlarını ve özelliklerini aşağıda s.22 başlık III’te ayrıca inceleyeceğiz.

⁷⁴ Çalışmamızın bundan sonraki bölümünde Kadastro Kanunu terimi ile 3402 sayılı Kanun ifade edilecektir.

⁷⁵ Erdal Köktürk, “Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü’nün Kuruluşu ve Gelişimi”, **Taşınmaz Mülkiyetinin Evinde Yaşam**, Ed. Erol Köktürk, Ankara, TMMOB Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası, 2004, s. 74; 3402 sayılı kanunun, 2613 sayılı kanun ile 766 sayılı kanunda ki yer verdiği maddeler için bkz. Akman, **a.g.e.**, s. 13 vd.

⁷⁶ 2613 sayılı Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu 48 Madde ve 2 Muvakkat Maddeden oluşmaktadır. (Bkz. Gürsel, **a.g.e.**, b.a.); Buna karşın 766 sayılı Tapulama Kanunu 100 Madde ve 6 Geçici

22.02.2005 tarihli ve 5304 sayılı Kanun ile 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 1, 3, 4, 8, 15, 22, 26, 37, 41 ve 47. maddeleri değiştirilmiştir. Ayrıca, 45. maddesi yürürlükten kaldırılmış, Kanuna yeni Ek Madde ile Geçici Madde 6 ve 7 eklenmiş, Geçici Madde 6'da değiştirilmiştir.

Bugün ülkemizde kadastro faaliyetleri Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü tarafından bu kanuna göre yapılmaktadır. Ülkemizde yaklaşık olarak 80 yıl önce başlanılan kadastro çalışmaları hala tamamlanamamış ve devlet eliyle tamamlanmasının da mümkün olmadığı görülmüştür. Bu sebeple 2003 yılından itibaren kadastro tamamlanması amacıyla özel sektör hizmetinden de yararlanılması yolunda bir politika değişikliğine gidilerek, 2007 yılı sonuna kadar ülke kadastro tamamlanması hedeflenmiştir⁷⁷. Ancak 2007 yılı sonu itibarıyla hala kadastro çalışmaları bitirilebilmiş değildir.

III. 3402 Sayılı Kadastro Kanununun Amacı, Özellikleri ve Uygulama Alanı

A. 3402 Sayılı Kadastro Kanununun Amacı

Kadastro Kanununun genel ilke başlığını taşıyan ve ilk bölümünü oluşturan 1. maddesinde kanunun konuluş amacı belirtilmiştir. Bu madde hükmüne göre: “Bu Kanunun amacı, ülke koordinat sistemine göre memleketin kadastral veya topoğrafik kadastral haritasına dayalı olarak taşınmaz malların sınırlarını arazi ve harita üzerinde belirterek hukuki durumlarını tespit etmek suretiyle 4721 sayılı Türk Medeni

Maddeden oluşmaktadır. (Bkz. Ozanalp, a.g.e. , b.a.). 3402 sayılı Kadastro Kanununu bu iki kanunun birleşiminden oluşan bir kanun olarak düşündüğümüzde daha kısa ve öz bir kanun olduğu kabul edilecektir.

⁷⁷(Çevrimiçi)<http://www.bayindirlik.gov.tr/turkce/dosya/faaliyet/Tabu/proje.htm#sayfabasi> (13.01.2008);(Çevrimiçi)<http://www.bayindirlik.gov.tr/turkce/haberduyurudetay.php?ID=96> (13.01.2008). ; DPT'nin 19.09.2005 tarihli verileri itibarıyla ülkemizde şehir kadastro tamamlanmış, % 96.84'ü tamamlanmış, % 1.79'unda çalışmalar devam etmekte ve % 1.37'sinde ise daha çalışmalara başlanılmamıştır. Buna karşılık; köy kadastro tamamlanmış, % 71.04'ü tamamlanmış, % 10.34'ünde çalışmalar devam etmekte ve % 18.62'sinde ise çalışmalara başlanılmamıştır. Yani toplamda ülke arazisinin birim bazında % 76.82'sinde kadastro çalışmaları tamamlanmış, % 8.42'sinde çalışmalar devam etmekte ve % 14.76'sında ise çalışmalara başlanılmamıştır. Alan bazında ülkemizi ele aldığımızda ise toplam alanın % 73.24'ü tamamlanmış, % 26.76'sı ise kadastro yapılacak alan olarak kalmaktadır. Ö.A.Anbar, “Tapu ve Kadastro Bilgilerinin Önemi ve Kadastro Çalışmalarının Değerlendirilmesi”, **2. Ulusal Mühendislik Ölçmeleri Sempozyumu Bildiriler Kitabı**, İstanbul Teknik Üniversitesi, İstanbul, TMMOB Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası, 23–25 Kasım 2005, s. 626.

Kanununun öngördüğü tapu sicilini kurmak, mekansal bilgi sisteminin alt yapısını oluşturmaktır.” Madde metninden de anlaşılacağı üzere kanunun üç temel amacı vardır. Bunlar; taşınmaz malların sınırlarının arazi ve harita üzerinde belirlenmesi, hukuki durumlarının tespit edilmesi ve Medeni Kanunun öngördüğü tapu sicilinin kurulmasıdır.

Kadastro kanununun amacını belirten 1. maddesi, 5304 sayılı Kanunun 1. maddesi ile değişikliğe uğramıştır. Bu değişikle, kadastro çalışmaları sırasında gerektiğinde ihtiyaca uygun olarak taşınmaz malların sınırlarını gösteren kadastral haritalar veya taşınmazın sınırını, yüzölçümünü ve buna ilaveten taşınmazın bulunduğu arazinin topoğrafik yapısını da gösteren topoğrafik kadastral harita düzenlenmesine olanak sağlanması amaçlanmıştır⁷⁸. Bu haritalarda taşınmazların hem yatay hem de dikey bilgilerinin beraber yer alması zorunluluğu getirilmiştir. Böylelikle kadastro sonucu ülke topraklarından en verimli bir şekilde faydalanılması ve değişiklikle gelen “Mekansal Bilgi Sistemi”nin alt yapısının oluşturulması da hedeflenmektedir⁷⁹.

2613 sayılı Kanun ile 766 sayılı Kanuna göre kadastronun en temel amacı, taşınmaz malların hukuki ve geometrik durumlarının tespiti idi. Bu kanunlara göre, taşınmaz malların birbirinden kopuk bir biçimde ölçülmeleri ve kadastro planlarının yapılması mümkündü. Taşınmaz mallar topluca ölçülse ve planlarda bir arada gösterilse bile, kadastronun ülke topoğrafik haritalarına dayandırılması gibi bir zorunluluğu bulunmuyordu⁸⁰. 3402 sayılı Kadastro Kanunu bu sorunu çözüme

⁷⁸ Kadastral harita ve topoğrafik kadastral harita tanımları için bkz. Yüksel Akın’ın TBMM 81. No’lu Toprak ve Tarım Reformu Geçici Komisyonunda Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası Adına Yaptığı Konuşma. (Çevrimiçi) http://www.hkmo.org.tr/resimler/ekler/80ecd059122ce2e_ek.pdf (13.08.2008); “Gerek arazi ve gerekse orman kadastrounun temeli, kadastral ve topoğrafik harita düzenlemektir. Kadastral harita düzenlenmedikçe kadastronun tamamlandığından ve varlığından söz edilemez” Yarg. 20. HD. , E. 2001/5218, K. 2001/5768, T. 28.06.2001, (KİBB.).

⁷⁹ Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü’nce yürütülen ve AB’ye uyum çalışmaları kapsamında da desteklenen TAKBİS Projesi (Tapu Kadastro Bilgi Sistemi) bu amacı gerçekleştirmek için kullanılmaktadır. Bu proje ile “Arazi Kayıt Sistemi”, “Çiftçi Kayıt Sistemi”, “Tarım Bilgi Sistemi”, ve Belediyelerce yürütülen “Kent Bilgi Sistemi” gibi çalışmaların temel bilgileri oluşturulmaktadır. Sedat Bakıcı, “Tesis Kadastro Fen İşleri (Ülke Nirengisi Hakkında Genel Bilgiler)”, **İntibak Eğitimi Ders Kitabı**, Ankara, Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü Eğitim Dairesi Başkanlığı, 2006, s. 214 vd; Bu işlevinin yanı sıra kadastro, toprağa bağlı tüm yatırımların temelini oluşturmakta, tarım reformunu, arazi ıslahını, vergi tahsili ve imar hareketleri gibi ülkenin ekonomik ve sosyal gelişmesinde katkısı olan hareketlere temel teşkil etmektedir. Galip Esmer, **Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili**, Ankara, 1990, s. 994

⁸⁰ Erkan, a.g.e. , s. 32.

kavuşturmuştur. Maddede yer alan “ülke koordinat sistemine göre memleketin kadastral veya topoğrafik kadastral haritasına dayalı olarak” ifadesi ile kadastro sorununa tüm yurt geneli olarak bakıldığı, kadastro işlemi ile ilgili uygulamaların teknik yönünün de tüm yurt genelinde tek bir sistem içinde düşünüldüğü amacı vurgulanmıştır⁸¹.

1. Taşınmaz Malların Sınırlarının Belirlenmesi

Taşınmazlar üzerindeki hak durumunu sağlıklı bir şekilde belirleyebilmek için öncelikli olarak onların sınırlarını belirlemek gerekmektedir. Kadastronu yapılmış bir taşınmazın parsel sınırları, şekli, yüzölçümü, niteliği, konumu ve kullanım türü yani o taşınmazın geometrik durumu harita üzerinde belirlenmiş olacaktır. Kadastro ile taşınmazların sınırları harita üzerinde belirlenmekle birlikte toprak üzerinde de belirleneceği için, hem tapu sicilinin tutulmasında, hem de kişiler arasında çıkması muhtemel uyuşmazlıkların çözümünde bu sınırların belirlenmesi güven, sürat ve güvenlik sağlayacaktır. Taşınmazların tapu kütüğüne sınırı, miktarı, şekli vs. özellikleri yazılmak suretiyle kaydedilmesi, mekansal bilgi sisteminin alt yapısının oluşmasına da yardım edecektir⁸².

Kadaastro Kanununa göre, tapuya kayıtlı olmayan taşınmazların kadastronu yapıldığı gibi, tapuya kayıtlı taşınmazların da kadastronu yapılacaktır. Çünkü taşınmazların dış görünüşleri ile ilgili tapu kayıtları, geometrik bir ölçüm, plan ve kadastroya dayandığı takdirde tam güvenilir bir mahiyet kazanacaktır. Plan ve kadastroya dayanmaksızın bir taşınmazın kapladığı alan tapuya kaydedilse dahi, belirli bir yüzölçümündeki bu alan çeşitli geometrik şekillere sokulabilir. Bu nedenle sadece yüzölçümü belirtilen taşınmazlar yeterli ve kesin bir bireyselleştirmeye tabi tutulmuş sayılmazlar. Kadastronu yapılmış ve geometrik biçimi bir plana geçirilmiş ise, plan taşınmazın alanının gerçek şeklini göstereceği için taşınmazın sınır noktalarına ilişkin veriler tam güvenilir bir nitelik kazanacaktır⁸³.

⁸¹ Okay Durman, **Ayrıntılı Açıklamalı Kadaastro Kanunu Şerhi**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2007, s. 20.

⁸² Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 279.

⁸³ Aydın Zevkililer, **Gayrimenkul Sınır İhtilafları**, Ankara, Pars Matbaası, 1976, s. 132.

2. Taşınmaz Malların Hukuki Durumlarının Belirlenmesi

Kadastro sayesinde taşınmaz malların sınırları belirlendikten sonra, diğer amaç onların hukuki durumlarını belirlemek olacaktır. Bu amacın gerçekleşmesi ile birlikte taşınmazlar üzerindeki mülkiyet durumu, bunların kime ait olduğu, üzerlerindeki sınırlı ayni haklar ve bunların sahipleri de belirlenmiş olacaktır. Kadastro yapıldıktan sonra da her taşınmaz, malikinin adı belirtilerek tapu kütüğüne kaydedilmiş olacaktır.

Taşınmazlar malların hukuki durumlarını sağlıklı bir şekilde belirlemek amacıyla Kadastro Kanununa göre tapuya kayıtlı taşınmazların da kadastro yapılacaktır. Çünkü ülkemizde hala harici satışlar devam etmekte ve bunun sonucunda da tapu sicillerindeki hak durumu ile fiili hak durumu birbirine uymamaktadır. İşte bu fiili durumu hukukileştirmek amacıyla tapuya kayıtlı taşınmazların da kadastro yapılacak ve böylelikle tapu siciline dayanmayan tasarruflar tasfiye edilmiş olacaktır⁸⁴.

3. Tapu Sicilinin Kurulması

Taşınmazlar üzerindeki hakları göstermek üzere tapu sicilinin tutulacağı TMK. m. 997'de ifade edilmiştir. KK. m. 1'de de 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun öngördüğü tapu sicilini kurmak kanunun amaçları arasında sayılmıştır⁸⁵. Tapu sicilinin kurulması kanunun amaçları arasında sayılırken aynı zamanda kadastro hakimine de doğru sicilin oluşturulması görevi yüklenmiştir⁸⁶. Tapu sicili, taşınmaz mallarda aleniyeti, güveni, iyi niyet ve istikrarı sağlar. Sicilden beklenen bu işlevlerin yerine getirilebilmesi için taşınmaz malların buraya kaydedilmesi ve bu kayıtların da sağlam teknik esaslara, özellikle kadastro haritasına dayanması gerekmektedir⁸⁷. Ancak ülkemizde hala tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlar bulunmaktadır. Bu taşınmazların tapuya kaydedilmesi Medenin Kanunun öngördüğü tapu sicilinin oluşturulmasının temelini oluşturmaktadır. Ayrıca tapuya kayıtlı bazı taşınmazlara ilişkin kayıtlar ise fiili durumla uyuşmamaktadır. Bu sebeple Kadastro

⁸⁴ Akman, **a.g.e.**, s. 26.

⁸⁵ Ülkemizde tapu sicilinin oluşturulması: TMK. 997-1027, 18.05.1994 tarih ve 94/5623 sayılı Tapu Sicil Tüzüğü, 22.12.1934 tarih ve 2644 sayılı Tapu Kanunu hükümlerine dayanmaktadır.

⁸⁶ Yarg. 20. HD. , E. 1995/8695, K. 1995/10626, T. 21.09.1995; Yarg. 7. HD. , E. 2003/1321, K. 2003/1763, T. 26.05.2003, (**KİBB.**).

⁸⁷ Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 280.

Kanunu hem tapusuz taşınmazlar, hem de tapuya kayıtlı taşınmazlar üzerindeki mülkiyet ve sair aynı hakların tespitine ilişkin hükümler içermektedir. Kadastronun tamamlanması ile birlikte, Eşya hukuku ilkelerinin uygulanmasını sağlayacak şekilde tapu sicili de kurulacaktır⁸⁸.

Ülkemizde henüz kadastro görmemiş tapulu yerlerde, tapu kütüğü yerine zabıt defterinin tutulduğundan daha önce bahsetmiştik⁸⁹. Bu defter, bugün de varlığını sürdürmektedir. Tapu Sicili Tüzüğü (TST) Geçici Madde 1’de de, henüz kadastrusu yapılmamış yerlerde tapu kütüğü yerine zabıt defteri ve kat mülkiyeti zabıt defteri tutulacağı, bu taşınmaz malların sınırlarının hudut komşuları yazılarak gösterileceği ve bu taşınmazların varsa resmi haritası veya planının dosyasında saklanacağı ifade edilmiştir. Kadastro işlemi tamamlandıktan sonra, kadastro çalışma alanı içerisinde kalan bu eski tapu kayıtları işlevini tamamen kaybedecek ve bu belgelerle artık hiçbir işlem yapılamayacaktır (KK.m.12/4). Artık bu bölgelerde de kadastroya dayalı bir tapu sicili kurulacağı için taşınmaza ilişkin bütün işlemler bu sicilden yürütülecektir.

B. 3402 Sayılı Kadastro Kanununun Özellikleri

1.Kadastro Kanunu Geçici Nitelikte Bir Kanundur

Kadastro Kanunu her şeyden önce, ömrü amacıyla sınırlı, geçici bir tasfiye kanunudur. Bu niteliği itibarıyla kadastro faaliyetlerinin ülke çapında tamamlanmasından sonra Kanunun uygulama alanı da kalmayacaktır. Bu amacın gerçekleşmesi için, ülkede kadastroya tabi bütün taşınmazların hak durumunun belirlenmesi, her türlü araştırma ve incelemenin eksiksiz yapılarak gerçek hak sahibinin belli edilmesi, kadastro öncesinde ve kadastro sırasında kadastro faaliyetleri ile ilgili doğan her türlü uyuşmazlığın çözümlenmesi gerekmektedir⁹⁰.

Kadastro Kanununun geçiciliği iki şekilde ortaya çıkabilir. İlk olarak, kadastro işlemlerinin ülkenin tamamında kesin olarak sona ermesi ile kanun fonksiyonunu tamamlamış olacaktır. Bu amacın gerçekleşmesi ile Kadastro Kanunu

⁸⁸ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 143.

⁸⁹ Bkz. yuk. s. 16 vd. , 3. Başlık 3, “1874 (1290)’ten Cumhuriyete Kadar Olan Üçüncü Devre” başlığı altındaki bölüm.

⁹⁰ Akman, **a.g.e.** , s. 29.

kendisinden bekleneni yapmış olacak ve bu kanuna ihtiyaç kalmayacaktır. Buna Kadastro Kanununun genel tasfiye özelliği de denilmektedir. Geçiciliğin diğer ortaya çıkış şekli ise, kadastro işleminin yürütüldüğü bölge itibariyle kesin olarak sona ermesi ve bunun sonucunda Kadastro Kanununa o bölgede ihtiyaç kalmamasıdır. Buna da Kadastro Kanununun nispi tasfiye özelliği denilmektedir⁹¹.

Şu hususa da işaret etmek gerekir ki, Kadastro Kanununu bir tasfiye kanunu olması sebebiyle bazı maddeleri (KK. m. 13/Bb, m. 15/1 ve 2, m. 17) Medeni Kanununun ana ilkelerine aykırı düzenlemeler içermektedir. Ancak bu durum, kanun yaparken düşülen bir yanılgı ve yanlışlığın sonucu değil, taşınmazlar üzerindeki fiili durumu hukukileştirmek amacıyla bilinçli olarak yapılan bir zorunluluktur⁹². Ancak KK. m. 33/3, kanunun geçicilik niteliğine de aykırı şekilde düzenleme getirmektedir⁹³. Buna göre, “Bu kanunun uygulandığı yerler dışında bulunan taşınmaz mallar hakkında da 14, 15, 17, 18, 20, 21’inci maddeler uygulanır” denilmektedir. Böylece anılan hükümler Kadastro Kanununun geçicilik karakterine de aykırı olarak, genel hüküm mahiyetini kazanmakta ve Kadastro Kanununun diğer hükümleri uygulanmasa bile bu hükümler uygulanma kabiliyetini haiz bulunmaktadır⁹⁴.

2. Kadastro Kanunu Doğru Tespit İlkesine Dayanır

Kadastro faaliyetlerinde özellikle dikkat edilmesi gereken hususların başında doğru tespit gelmektedir. Kadastro yapılan taşınmazların sınırlarının ve hak durumunun gerçeğe uygun şekilde yapılması gerekmektedir. Zira KK. m. 1’de kanunun amaçları arasında sayılan “taşınmazların sınırlarının” ve “hukuki durumlarının” tespitinde de gözetilen temel ilke doğru tespit ilkesi olacaktır. Zira Kadastro Kanununda doğru tespit ilkesinden açıkça söz edilmese de, kanunun genel sistematigi içerisinde doğru tespit ilkesinin hedef alındığı anlaşılmaktadır⁹⁵.

⁹¹ Akman, **a.g.e.**, s. 29–30; Durman, **Kadastro Mahkemelerinde Yargılama**, s. 12.

⁹² Akman, **a.g.e.**, s. 29–30.

⁹³ Bkz. aşı., s. 42.

⁹⁴ Saibe Oktay, “Medeni Kanun Hükümleri Karşısında 3402 Sayılı Kadastro Kanununun Mülkiyetin Tespiti ile ilgili Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, **İstanbul Barosu Dergisi**, C. 65, Sy. 7–8–9, 1991, s. 676 vd.

⁹⁵ Akman, **a.g.e.**, s. 31; Durman, **Kadastro Mahkemelerinde Yargılama**, s. 13.

KK. m. 7/2'ye göre, kadastro teknisyenleri, bilirkişilerin bilgi ve beyanları ile bir kanaate varamadıkları takdirde, bunların beyanları ile bağlı olmaksızın diğer kimselerin bilgi ve tanıklığına başvurabileceklerdir. KK. m. 10/2'de, kadastro komisyonuna gerektiğinde bilirkişilerin ve muhtarın bilgisinden yararlanma yetkisi verilmiştir. Keza yargı aşamasında hakim, düzenlenen kadastro tutanağı ve dava dosyasının içeriğinden gerçek hak sahibini tespit edemediği takdirde, resen diğer delilleri toplamak ve taşınmazın kimin adına tescil edileceğine karar vermekle yükümlü tutulmuştur (KK. m. 30/2). Doğru tespit ilkesinin bir gereği olarak, gerçeğe aykırı yapılan kadastro tespitine karşı gerçek hak sahibinin yapacağı itirazlar ve başvuracağı dava yolları da Kadastro Kanununda etraflıca düzenlenmiştir⁹⁶.

3.Kadastro Kanunu Çabukluk İlkesine Dayanır

Kadastro faaliyetlerinde önem kazanan diğer bir özellik ise, faaliyetin çabukluğudur. Kadastronun biran önce tamamlanması ve faaliyetin ülkenin diğer bölgelerinde de başlatılabilmesi için, ülkenin tamamı ancak sıra ile kadastroya tabi tutulacağından, kadastroya başlanılan bölgede işlemlerin çabucak bitirilmesi gerekmektedir. Böylelikle ülke genelinde kadastro işlemleri olabildiğince çabuk bir şekilde bitirilmiş olacaktır⁹⁷. Zaten 2613 sayılı kanun ve 766 sayılı kanunun aynı anda uygulanmasının yarattığı sorunlardan birisi de kadastro faaliyetlerinde istenilen hıza bir türlü ulaşılabilmesi idi. Bu amaçla, 3402 sayılı Kadastro Kanununun kabul edilme gerekçelerinden birisi de kadastro faaliyetlerinde çabukluk sağlamaktır⁹⁸.

Kanunda çabukluğu sağlayacak hükümlerden birisi KK. m. 9/3'tür. Buna göre, bir belgeye dayanmayan itirazlar incelenmeyecektir ve böylelikle yersiz itirazlarla zaman kaybı önlenmiş olacaktır. Yine KK. m. 10/2'ye göre, kadastro komisyonu kendisine intikal eden itirazlı tutanakları inceledikten sonra, eski tutanağın yerine kaim olmak üzere hak sahiplerini belirleyici yeni bir tutanak

⁹⁶ Akman, **a.g.e.**, s. 31-32; Durman, **Kadastronun Mahkemelerinde Yargılama**, s. 13.

⁹⁷ Akman, **a.g.e.**, s.32; Durman, **Kadastronun Mahkemelerinde Yargılama**, s. 13.

⁹⁸ “Memleketimizde sosyal, ekonomik, teknik ve hukuki alanlardaki gelişmeler, şehirleşme, imar hareketleri toprak ve faaliyetleri, yol, baraj, sulama kurutma tesisleri, araziye ilişkin vergi ve kredi problemleri, kamulaştırma işlemleri, toprak ve tarım reformu ve benzeri hizmetler kadastro komisyonunun öncelikle bitirilmesini gerektirmektedir. Bu itibarla memleketimizin ilk tesis kadastro komisyonunun tamamlanmasında uzun yıllara tahammülü bulunmadığından, kadastro komisyonunun hızlandırılması, kısa sayılabilecek bir sürede sonuç alınabilmesi için her iki kanunun birleştirilerek tek bir kanun haline getirilmesinde zorunluluk duyulmuştur (Hükümet Gerekçesi S Sayısı:590, s.1). **TBMM. Tutanak Dergisi**, Sıra Sayısı: 590, 25.05.1987 Tarih, C. 43, 21.06.1987 Tarihli 122. Birleşim.

düzenleyecektir. Böylece itirazların ikinci bir tutanak düzenlenerek yazılması, o kararın tebliğ edilmesi, masraflar gibi işlemlere lüzum kalmayacaktır.

Kadastro Kanununda çabukluğu sağlayacak hükümlerden birisi de, kadastro mahkemelerinin görev ve yetkilerini belirleyen KK. 26. maddesidir. Bu maddenin son fıkrasına göre, kadastro mahkemesinin yetkisi her taşınmaz mal hakkında kadastro tutanağının düzenlendiği günde başlar. Yeni bir ilçe kurulup da teşkilatlanarak faaliyete geçme durumu hariç, bir taşınmazın idari sınırında yapılan değişiklikler, kadastroya başlama günündeki mahkemenin yetkisine etki etmeyecektir. Yani bir taşınmazın idari sınırı, yeni ilçe kurulması durumu hariç olmak üzere, bir başka ilçenin sınırlarına dahil edilse dahi, uyuşmazlık kadastroya başlama tarihinde yetkili olan kadastro mahkemesi tarafından karara bağlanacaktır. Böylece idari sınır değişikliklerinden kaynaklanan, mahkemeler arasında yetki sorunu halledilmiş olacaktır⁹⁹.

Kadastro Kanununda çabukluğu sağlayacak diğer bir önemli husus da, kadastro planlarının yapılması bakımından teknik konulara yer verilmemiş olmasıdır. Böylece her gün ilerleyen teknik gelişmelerden de yararlanarak planlar hazırlanacak ve belirli bir tekniğin kullanımından kaynaklanabilecek yavaşlama önlenmiş olacaktır. Nitekim 1953 yılına kadar, arazinin bulunduğu yerde planların düzenlenmesi metodu olarak adlandırılan yersel metot kullanılmış ve bu da kadastro çalışmalarının gecikmesine sebep olmuştur. Şimdi ise tespit işlemi havadan çekilen fotoğraflar sayesinde paftaların belli edilmesiyle (fotogrametri metodu) yapılmakta ve parselin geometrik durumu ortaya çıkarılmaktadır. Böylelikle kadastro teknisyenlerine bazı uyarlamalar sonucu, sadece hukuki durumu tespit işi kalmaktadır. Teknik konular Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğüne bırakılmıştır¹⁰⁰.

⁹⁹ “Mahkemece, taşınmazın bulunduğu köyün idari bağlantısının değiştirilmiş olması nedeniyle yetkisizlik kararı verilmiştir... Dava konusu olayda, yeni ilçe kurulması nedeniyle taşınmazın bulunduğu köy idari bağlantısında değişiklik yapılmadığına göre yetkisizlik kararı verilmesi doğru değildir.” (Yarg. 16. HD. , E. 1993/5718, K. 1994/4474, T. 25.04.1994); Yargıtay’ın aynı yönde kararları için bkz. Yarg. 16. HD. , 1993/5672, K. 1993/12631, T. 29.11.1993; Yarg. 16. HD. , E. 1990/8929, K. 1991/11272, T. 12.09.1991, (KİBB.).

¹⁰⁰ Akman, **a.g.e.** , s. 33; Kaşıkçı, **a.g.e.** , s. 53; Durman, **Kadastro Mahkemelerinde Yargılama**, s. 13; 766 sayılı kanun da aynı özelliğe sahiptir (Bkz. Ozanalp, **a.g.e.** , s. 19).

C. 3402 Sayılı Kadastro Kanununun Uygulama Alanı

1. Temel Kural: Kadastro Kanunu Henüz Kadastro (Veya Tapulama) Görmemiş Yerlerde Uygulanır.

3402 sayılı Kadastro Kanunu mahiyeti icabı daha önceden kadastro veya tapulama görmemiş yerlerde uygulanacaktır. Ancak ülkenin kadastro ve tapulama görmemiş topraklarının tamamında aynı zamanda kadastro faaliyetlerine başlanması teknik ve ekonomik açıdan mümkün değildir. Bu nedenle, her ilin merkez ilçesi ve diğer ilçelerinin idari sınırları içinde kalan yerler temel alınarak oluşturulan kadastro bölgesi belirlenmek suretiyle, ülke toprakları farklı zamanlarda ve bölgelere ayrılarak kadastroya tabi tutulacaktır (KK. m. 2/1)¹⁰¹.

Kadastro Kanunu kadastro görmemiş ülke topraklarının tamamının kadastroyunun yapılmasını amaçlamakla birlikte, daha önceden tespit, tecil veya sınırlandırma suretiyle kadastro veya tapulaması yapılan yerlerin de yeniden kadastroyunun yapılamayacağını ifade etmiştir (KK. m. 22/1). Ancak bu madde hükmüne göre bir yerin önceden kadastroyunun veya tapulamasının yapılmış sayılabilmesi için, tespit, tecil veya sınırlandırma işlemlerinin de kesinleşmiş olması gerekir. Önceki kadastro kesinleşmeden ikinci kez yapılan kadastro veya tapulama kesinleşmiş ise, tapuya tescil tarihindeki öncelik dikkate alınarak ilk kadastro tespit edilir. Böylece daha sonra yapılmış fakat daha önce kesinleştiği için tapuya tescil edilmiş kadastro ilk kadastro sayılır ve daha önce yapılmış kadastro ve tapulama işlemleri kesinleşmediği için geçersiz olur¹⁰². Bu işlemlerin varlığına rağmen bir taşınmaz ikinci defa kadastroya tabi tutulmuşsa, genellikle çalışma alanlarının iyi belirlenememesinden dolayı ikinci kadastro yapılabilmektedir, ikinci kadastro bütün sonuçlarıyla hükümsüz sayılacaktır.

¹⁰¹ Akman, **a.g.e.** ,

¹⁰² Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 893; Akman, **a.g.e.** , s. 35; “Sadece kadastro yazımı işlemi yapılan taşınmaz, kadastro yapılmış sayılmaz” Yarg. 7. HD. , E. 22471, K. 3930, T. 27.03.1989; “Bir yerin tespit dışı bırakılması, o yerin tapulama ya da kadastroyunun yapıldığı anlamına gelmez” Yarg. 16. HD. , E. 206, K. 1746, T. 26.10.1987 (M. Reşit Karahasan, **Zilyetlik ve Kadastro Hukuku**, İstanbul, Beta, 1998, s.479 ve 482); “Daha önce yapıp kesinleşen ancak taşınmazın bulunduğu köyde ilan edilmediğinden dava konusu köy bakımından kesinleşmeyen ilk kadastro aslında sonraki tarihli kastrodur. Bir başka ifadeyle, sonraki tarihli sınırlandırma işlemi, ikinci kadastro niteliğinde değildir. Kadastro kesinleştiği tarihten dava tarihine kadar on yıllık hak düşürücü süre geçtiği gibi, taşınmazın bulunduğu köyün tamamında kadastro çalışmaları bitmediğinden taşınmaza ilişkin kesinleşmiş bir kastrodan söz edilemez” Yarg. 20. HD. , E. 2005/577, K. 2005/1474, T. 21.02.2005, (KİBB.).

Daha önce herhangi bir nedenle kadastro yapılmış yerler söz konusu ise, bunu tespit eden kadastro teknisyenleri ikinci bir kadastro işlemi yapmayacaklardır. Önceki kadastroya ait belge ve tutanaklarla birlikte, paftaları, şayet sicile geçirilmişse tapu kayıtlarını da eklemek suretiyle, o çalışma alanında kadastro bitiminde son parsel numarasından sonra numara vermek suretiyle önceki kadastroyu kütüğe olduğu gibi aktaracaklardır¹⁰³.

Eğer bir taşınmaz hakkında ikinci kez kadastro yapılır ve ikinci kadastro kesinleşir, ilk işlemde farklı biri hak sahibi olarak tespit edilirse, TMK m. 1026 gereği, ilk kadastro işlemine göre hak sahibi olan kişi tapu memuruna başvurur. Tapu memuru bu başvuruyu ikinci kadastro sonucu hak sahibi olan ilgililere bildirir (TMK. m. 1019) ve bildirimde otuz gün içerisinde dava açmadıkları takdirde ikinci kadastro işleminin tüm sonuçlarıyla geçersiz sayılacağını da belirtir¹⁰⁴. Bu süre bir hak düşümü süresi değildir, mükerrer kayıtların bu süre içerisinde bir idari işleme konu olmaması için getirilmiştir, süre geçse dahi ilgili genel mahkemelerde dava açabilir. Otuz günlük süre içinde dava açılmadığı takdirde ikinci defa yapılan kadastro tapu sicil müdürlüklerince resen iptal edilir (KK. m. 22/1 son cümle)¹⁰⁵. Genel mahkemeye ikinci kez kadastro yapılması sonucu hak sahibi olarak tespit edilen ilgili başvurabileceği gibi, tapu sicil müdürü de başvurabilir ve hakimnin verdiği karara dayanarak terkin işlemi yapmaya yetkilidir (TMK. m. 1026/3, TST. m. 78/1).

22.02.2005 tarih ve 5304 sayılı Kanun ile Kadastro Kanununun 22/2. maddesi değiştirilmeden önce, tapulama veya kadastro çalışmalarında tespit dışı bırakılan tapuda kayıtlı taşınmaz mallar ile kamu kurum ve kuruluşlarına ait yerlerin bu kanun hükümleri uyarınca yeniden kadastro yapılacağı ifade edilmekteydi. 5304 sayılı Kanunla getirilen değişiklik sonrası bu madde hükmü: “Tapulama ve kadastro çalışmalarında tespit dışı bırakılan kamu kurum ve kuruluşlarına ait yerlerin tescili

¹⁰³ Halil Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, Ankara, y.y. , 2006, s. 856.

¹⁰⁴ Yarg. 20. HD. , E. 2004/9072, K. 2004/9247, T. 27.09.2004 (Durman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 342); Yarg. 14. HD. , E. 94, K. 6264, T. 26.06.1992; Yarg. 1. HD. , E. 9329, K. 10889, T. 26.11.1987 (Karahasan, **a.g.e.** , s. 477 ve 482).

¹⁰⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 144; Durman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 336–337; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , 895; Yarg. 16. HD. , E. 4158, K. 3665, T. 30.04.2002, (YKD. , 2002/12, s. 1821); Yarg. 16. HD. , E. 1013, K. 832, T. 20.02.2003, (YKD. , 2003/7, s. 1105); Yarg. 20. HD. , E. 2002/10197, K. 2003/526, T. 18.02.2003, Yarg. 1.HD. , E. 2007/750, K. 2007/2427, T. 08.03.2007, (**KİBB.**).

yapılır” şeklinde değiştirilmiştir (KK. m. 22/4). Bu değişiklikle birlikte, çalışma alanı içerisinde bir taşınmazın tespit dışı bırakılması veya devletin hüküm ve tasarrufu altında olmak üzere Hazine adına tespit edilmesi de bir kadastro işlemi olarak kabul edilmiştir¹⁰⁶. Ancak taşınmazın tespit dışı bırakılmasının bir kadastro işlemi sayılması, tapulamanın veya kadastronun amacına uygun olmadığı gerekçesi ile eleştiriye uğramıştır¹⁰⁷.

Bu madde hükmüne göre, tapulama veya kadastro çalışmaları sırasında tespit dışı bırakılan gerçek ve tüzel kişilere ait taşınmazların tapuda kaydı bulunsa dahi kadastroya tabi tutulma imkanı ortadan kaldırılmış, bu yerlerden kamu kurum ve kuruluşlarına ait olanların ise doğrudan tapuya tesciline imkan sağlanmıştır. Bu halde tapuya kayıtlı taşınmazı kadastro çalışmaları sırasında tespit dışı bırakılan malik, tespit dışı bırakılan taşınmazının tapu kaydı kapsamında kaldığını iddia ederek dava açabilecektir¹⁰⁸. Kamu kurum ve kuruluşlarına ait yerlerin Hazine veya diğer kamu kurum ve kuruluşları adına tescillerinin nasıl yapılacağı Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Tasarruf İşlemleri Dairesi Başkanlığı’nca çıkarılan genelge ile belirlenmiştir¹⁰⁹.

¹⁰⁶“Çalışma alanı, kadastro yapılacak sınır ve ilgili mahkemelerin görev bölgesini tayin etmek bakımından önemlidir. Hal böyle iken, çalışma alanı içerisinde tespit dışı bırakmak veya devletin hüküm ve tasarrufu altında olmak üzere Maliye hazinesi adına tespit etmek de bir kadastro işlemidir.

Çalışma alanı, gerek ilgililerine ve gerekse komşu köy ve mahallelere tebliğ edilerek bir süreç dahilinde kesinleştirilmektedir. Askı ilanı süresince kadastro mahkemelerine dava açılabilir. Askı ilanı içerisinde dava açılmayan taşınmaz mallar için de on yıllık hak düşürücü süre içerisinde hukuk mahkemelerinde tescil ve iptal davaları yoluyla hak arama olanakları vardır. Hal böyle iken, yıllarca önce kadastro tamamlanmış, on yıllık süreleri geçmiş yerlerde eski tapu kayıtlarına dayalı taleplerle yeniden kadastro yapılmasının sonuçları tartışmalı olacaktır. Tasfiye kanunu niteliğinde olan Kadastro Kanunu, hiçbir zaman bu niteliği taşıyamayacak, hiç bitmeyecek ve kadastro çalışmaları tartışmalı ve güvensiz, iğreti bir anlam üstlenecektir. Devletin en güvenilir ve tartışmasız olması gereken kurumu ve kanunları işlev ve nitelik erozyonuna uğrayacaktır” Madde Gerekçesi, **TBMM. Tutanak Dergisi**, Dönem 22, C. 75, Yasama Yılı 3, 61. Birleşim, 22.02.2005, s. 51;

“3402 sayılı Kadastro Kanununun 22 nci maddesinin 2. fıkrası... 22/2/2005 gün ve 5304 sayılı Yasanın 6 ncı maddesi ile "Tapulama ve kadastro çalışmalarında tespit dışı bırakılan kamu kurum ve kuruluşlarına ait yerlerin tescili yapılır." şeklinde değiştirilmiş, böylece daha önce tapulama veya kadastro çalışmaları yapılan yerlerde bu çalışmalar sırasında tespit dışı bırakılan gerçek ve tüzel kişiler ile kamu kurum ve kuruluşlarına ait tapulu ya da tapusuz tüm taşınmazların, kadastroya tabi tutulma olanağı ortadan kaldırılmış, bu yerlerden sadece kamu kurum ve kuruluşlarına ait olan yerlerin idari yoldan tapuya tesciline imkan sağlanmıştır.” (Yarg. 20. HD. , E. 2007/5457, K. 2007/6245, T. 11.05.2007, (**KİBB.**).

¹⁰⁷ Akman, **a.g.e.**, s. 36.

¹⁰⁸ Yarg. 20. HD. , E. 2005/8619, K. 2005/13144, T. 24.10.2005; Yarg. 20. HD. , E. 2007/5457, K. 2007/6245, T. 11.05.2007, (**KİBB.**).

¹⁰⁹ Bkz. Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Tasarruf İşleri Daire Başkanlığı tarafından 12.04.2006 tarih ve 1624 sayı ile çıkarılan Kamu Kurum ve Kuruluşlarına Ait Yerlerin Tescili konulu genelge, (Çevrimiçi)<http://www.tkgm.gov.tr/ana.php?Sayfa=genelgedetay&Id=316> (29.01.2008).

2. Temel Kuralın İstisnaları

a. Kadastro Haritalarının Tekrar Düzenlenmesi Ve Tapu Sicilinde Gerekli Düzeltmelerin Sağlanması Amacıyla Tapulama ve Kadastro Görmüş Yerler

Daha önce tapulama ve kadastro yapılmış yerlerde, eğer tapu sicilini oluşturan tüm ana unsurlar doğru ve hatasız ise, ikinci kez kadastro yapılmaması kuraldır. Ancak yapılan kadastro işlemi sonucu eksik ya da hatalı bir plan yapılmış ise, kadastro bir yönüyle eksik kalmış sayılacak ve bu eksikliğin giderilmesi de yine devletin görevleri arasında olacaktır. Bu amaçla daha önceki yıllarda yapılan tapulama ve kadastro işlemleri sonucu oluşturulan harita ve planların teknik nedenlerle yetersiz kalması, hata veya eksikliğin görülmesi veya zeminindeki sınırları gerçeğe uygun göstermediğinin tespit edilmesi hallerinde yeniden kadastro yapılabilecektir. Bu eksiklik ve hataların giderilerek paftaların sağlıklı hale getirilmesi amacıyla, 3402 sayılı Kadastro Kanununun 22. maddesinde değişiklik yapılmış ve daha önce tapulama ve kadastro yapılmış yerlerde ikinci kadastro yapılamaz kuralına istisna getirilmiştir¹¹⁰.

Bahsetmiş olduğumuz bu istisnalardan bazıları Kadastro Kanununda 5304 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikten sonra getirilmiştir (5304/m. 6). Bu değişiklikteki temel amaç, tapu kütüğü ne kadar hukuka ve belgelere uygun, hatasız tutulmak zorunda ise; TMK ve TST hükümlerine göre tapu sicilinin ana siciller bölümünde yer alan plan ve haritalar da o derece teknik belgelere uygun ve hatasız olmak zorundadır. Bu amaçla geçmiş yıllarda tapulama ve kadastro çalışmalarına dayalı olarak yapılan harita ve planlar; teknik hatalar, kaba ölçmeler veya o günün harita tekniğinin günümüz teknolojisine uygun olmayışı gibi çeşitli nedenlerle taşınmaz malların sınırlarının belirlenmesinde yeterli güveni vermemektedir¹¹¹. Halbuki kadastrodan beklenen temel amaç taşınmazlar üzerindeki hak durumunun belirlenmesinin yanı sıra; tekniğe uygun, hatasız ve eksiksiz bir plan ve harita ile taşınmaz malların sınırlarının tartışmasızlığını sağlamaktır. TMK m.

¹¹⁰ Işıl Saygın, “Kadastro Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun Teklifi”, (Çevrimiçi) <http://www.isilaysaygin.net/tr/index.php?pg=izmirmillet&sayfano=12> (30.01.2008)

¹¹¹ Saygın, a.e.

719/2'de de belirtildiği üzere, arz üzerindeki işaretler ile tapu planları birbirine uygun olmadığı takdirde, asıl olan plandaki sınırdır.

5304 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten sonra, KK. m. 22/1'de kadaströ veya tapulama görmüş yerlerde ikinci kez kadaströ yapılamayacağını öngören temel kuralın istisnaları, aynı maddenin 2. fıkrasında sayılmıştır. Bu yerlerden ilki, tapulama, kadaströ veya değişiklik işlemlerine ilişkin; sınırlandırma, ölçü, çizim ve hesaplamalardan kaynaklanan hataları gidermek üzere, uygulama niteliğini kaybeden kadaströ haritalarının tekrar düzenlenmesi ve tapu sicilinde de bu düzenlemeye dayalı düzeltmelerin yapılması amacıyla kadaströ veya tapulama görmüş yerlerde yeniden kadaströ yapılabilecektir (KK. m. 22/2-a).

Daha önce tapulama ve kadaströ görmüş olmakla birlikte bazen harita ve planların teknik nedenlerle yetersiz kaldığı, eksikliği bulunduğu veya zeminindeki sınırları gerçeğe uygun göstermediği tespit edilmektedir. Bu kadaströ haritalarının tekrar düzenlenmesi ve tapu sicilinde de bu düzenlemeye dayalı gerekli düzeltmelerin yapılması amacıyla bu yerlerde de yeniden kadaströ yapılabilecektir (KK. m. 22/2-a)¹¹².

KK. m. 22/2-a bendinde sayılan hususlardan birinin varlığı halinde, kadaströ müdürlüğünce resen veya talep üzerine bir uygulama alanı belirlenir. Bu uygulama alanı kadaströ müdürlüğünce çalışmalara başlamadan en az on beş gün önceden çalışma alanında, kadaströ bölgesi merkezinde ve bölgenin bağlı bulunduğu il merkezinde alışılmış vasıtalarla duyurulur ve varsa yerel gazetede ilan olunur.

¹¹² “Günümüzdeki bilgi teknolojilerinde ortaya çıkan gelişmeler, toprağa ilişkin verilerin toplumsal ve teknik gereksinimlere çok yönlü yanıt verecek özellikte oluşturmalarını, güvenilir olmalarını, güncel tutulmalarını ve bunlara kolayca ulaşılmasını sağlayacak bir veri tabanında yapılandırılması gerekliliği vardır. Dolayısıyla, Türkiye kadaströsu, bugünkü kapsamıyla ve ürettiği verilerin durumu, özellikleri ve standartlarıyla, mekana yönelik yukarıda sayılan çok yönlü gereksinimleri karşılayabilmekten uzaktır. Nedeniyse, kadaströ planları ve verileri güncel durumda değildir. Kadaströ bilgileri farklı standartlarda üretilmiştir. Kadaströ ölçülerinin çok büyük bölümü ülke nirengi ağına bağlı değildir. Kadaströ planları, büyük oranda teknik yönden beklentileri karşılamaktan uzaktır. Tesis kadaströsu olarak adlandırdığımız mevcut kadaströ, yapıldıktan sonraki oluşan değişiklikleri sağlıklı biçimde izleyemediğinden, veriler güncel tutulmadığından, zemin ve kadaströ planı ilişkisi bozulmuştur. Bundan dolayıdır ki, Türkiye kadaströsu paftalarının yüzde 60 oranında yenilenmesi gereği, başta Tapu ve Kadaströ Genel Müdürlüğü yetkilileri, üniversiteler, ilgili meslek odaları tarafından ifade edilmektedir... Böylesi, çok uzun sürelerde tamamlanan kadaströ, bugün geldiğimiz noktada, özellikle 1925 ile 1960 yılları arasındaki teknolojiyle üretilen ki, o günkü teknoloji, bildiğimiz gibi, urgan, adım, metre gibi ölçü aletleri kullanılıyordu, verilerle mevcut kadaströyu bugün istediğimiz, arzuladığımız özellikteki çağdaş kadaströler düzeyine çıkarmak olanaklı değildir.” (Erdal Karademir, **T.B.M.M. Tutanak Dergisi**, Dönem 22, C. 75, Yasama Yılı 3, 61. Birleşim, 22.02.2005, s. 30–31).

Uygulama sonucu oluşturulan paftaların altına, “Bu pafta, 3402 sayılı Kadastro Kanununun 22 nci maddesinin (a) bendi gereğino'lu paftanın veya paftaların veya bu paftaların işaretli bölümünün yerine geçerli olmak üzere düzenlenmiştir.” şeklinde belirtme yapılır ve bu haritalar, kontrol mühendisince imzalanır, kadastro müdürü tarafından tarih yazılarak onaylanır. Bu şekilde ikinci kadastro yapılan paftalar geçerlilik kazanır ve tapu sicilinde buna ilişkin gerekli düzeltmeler de yapılır¹¹³.

Görüldüğü gibi daha önceden tapulama veya kadastro yapılan yerlerde ikinci kez kadastro yapılamayacağı kuralının ilk istisnası; eksik, hatalı, uygulama niteliğini kaybetmiş ya da zemindeki sınırları gerçeğe uygun göstermeyen kadastro harita ve planlarının yeniden düzenlenmesi amacıyla getirilmiştir. Bu düzenleme ile hem kadastro harita ve planlarının eksiklik ve hataları giderilecek, hem de eksiklik ve hataların düzeltilmesi ile birlikte güncel hale gelmiş bu haritalarla mekansal bilgi sisteminin alt yapısı oluşturulacaktır.

b. Daha Önce Sadece Tapu Tahriri Yapılan Yerler

Daha önce kadastro veya tapulaması yapılmış yerlerde yeniden kadastro yapılamayacağına ilişkin temel kurala getirilen ikinci istisna, daha önce sadece tapu tahriri yapılmış yerlerdir. Tahrir: plan çıkartmaksızın taşınmazlar üzerindeki hakları ve hak sahiplerini tayin ve tespit ederek taşınmazları kayda geçirmektir. 2613 sayılı Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu’nun 35. ve 2, 3642 sayılı Kadastro ve Tapu Tahriri Nizamnamesinin 47. maddeleri ve 474 sayılı Kanun uyarınca yapılan tahrir işlemi taşınmazın geometrik durumuna ilişkin değil, sadece hukuki durumuna ilişkin bilgi içerdiği için “kadastro işlemi” sayılmamaktadır¹¹⁴.

Bu nedenlerle KK. m. 22/2-b bendinde daha önce sadece tapu tahriri yapılan yerlerde birinci fıkra hükümlerinin uygulanmayacağını söyleyerek, sadece tahrir tabi tutulan taşınmazlarda kadastro yapılmasına izin vermiştir. Ayrıca KK. m. 22/3 5304 sayılı kanunla değiştirilmeden önce madde metninde “kadastro tahriri” ifadesi

¹¹³ KK. m. 22/2-a hükmünün uygulaması hakkında bkz. Bayındırlık ve İskan Bakanlığı tarafından çıkarılan, “Kadastro Haritalarının Yeniden Düzenlenmesi ve Tapu Sicilinde Gerekli Düzeltmelerin Yapılmasında Uyulacak Usul Ve Esaslara İlişkin Yönetmelik”, RG. , Sy. 26351, T. 29.11.2006.

¹¹⁴ Zevkliler, **a.g.e.** , s. 131–132; Akman, **a.g.e.** , s. 37; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 898; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 861; Yarg. 7. HD. , E. 1985/22471, K. 1989/3930, T. 27.03.1989 (Karahasan, **a.g.e.** , s. 479).

yer alırken, değişiklik sonrası aynı maddenin muadili olarak düzenlenen KK. m. 22/2-b’de “tapu tahriri” ifadesine yer verilmiştir. Bizce bu değişiklik yerinde olmuştur. Çünkü “tahrir” zaten taşınmazların geometrik durumunu gösteren bir plan ve haritaya dayanmaksızın taşınmaz malların kayda geçirilmesi anlamında kullanıldığı için, eğer geometrik durumunu gösteren bir plan ve harita yoksa kadastro işleminden de bahsedilemeyecektir. Böylece “Tapu Tahriri” kavramı yapılan faaliyeti daha iyi ifade edecektir.

c. 2859 Sayılı Tapulama ve Kadastro Paftalarının Yenilenmesi Hakkında Kanuna Göre Yenileme Yapılacak Yerler

Daha önce kadastro veya tapulama yapılmış yerlerde ikinci kez kadastro yapılamayacağına dair temel kurala getirilen üçüncü istisna, 2859 sayılı Tapulama ve Kadastro Paftalarının Yenilenmesi Hakkında Kanuna göre yenileme yapılacak yerlerdir. 23.06.1983 tarihli bu Kanuna göre, teknik nedenlerle yetersiz kalan, uygulama niteliğini kaybeden veya eksikliği görülen ve en az bir mevki veya ada biriminde zeminindeki sınırları gerçeğe uygun biçimde göstermediği tespit edilen tapulama ve kadastro paftaları yenilenecek ve tapu siciline gerekli düzenlemeler yapılacaktır (TKPYHK. m. 1)¹¹⁵. Paftaların yenilenmesi işleminin ikinci kadastro sayılmaması, burada kadastro ile belirlenen mülkiyet hakkına dokunulmaması sadece teknik çalışmalarla paftaların yenilenme amacının güdülmesindendir. Çünkü tapu siciline geçsin veya geçmesin bu kanun kapsamında mülkiyet veya mülkiyete ilişkin haklar bu kanun kapsamında inceleme konusu yapılamaz, yenileme sadece teknik çalışmaları kapsar (TKPYHK. m. 4)¹¹⁶. Buna göre yenileme işlemi, önceki kadastro ile saptanan mülkiyet ve geometrik durumu yok sayan veya tamamen hükümsüz kılan yeni bir kadastro çalışması değil; mümkün olduğu kadar aslına sadık kalarak onun eksikliklerini tamamlayan, sınırlarında ve yüzölçümlerinde görülen yanlışlıkları

¹¹⁵ Maalesef, yapılan bir araştırma sonucunda Türkiye Kadastrounun tamamlanan kısmının %60’ının yenilenmesi gerektiği iddia edilmektedir. Bkz. Tayfun Çay v.dğ. , “Türkiye Kadastrounun ‘Kadaastro 2014’ Vizyonuna Entegrasyonunun Sağlanabilirliğinin Araştırılması”, **JJAYD**, Sy. 97, 2007, s. 40.

¹¹⁶ Yenileme dışı bırakılan işlemler Tapulama ve Kadastro Paftalarının Yenilenmesi Hakkında Yönetmeliğin 17. maddesinde sayılmıştır. Buna göre: tapudaki kayıt sahibinin muvafakati olsa bile harici el değiştirme yolu ile malik tayini, zilyetlik yolu ile edinme, ayni veya şahsi hak, kat irtifakı veya kat mülkiyeti tesisi yapılamayacaktır. Bkz. Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü tarafından çıkartılan Tapulama ve Kadastro Paftalarının Yenilenmesi Hakkında Yönetmelik, RG. , Sy. 22234, T. 21.03.1995.

orantı ve dengeleme kurallarına göre düzelten bir önceki kadastroya ek bir işlemdir¹¹⁷.

Ülkemizdeki hızlı şehirleşme ve kadastronun her geçen gün artan önemini birlikte düşündüğümüzde, daha önceden yapılmış kadastro ve tapulama faaliyetlerine dayalı olarak tapu sicillerinin uygulanması bazı yerlerde imkansız hale gelmektedir. İmarın ve mekana ilişkin düzenlemelerin ilk koşulu, taşınmazlarla ilgili yatırımların en güvenli koruyucusu, arazi ıslahının tek aracı olarak görülen kadastroda uygulanma imkanı kalmayan paftaların yenilenmesi bir zorunluluk haline gelmektedir. Bu amaçla KK. m. 22/2-b bendinde, 2859 sayılı kanuna göre yenilemesi yapılan yerler hakkında yeniden kadastro yapılabilecektir¹¹⁸.

d. 2981 Sayılı İmar Ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler Ve 6785 Sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun Hükümlerine Tabi Yerler

Evvelce kadastro veya tapulaması yapılmış yerlerde ikinci kez kadastro yapılamayacağına ilişkin dördüncü istisna, halk arasında imar affı diye tabir edilen 2981 sayılı Kanunun 10. maddesinin uygulama alanına giren yerlerdir. Bu kanuna bazı değişiklikler ve ek maddeler getiren 3290 ve 3366 sayılı kanunlar da imar affına tabi yerlerde Kadastro Kanunu hükümlerine göre işlem yapılacağını kabul etmiştir¹¹⁹. 3402 sayılı Kadastro Kanununun 22/2-b maddesinde de bu durum açıkça belirtilmiştir.

3290 sayılı Kanunla değişik 2981 sayılı Kanunun 10/b maddesinde, üzerinde imar mevzuatına aykırı toplu binalar inşa edilmiş hisseli veya özel parselasyona dayalı arsa ve arazilerde, kişilerin hisse miktarları ve fiili kullanma durumları dikkate alınarak, valilik veya belediyelerin talebi üzerine, 3402 sayılı Kadastro Kanunu

¹¹⁷ Yarg. HGK. , E. 2004/7-175, K. 2004/188, T. 31.3.2004; Yarg. 1.HD. , E. 2005/8380, K. 2005/10060, T.26.9.2005; Yarg. HGK. , E. 2007/7-181, K. 2007/175, T. 23.03.2007, (KİBB.).

¹¹⁸ Yarg. 7. HD. , E. 2004/4059, K. 2004/4725, T. 23.12.2004; Yarg. 7. HD. , E. 2007/1504, K. 2007/1667, T. 10.05.2007, (KİBB.).

¹¹⁹ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** ,s. 899-900; Akman, **a.g.e.** , s. 38-39; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 870-871; 2981 sayılı Kanun hükümlerine göre kadastro için bkz. Halil Kılıç, **Gayrimenkul Davaları**, 3. Baskı, C. 3 Ankara, y.y. , 2006, s. 3470 vd., (Eser sonraki atıflarda “Gayrimenkul” şeklinde kısaltılacaktır).

hükümlerine göre hak sahiplerinin yeniden tespit ve tayin edilerek adlarına tescil yapılacağı ifade edilmektedir¹²⁰.

Henüz kadastrosu yapılmamış yerlerde, kadastro müdürlüklerince 3402 sayılı Kadastr Kanunu hükümleri uygulanırken, 2981 sayılı Kanunun mülkiyet tespitine ilişkin hükümleri de uygulanacaktır. Valilik ve belediyelerin istemde bulunmaları halinde fiili kullanma durumları da dikkate alınarak, yapılmış olan fiili taksimin hukukileştirilmesi sağlanacaktır. Bu işlem yapılırken belediyeler ve valiliklerce ıslah imar planları düzenlenmişse, bu planlar da dikkate alınacaktır. Islah imar planı yapılmamışsa, kadastro ekipleri fiili durumu dikkate alarak ifrazen taksim yapabilecektir. Bunun için malikin muvafakatini almaya da gerek yoktur. Hisse karşılığı verilerin fazla çıkması halinde müstakil parsel maliki borçlandırılacaktır¹²¹.

Daha önce kadastrosu yapılmış ve malikleri de belirlenmiş olmasına rağmen, 2981 sayılı Kanuna tabi yapılaşmış yerlerin, bu kanunun 10.maddesi hükmü uyarınca ikinci kadastrosu yapılabilecektir¹²². Özellikle İstanbul, Ankara ve İzmir gibi büyük şehirlerin kadastrosu yıllar önce bittiğinden, kaçak yapılaşmanın geniş şekilde uygulama alanı bulduğu bu şehirlerde Kadastr Kanunu ile 2981 sayılı Kanun hükümleri birlikte uygulanarak, üzerinde kaçak yapılaşma bulunan hisseli arsa ve arazilerin tekrar kadastrosu yapılmak suretiyle ve yeniden oluşturulan parseller dikkate alınarak, yeni malikler belirlenecek ve tapularının verilmesi olanağı doğacaktır¹²³. Hisselerine karşılık fazla yer işgal edenler borçlandırılma, az yer işgal edenler ise alacaklı gösterilmek suretiyle kadastr tespitleri yapılır. Hissesi olmakla beraber yeri bulunmayan kişilerin hakları ise bedele dönüşür ve bu kişiler kanuni ipotekli alacaklı olarak parseller üzerinde hak sahibi olurlar. Tapuda hissesi olmakla beraber işgaller sebebiyle yeri bulunamayan ve yer ayrılması da mümkün olmayan

¹²⁰ Her ne kadar 2981 sayılı Kanunun 10. maddesinde “...2613 sayılı Kadastr ve Tapu Tahriri veya 766 sayılı Tapulama Kanunu hükümlerine göre” tespit ve tayin işleminin yapılacağından bahsedilse de, sonradan yürürlüğe giren 3402 sayılı Kadastr Kanununun 48. maddesine göre bu kanunlar yürürlükten kaldırılmış ve 48. maddenin son fıkrasına göre: “Diğer Kanunların 2613 ve 766 sayılı Kanunlara yaptığı atıflar bu Kanunun ilgili hükümlerine yapılmış sayılır” dendiğine göre burada da 3402 sayılı Kanun hükümleri uygulanacaktır. Bkz. Yarg. HGK. , E. 1993/14-411, K. 1993/588, T. 20.10.1993, (KİBB.).

¹²¹ Özmen/Çorbalı, a.g.e. , s. 900.

¹²² Yarg. 17. HD. , E. 2006/1455, K. 2006/2766, T. 31.03.2006, (KİBB.).

¹²³ Özmen/Çorbalı, a.g.e. , s. 901; Akman, a.g.e. , s. 39.

hallerde, bu hisse sahipleri alacaklı durumda gösterilir ve hisseleri bedele çevrilerek ortadan kalkar¹²⁴.

Bu tespit sırasında özel parselasyon planında görülen veya hisseli satışlar sonucu fiilen oluşan yol, meydan, otopark, çocuk bahçesi, yeşil saha vs. hizmetlere ayrılan yerler ile bunlara ilişkin hisseler bedelsiz olarak resen tapudan terkin; okul, ibadet yeri ve benzer kamu hizmetlerine ayrılan yerler ise, bedelsiz olarak ilgili idareler adına tespit ve tescil edilecektir (2981 sayılı Kanun 10/b-2)¹²⁵.

Önemle belirtmek gerekir ki, hisseli araziler üzerinde hissedarların yaptıkları binalar ile bir kişinin başkasının arazisi üzerine yaptığı binalara uygulanacak hükümler farklıdır. Hissedarlardan birinin hisseli arazi üzerinde bina yapması halinde 2981 sayılı Kanunun 10/b hükmü, diğer halde ise aynı kanunun 9/c hükmü yani gecekondur hükümleri uygulanacaktır. Buna göre, arsa veya arazi sahibi ile gecekondur sahibi anlaşmaları halinde, bu yerde ıslah imar planı varsa bu plana göre müstakil parsel olarak gecekondur sahibi lehine tespit yapılabilir. ıslah imar planı yoksa binanın konumu dikkate alınarak ifraz işlemi yapılmak suretiyle, gecekondur sahibine müstakil parsel tapusu verilebilir. Arsa veya arazi sahibi ile gecekondur sahibi anlaşmıyorlarsa, TMK. 722, 723, 724 maddeleri gereğince anlaşmazlık giderilir¹²⁶. Anlaşmazlık bu şekilde de giderilemiyorsa, belediye ve valiliklerin lüzum görmesi halinde toplu yapılaşmanın bulunduğu alanlar 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu hükümleri uyarınca kamulaştırılarak çözüm bulunabilir (2918 sayılı Kanun m.9/c)¹²⁷.

e. Toplu Yapıların Kadastro

Daha önceden kadastro yapılmış yerlerde ikinci kez kadastro yapılamayacağına ilişkin KK. m. 22/1’de ki temel kurala getirilen beşinci istisna, aynı kanunun 44. maddesinde düzenlenen toplu yapıların kadastro kurumudur. 2613 ve 766 sayılı Kanunlarda bulunmayan bu kurum ilk kez Kadastro Kanunu ile düzenlenmiştir¹²⁸. KK. m. 44/1 hükmüne baktığımızda, kooperatif, şirket veya

¹²⁴ Özmen/Çorbalı, a.g.e. , s. 901; Kaşıkçı, a.g.e. , s. 1127-1128.

¹²⁵ Yarg. HGK. , E. 2000/14-139, K. 2000/163, T. 08.03.2000, (KİBB.).

¹²⁶ Özmen/Çorbalı, a.g.e. , s. 904.

¹²⁷ Yarg. 14. HD. , E. 1991/6539, K. 1992/5354, T. 14.05.1992, (KİBB.).

¹²⁸ Akman, a.g.e. , s. 39; Özmen/Çorbalı, a.g.e. , s. 1285; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 872.

tüzelkişiliğe sahip olmayan şahıs toplulukları, birden çok yapı ve tesis yaparak sahip oldukları taşınmaz mallarının, kendi imar veya vaziyet planlarını dikkate alarak ve gerektiğinde birleştirerek veya parçalara ayırarak, Kat Mülkiyeti Kanunu hükümlerine göre bağımsız bölümler şeklinde tespitlerini yaptırabilirler. Bunun için kooperatif ve şirket tüzelkişiliklerinin genel kurulunda oy çokluğuyla geçen yönetim kurulu kararına, tüzel kişiliği olmayan şahıs topluluklarının ise oy çokluğu ile aldığı karara dayanarak bütün hissedarları bağlayıcı bir kadastro tespiti yaptırmaları mümkündür. İşte tüzel kişilerin ve topluluk temsilcilerinin talebi üzerine daha önce kadastrusu yapılmış bu gibi taşınmazların, maksada uygun hale getirmek için, ikinci kez kadastrusu yapılabilir (KK. m. 44/2)¹²⁹.

Kadaastro Kanunundaki bu düzenlemeye paralel bir düzenleme İmar Kanununda da yer verilmiştir. Buna göre, bir parsel üzerinde kooperatif evleri, siteler ve toplu konut inşaatı gibi birden fazla yapı ve tesisin yapımı gerektiğinde bunları imar parselasyon planları ifraza gerek kalmaksızın bu ihtiyacı karşılayacak şekilde düzenlenir, değiştirilir ve burada, talep halinde, Kat Mülkiyet Kanunu hükümleri uygulanabilir (3914 sayılı İmar Kanunu m. 19/3). Yatay ya da yaygın kat mülkiyeti olarak da isimlendirilen bu konu, malikler arasında hukuki, ekonomik ve sosyal bağlantıyı koparmamak için Kat Mülkiyet Kanunu hükümlerine tabi kılınmıştır¹³⁰. Aslında 2814 sayılı Kanunla değişik 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanununun ek 3. maddesinde de bu konu hakkında düzenleme getirilmiştir. Buna göre, büyük bir parsel üzerinde müşterek maliklerce ifraza gidilmeden yaygın kat mülkiyeti esasına göre bina yapılması ve müstakil kat mülkiyeti tapusu elde edilmesi mümkündür. Ancak, bu işlemin tapu sicil müdürlüklerince yapılabilmesi için bütün kat maliklerinin veya yetkili temsilcilerinin tapu sicil müdürlüklerine gelmesi gerekmektedir. Maliklerden birinin gelmemesi durumunda kat mülkiyeti tesisi mümkün olmayacaktır (KMK. m. 12/1). Bu durumun yarattığı sakıncayı asgariye

¹²⁹ Kadastrusu tamamlanmış olan yerlerde, üzerinde toplu yapılar bulunan taşınmazların kadastrusunun ne şekilde yapılacağına dair bkz. Tapu ve Kadaastro Genel Müdürlüğü tarafından çıkarılan, “Taşınmaz Malların Sınırlandırma, Tespit ve Kontrol İşleri Hakkında Yönetmelik”, RG. , Sy. 19618, T. 28.10.1987, 15. Madde.

¹³⁰ Akman, **a.g.e.** , s. 39; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 1286; Kılıç, **3402 Sayılı Kadaastro Kanunu**, s. 872.

indirmek için, bu yerlerin daha önce kadastrosu yapılmış olsa bile, KK. m. 44/2 gereği, talep üzerine ikinci kez kadastrosu yapılabilecektir¹³¹.

f. Tapuya Tescil Edilmiş Ormanların Durumu

5304 sayılı Kanunun 6. maddesi ile değişik KK. m. 22/5'e göre, tapuya tescil edilmiş ormanlardan haritaları teknik mevzuata uygun olanlar aynen, diğerleri ise teknik mevzuata uygun hale getirildikten sonra tapu kütüğüne aktarılacaktır. Görüldüğü gibi daha önce tapuya tescil edilmiş ormanlar üzerinde yeniden kadastro yapılamayacak, sadece haritalarının teknik mevzuata uygun olup olmadığı incelenecektir. Değişiklik öncesi metinde, sınırlandırılması yapılarak kesinleşmiş ve tescil edilmiş ormanlara ait kayıt ve belgelerin tapu kütüğüne olduğu gibi aktarılacağı ifade edilmekteydi. Yeni düzenlemeye göre ise, sınırlandırma ve kadastronun kesinleşmesi ifadesine yer vermeksizin, tapuya tescil edilmiş orman haritalarının mevzuata uygun olmayanlarının uygun hale getirilerek, uygun olanların ise aynen tapu kütüğüne aktarılacağı belirtilmiştir¹³².

Kadastr Kanunu 16/D maddesi, devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan ormanların, Kadastro Kanununda hüküm bulunmayan hallerde, özel kanun hükümlerine tabi olacağını ifade etmiştir. 6831 sayılı Orman Kanununun 7 ve devamı maddelerinde devlet ormanlarının kadastronun ne şekilde yapılacağına ilişkin hükümler getirilmiştir. OK. m. 11/4'e göre, kadastru yapıp kesinleşen devlete ait ormanların Hazine adına tapuya tescil edileceği ifade edilmiştir. OK. m. 11/4 fıkrası ile KK. m. 22/5 fıkrasını bir arada düşündüğümüzde, ancak kadastru yapıp kesinleşen devlet ormanlarının tapuya tescil edilebileceği sonucuna varmamız gerekecektir. Buradan hareketle, KK. m. 22/5 gereksiz bir tekrardan kaçınmış ve daha önce tapuya tescil edilmiş bir orman varsa bu ormanlara ilişkin haritaların, gerektiğinde teknik mevzuata uygun hale getirilerek ve başkaca bir işleme gerek olmaksızın aynen tapu kütüğüne aktarılacağını hükme bağlamıştır¹³³.

¹³¹ Selahattin Canbolat/Bedrettin Canbolat, **Açıklamalı-Gerekçeli 3402 Sayılı Kadastro Kanunu ve Yönetmelikleri**, Ankara, Yetkin, 1987, s. 68.

¹³² Yarg. 7. HD. , E. 2007/5094, K. 2007/4640, T. 11.12.2007, (KİBB.).

¹³³ Devlet ormanlarının tapu siciline tescil edileceğine ilişkin diğer bir hüküm için bkz. Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü tarafından çıkarılan, "Taşınmaz Malların Sınırlandırma, Tespit ve Kontrol İşleri Hakkında Yönetmelik", RG. , Sy. 19618, T. 28.10.1987, 17. Madde.

Genel kadastro yapılan bir yerden ikinci kez orman kadastrosu geçmiş ise, bu kadastro ikinci kadastro olarak değerlendirilmeli ve geçersiz sayılmalıdır¹³⁴. Ancak Yargıtay vermiş olduğu bazı kararlarında, orman kadastrosu ve genel arazi kadastrosunu tabi oldukları kanunlar ve doğurdıkları hukuki sonuçlar açısından birbirinden farklı olarak değerlendirmiş ve genel kadastrodan sonra yapılan orman kadastrosunun 3402 sayılı Kadastro Kanununun 22/1. maddesi anlamında ikinci kadastro sayılamayacağına hükmetmiştir¹³⁵. Kararın gerekçesinde de, hem 3402 sayılı Kanunun yürürlüğünden önce genel kadastrosu yapılan yerlerde, sınırlaması yapılmayan ormanlarda ve 3402 sayılı Kanunun yürürlüğünden sonra bu kanunun 4/3. maddesi uyarınca tescili yapılan ormanlarda ne gibi işlem yapılacağına dair Kadastro Kanununda bir hüküm bulunmadığından, bu tür ormanlarda özel kanun hükmü olan 6831 sayılı Orman Kanununun uygulanması gerektiğini belirtmiştir. Halbuki Kadastro Kanunu 16/D maddesi, devletin hüküm ve tasarrufu altındaki ormanların, bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde, özel kanun hükümlerine tabi olacağını belirtmiştir. Bu maddeden hareketle, Kadastro Kanununda hüküm bulunan hallerde bu kanun hükümleri uygulanacaktır. Kadastro çalışma alanında orman bulunması halinde nasıl hareket edileceği KK. m. 4/3'te belirlendikten sonra, artık bu madde hükmüne göre kadastrosu yapılan yerlerin orman kadastrosunun yapılmış sayılacağını ifade etmektedir. Yani KK. m. 4/3'e göre yapılan kadastro da orman kadastrosu sayılacaktır. Ayrıca daha önceden tapuya tescil edilmiş ormanlarla ilgili olarak KK. m. 22/5'de ki düzenlemeye göre, artık bu ormanların yeniden kadastrosu yapılamayacaktır. İster genel arazi olsun, ister orman arazisi olsun eğer Kadastro Kanununda uygulanabilecek bir hüküm varsa öncelikli olarak bu kanun hükümleri uygulanacaktır (KK. m. 16/D). Açıklamış olduğumuz bu nedenlerden dolayı, orman

¹³⁴ “Kadastro sırasında bir yerin tespit dışı bırakılması da bir kadastro işlemidir. Tespit dışı bırakma işlemine karşı ilgililer ancak tutanak düzenlenirken itiraz edebilirler. Bu şekilde tespit dışı bırakmaya karşı itiraz yapılmadığı takdirde tespit dışı bırakma işlemi kesinleşir. Somut olayda, davacı tapu kaydına değil, zilyetliğe dayanarak tescil isteğinde bulunmuştur. Yukarıda anlatılanların ışığında, Ula Gezici Arazi Kadastro Mahkemesi kararının kesinleşme tarihi olan 31.07.1957 tarihi itibarıyla tesis kadastrosu, orman kadastrosunca 08.07.1970 tarihinde gerçekleştirilen orman sınırlandırma işlemi ise ikinci kadastro niteliği taşımaktadır.

Hal böyle olunca, 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 22/1. maddesi uyarınca, orman kadastrosunca yapılan orman sınırlandırılması işlemi yok hükmündedir. Bütün sonuçlarıyla geçersizdir.” (Yarg. HGK. , E. 2006/8–106, K. 2006/68, T. 15.03.2006,(**KİBB.**).

¹³⁵ Yarg. 20. HD. , E. 2006/11368, K. 2005/14282, T. 06.11.2006; Yarg. 17. HD. , E. 1996/2824, K. 1996/3396, T. 25.06.1996, (**KİBB.**)

arazilerinin daha önceden 3402 sayılı Kanun veya 6831 sayılı Kanuna göre kadastrası yapılmış ise, ikinci kez yapılan kadastro tamamen geçersiz sayılmalıdır. Eğer orman idaresi bununla ilgili herhangi bir hak iddia ederse, genel hükümlere göre dava açma hakkı saklı olacaktır¹³⁶.

3. Kadastro Kanununun Uygulama Alanının Genişlediği Haller

Yukarıda da belirttiğimiz gibi¹³⁷, Kadastro Kanunu niteliği itibariyle geçici bir kanun olduğu için, Kanunun 1. maddesinde belirtilen amacın gerçekleşmesi ile birlikte bu kanunun uygulama alanı da kalmayacaktır¹³⁸. Ayrıca Kadastro Kanunu kural olarak sadece KK. m. 4'e göre belirlenen çalışma alanlarında uygulanır, çalışma alanları dışında bu kanun hükümleri uygulanamaz. Ancak KK. m. 33/3 maddesi bu kurala bir istisna getirmiş ve kanunun uygulama alanını genişletmiştir. Buna göre, Kadastro Kanununun 14, 15, 17, 18, 20 ve 21. maddeleri bu kanunun uygulandığı yerler dışında bulunan taşınmazlar hakkında da uygulanacaktır¹³⁹.

Kadastro Kanunu 33/3 maddesi ile Kadastro Mahkemelerinin görev alanına girmeyen, genel mahkemelerde taşınmaz malın aynına yönelik açılan ve açılmış bulunan tüm davalarda genel hükümlerle birlikte, zikredilen maddelerin de uygulanacağı vurgulanmıştır ve bu maddelere genel hüküm niteliği kazandırılmıştır¹⁴⁰. Yani, TMK m. 713'e dayanarak genel mahkemelerde açılan olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla tapusuz taşınmazların tescili davasında, taşınmazın yüzölçümü itibariyle büyüklüğüne göre zilyetliğin nasıl ispat edileceği hususu, KK. m. 14'e göre belirlenecektir¹⁴¹. Ancak KK. m. 33/3'te sayılan

¹³⁶ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 906; Yarg. 20. HD. , E. 1992/11625, K. 1993/6200, T. 12.07.1993, (**KİBB.**).

¹³⁷ Bkz. yuk. s. 25vd.

¹³⁸ Yarg. İBGK. , E. 1994/5, K.1997/2, T. 06.06.1997, (**KİBB.**).

¹³⁹ Yarg. 20. HD. , E. 1993/2775, K. 1994/4555, T. 22.04.1994; Yarg. 16. HD. , E. 1999/518, K. 1999/542, T. 25.02.1999; Yarg. 8. HD. , 2005/6978, K. 2006/713, T. 07.02.2006, (**KİBB.**).

¹⁴⁰ Sadi Büyükeren, "Medeni Kanun'un 611. Maddesi İle Kadastro Kanununun 15/1. ve 33/3. Maddeleri Üzerine Bir İnceleme", **İstanbul Barosu Dergisi**, Sy. 4–5–6, 1996, s. 117; Oktay, **İBD.**, s. 676 vd.

¹⁴¹ Akman, **a.g.e.**, s. 49–50; Yarg. 20. HD. , E. 2001/6408, K. 2001/7192, 08.10.2001; Yarg. 8. HD. , E. 2001/7744, K. 2001/8926, T. 06.12.2001; Yarg. 8. HD. ,E. 2007/1570, K. 2007/2575, T. 30.04.2007, (**KİBB.**).

maddelerin genel hüküm niteliği, hukuk birliği ve bütünlüğünü korumak amacıyla, henüz kadastro veya tapulama görmemiş yerlerle sınırlandırılmıştır¹⁴².

4. Kadastro Kanununun Zaman Bakımından Uygulama Alanı

Bütün kanunlarda olduğu gibi, kural olarak Kadastro Kanunu da yürürlüğe girdiği tarihten sonraki işlem ve olaylara uygulanacaktır¹⁴³. Buna kanunların derhal uygulanması ilkesi demektedir. Kadastro Kanunu Geçici Madde 4, bu kanunun zaman bakımından uygulanacağı özel halleri düzenlemiştir. Buna göre, bu kanunun yürürlüğe girmesinden önce Tapulama ve Kadastro Mahkemelerince kesin hükme bağlanmış uyuşmazlıklara bu Kanun hükümleri uygulanmayacaktır. Anayasanın 138. maddesinin 4. fıkrasında da ifadesini bulan, mahkeme kararlarının hiçbir surette değiştirilemeyeceği ilkesine bu madde hükmüyle de sadık kalınmıştır¹⁴⁴. Ancak buradaki “kesin hüküm” kavramından maksat, HUMK m. 237’deki “kesin hüküm” kavramı değildir. Çünkü HUMK. m. 237 gereğince kesin hüküm oluşabilmesi için dava sebebinin (maddi vakalar), dava konusunun (müddeabihin) ve tarafların aynı olması gerekir¹⁴⁵. 3402 sayılı Kanun tasfiye niteliğinde olduğu için G.M. 4 ile amaçlanan, farklı hukuki sebebe dayalı olarak açılan bir dava sonucu verilmiş olsa bile, hukuki durumu açıkça belirlenmiş taşınmazlarla ilgili olarak yeni uyuşmazlık çıkartılmasının ve bunların mahkeme önüne getirilmesinin engellenmesidir¹⁴⁶.

Kanunların derhal uygulanması ilkesi gereğince Kadastro Kanunu, 766 sayılı Kanun ile 2613 sayılı Kanunun yürürlükten kaldırılmadan önce, Tapulama ve Kadastro Mahkemesi sıfatıyla görev yapan asliye mahkemelerinde açılan ve halen görülmekte olan davalar ile KK. m. 12/3’te belirtilen 10 yıllık hak düşürücü süre içerisinde açılacak davalara bu Kanun hükümleri uygulanacaktır (KK. G.M. 4/1, c. 2). Kadastro Kanununun geçmişte yapılan işlemlere uygulanacağı ilk hal budur.

¹⁴² Akman, **a.g.e.** , s. 50; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 1205. Kadastro Kanunu m. 33/3’te sayılan maddelerin yalnızca kadastro veya tapulaması yapılmamış olan yerlerde değil, kadastrosu yapılsın veya yapılmasın tüm yurttan uygulanacağına dair bkz. Kaşıkçı, **a.g.e.** , s. 953; Oktay, **İBD.** , s. 684; Büyükeren, **a.g.m.** , s. 117. vd.

¹⁴³ Kanunların zaman bakımından uygulanması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Başak Baysal, “Kanunların Zaman Açısından Yürürlüğü”, **Prof. Dr. Necip Kocayusufşaoğlu İçin Armağan**, Ankara, Seçkin, 2004, s. 475 vd.

¹⁴⁴ Yarg. HGK. , E. 2006/8–106, K. 2006/68, T. 15.03.2006, (**KİBB.**).

¹⁴⁵ H.Yavuz Alangoya/M. Kamil Yıldırım/N. Deren Yıldırım, **Medeni Usul Hukuku Esasları**, 5. Bası, İstanbul, Alkım, 2005, s. 598.

¹⁴⁶ Yarg. HGK. , E. 2007/7–748, K. 2007/761, T. 24.10.2007; Yarg. HGK. , E. 2001/8–185, K. 2001/222, T. 28.02.2001 (**KİBB.**).

Kadastro Kanununun geçmişte yapılan işlemlere uygulanabileceği diğer hal, bu Kanunun yürürlüğünden önce düzenlenmiş tapulama tutanakları ve kadastro beyannameleri ile verilen komisyon kararlarına süresi içinde bir itiraz olursa yine bu Kanun hükümleri uygulanacaktır. İtiraz olmadığı takdirde, bu belgeler geçerliliklerini koruyacaklardır (KK. G.M. 4/2).

Kadastro Kanunu Geçici 4. maddesinin 3. fıkrasında, 2613 sayılı Kanun ile diğer kanunlarca özel kadastro yapılan ve tutanakları kesinleşmiş bulunan taşınmazlar için 10 yıllık hak düşürücü süre geçmiş ise, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde hak sahiplerine dava açma hakkı tanınmaktadır. Bu maddede belirtilen 10 yıllık süre KK. m. 12/3'te düzenlenen; kesinleşmiş kadastro tutanaklarındaki haklara, sınırlandırma ve tespitlere karşı tutanağın kesinleştiği tarihten itibaren, kadastrodan önceki hukuki sebeplere dayanarak açılacak davalar için getirilmiş olan hak düşürücü süredir.

Kadastro Kanunu hakkında en fazla eleştiriye uğrayan ve doktrin tarafından en fazla inceleme konusu yapılmış olan maddelerden birisi, 766 sayılı Tapulama Kanunu 31/2'de de yer alan 10 yıllık hak düşürücü süreyi düzenleyen KK. m. 12/3 ile birlikte KK. G.M. 4 olmuştur¹⁴⁷. Bu maddede üzerinde tartışmalara yol açan hususlardan birisi, 766 sayılı Tapulama Kanununun öngördüğü 10 yıllık hak düşürücü sürenin¹⁴⁸ geçmiş olması durumunda KK. G.M. 4/3'te getirilen bir yıllık ek süreden yine faydalanılabilecek midir?

Bu konuda iki farklı görüş ileri sürülmüştür. Bunlardan birincisi bu soruya olumsuz yanıt vererek, KK. G.M. 4/3'ün 766 sayılı Tapulama Kanununa göre yapılan tespit ve tescilleri kapsamadığını ileri sürmektedir. Çünkü 2613 sayılı Kanun

¹⁴⁷ KK. m. 12/3'te düzenlenen hak düşümü süresi çalışmamızın kapsamı bakımından ayrıntılı olarak incelenmeyecektir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz: İsmet Sungurbey, "Yeni Kadastro Yasası, Halkın Güveni ve Kamu Malları Talanı", **Cumhuriyet Gazetesi**, 16 Mayıs 1989, s. 2; İsmet Sungurbey, "Kamu Mallar Talanı", **Cumhuriyet Gazetesi**, 25 Mayıs 1989, s. 2; Yaşar Karayalçın, "Karar Tahlili: Tapulama ve Kadastro İşlerinde On Yıllık Hak Düşürücü Süre '8.5.1987 Tarihli İçtihadı Birleştirme Kararı-23.11.1988 Tarihli Hukuk Genel Kurulu Kararı'", **TBBD**, 1990, Sy. 1, s. 46-68; Coşkun Saraç, "Kadastro Tespitlerine Dayanan Tapu Sicil Kayıtlarının Düzeltilmesi İçin Açılacak Davaların Bağlı Olduğu Süre", **TBBD**, 1990, Sy. 3, s. 335-350; Serhat Yener, "Kadastro Yasasındaki Hak Düşürücü Sürenin Tespitten Sonra 'Vakıf Şerhi' İşlenmiş Taşınmazlarda da Uygulanacağına Dair Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin Bir Kararı Üzerine İnceleme", **TBBD**, 1995, Sy. 4, s. 600-602; Servet Kartal, "3402 Sayılı Kadastro Kanununun Getirdiği Yenilikler", **Adalet Dergisi**, 1988, Sy. 6, s. 61.

¹⁴⁸ 766 sayılı Tapulama Kanunundaki hak düşürücü süre için bkz. Şeref Ertaş, "Türk Hukukunda Tapu Kütüğünün Tashihi İmkanları", **Adalet Dergisi**, Sy. 4, 1985, s. 18vd.

ile diğer kanunlara göre yapılan özel kadastrolarda hak düşürücü sürelerle yer verilmezken, 766 sayılı Kanunda zaten 10 yıllık hak düşürücü süre tanınmaktadır. Bir yıllık ek süre 766 sayılı Kanun açısından da düzenlenmiş olsa idi, bu kanunun içerdiği hak düşürücü süre zımnen ortadan kaldırılmış olurdu ve bir anlam ifade etmeyecekti. Ayrıca bu görüşe göre, kadastro ve tapulama kanunları niteliği gereği tasfiye kanunu olduğu için, bir defaya mahsus olarak uygulanırlar ve tutanaklar kesinleştikten sonra artık Medeni Kanunun uygulama alanına girmiş olacaktır. Bir kişi 10 yıllık süre içerisinde hem Kadastro Kanundaki hükümlerin uygulanması sonucu duyuru ve ilanlardan, hem de hayatın olağan akışını dikkate aldığımızda kadastro faaliyetinden haberdar olacaktır ve bir hak kaybı söz konusu ise 10 yıllık süre içerisinde bunu ileri sürebilecektir¹⁴⁹.

Bu konuda ileri sürülen ikinci görüş ise, birinci görüşün tam aksine 766 sayılı Kanuna göre 10 yıllık hak düşürücü süreyi kaçırانlar için bir yıl içerisinde dava açma hakkı tanınması gerektiğini ileri sürmüşlerdir. Bu görüşün savunucuları, taşınmazlar üzerindeki mülkiyet hakkı gibi kişiler için hayati önemi olan konularda, böyle bir hak düşürücü sürenin öngörölmesini hukuk mantığı ve hakkaniyet açısından uygun bulmamaktadır. Ancak hak düşürücü sürenin doğurduğu haksız sonuçları bir ölçüde daraltmak için, KK. G.M. 4/3 hükmünü hakkaniyet ve amaca göre yorumlayarak, 766 sayılı Kanundaki süreyi kaçırانlara da bir defaya mahsus af hükmü getirildiğini kabul etmenin daha doğru olacağını ileri sürmektedirler. Ayrıca ülkemizde kırsal kesim insanının bilgisizliği, ihmali ve resmi dairelerin halka olan yaklaşımı da nazara alındığında 10 yıllık süre rahatlıkla geçebilecektir¹⁵⁰.

Görüldüğü gibi doktrindeki bu farklılıklar aynı maddenin iki farklı şekilde yorumlanmasından kaynaklanmaktadır. Birinci görüş, kanun metninin lafzını ön planda tutarak ve Kadastro Kanununun niteliğini dikkate alarak sorumuza olumsuz cevap vermiştir. İkinci görüş ise, hukukun genel ilkelerini ön planda tutarak soruya olumlu cevap vermiştir. Bizce olması gereken hukuk bakımından ikinci görüşe üstünlük tanınmalıdır, mülkiyet hakkının insanlar açısından arz ettiği önemi de dikkate alırsak, bu hak kadastrounun çabukluğu ilkesine veya kanunun tasfiye

¹⁴⁹ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 1322–1323; A.Nusret Ozanalp, “3402 Sayılı Kadastro Kanununda Yer Alan Hak Düşürücü Süreyle İlgili Düşünceler”, **YD**, 1988, C. 14, Sy. 3, s. 281-282.

¹⁵⁰ Sungurbey, Yeni Kadastro Yasası, Halkın Güveni ve Kamu Malları Talanı, s. 2; Akman, **a.g.e.**, s. 85; Oktay, **İBD.**, s. 692.

amacına feda edilmemelidir. Ancak mevcut Kadastro Kanununa baktığımızda, gerek Kanunun tamamında ve gerekse KK. m.12/3 ve KK. G.M. 4/3'te bu amacın gözetildiğini kabul etmek oldukça zordur. Çünkü maddenin açık ifadesi 2613 sayılı Kanun ve diğer kanunlar gereği özel kadastro yapılan taşınmazlar dediği için, bu bir yıllık hak düşürücü sürenin, bu kanundan önceki dönemde on yıllık hak düşürücü süreye tabi olmayan taşınmazlar için getirildiğini kabul etmek daha uygun olacaktır. Yargıtay'ın uygulaması da bu yönde gelişmiştir¹⁵¹. Maddede yer alan “diğer kanunlar gereğince özel kadastro yapılan ve tutanakları kesinleşmiş bulunan taşınmazlar” hükmünden kasıt ise, Hatay'da Fransızlar döneminde yapılan kadastro işlemleridir. Çünkü bu kadastro işlemleri için de hak düşürücü süre öngörülmemiştir¹⁵².

KK. G.M. 4/3'te tartışmalara yol açan hususlardan diğeri de, 2613 sayılı Kanun zamanında herhangi bir hak düşürücü süreye tabi olmayan taşınmazlar ile 10 yıllık hak düşürücü süreye tabi olan taşınmazların bu madde kapsamında nasıl değerlendirileceği hususudur.

Bu konuda yine doktrinde iki farklı görüş ortaya çıkmıştır. Bunlardan birincisi, 2613 sayılı Kanun uyarınca Hazineden başka gerçek ve tüzel kişiler adına yapılan tescillerde herhangi bir hak düşürücü süreye yer verilmemiştir. Dolayısıyla 3402 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 10 yıllık hak düşürücü süre dolmuş olan taşınmazlar için bir yıllık ek süre G.M. 4/3 ile tanınmıştır. Hazine adına tescil edilen taşınmazlar bakımından ise, 2613 sayılı Kanun ile 10 yıllık hak düşürücü süre getirilmişti. Ancak Anayasa Mahkemesi 10.02.1970 tarih ve 60/8 sayılı kararı ile tapuya kayıtlı taşınmazlar bakımından 10 yıllık hak düşürücü sürenin getirilemeyeceği gerekçesi ile “on seneye kadar” sözcüklerini tapulu taşınmazlar için

¹⁵¹ Yarg. HGK. , E. 1988/8-861, K. 1989/211, T. 29.03.1989, (KİBB.); Yarg. 14. HD. , E. 1988/7981, K. 1989/10575, T. 14.12.1989, (Özmen/Çorbalı, a.g.e. , s. 1321, dn. 4). Ancak Yarg. 11. HD. E. 2000/4507, K. 2000/5443 ve 12.06.2000 tarihli kararında Kadastro Kanunundaki on yıllık hak düşürücü süreyi TMK m. 2'de düzenlenen dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı ile sınırlandırarak, ikinci görüşün ileri sürdüğü kaygıları gidermeye çalışmıştır. Kararın özeti: “Kadastro tutanağının kesinleşmesinden itibaren 3402 sayılı Yasanın 12. maddesi hükmüne göre 10 yıllık hak düşürücü süre gerçekleşmiş ise de, şirketin kuruluşundan bu yana 39 yıl süre ile taşınmaz şirketin kullanımına tahsis ve teslim eden ve bu kullanıma iştirak eden, bu taşınmaz üzerindeki fabrikanın çalışması nedeniyle elde edilen karı paylaşan ortakların kadastro tespiti sırasında taşınmazın şirkete aynı sermaye olarak konulmasına ilişkin taahhüdü içeren şirket ana sözleşmesi hükümleri çerçevesinde beyanda bulunmaları gerekirken kasıtlı bir şekilde kendi adlarına tespit ve bu şekilde kesinleşme sağladıktan sonra açılan davaya karşı hak düşürücü sürenin dolmuş olduğunu ileri sürmeleri, MK.'un 2. maddesinde ifadesini bulan dürüstlük kuralına aykırı olup, yasal himaye görmesi mümkün değildir.”, YKD, C. 26, Sy. 10, Ekim 2000, s. 1545-1547.

¹⁵² Özmen/Çorbalı, a.g.e. , s. 1325.

iptal etmiş ve o tarihten itibaren tapuya kayıtlı taşınmazlar bakımından 10 yıllık hak düşürücü süre aranmamıştır¹⁵³. Böyle bir hak düşürücü süre öngörülmediği için tapuya kayıtlı taşınmazlarda da KK. G.M. 4/3 uyarınca bir yıllık ek süre uygulanabilecektir. Buna karşılık, açılan dava veya ileri sürülen hak tapu kaydına değil de zilyetliğe dayanıyorsa, bu halde 2613 sayılı Kanun gereğince 10 yıllık hak düşümü süresi arandığı için, bu süre geçirilmiş ise bir yıllık ek süreden faydalanılamayacaktır¹⁵⁴. Bu görüşü savunan yazarlar, 3402 sayılı Kanunun 12/3. maddesindeki 10 yıllık hak düşümü süresinin kamu düzeni gerekçesi ile geriye etkili olarak yürütüleceğini kabul etmişler ve 2613 sayılı Kanunda böyle bir süre öngörülme- yen taşınmazlar bakımından 10 yıllık hak düşürücü süre geçmiş ise, açılacak davaların 3402 sayılı Kanun kapsamında redde uğramaması için bir yıllık ek sürenin olası sakıncaları gidereceğini belirtmişlerdir¹⁵⁵. Yargıtay uygulaması da bu yönde gelişmiştir¹⁵⁶.

Bu konuda ileri sürülen ikinci görüş ise, 3402 sayılı Kanun ile getirilen 10 yıllık hak düşümü süresinin ancak bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren uygulanacağını, bu süreyi kamu düzeni gerekçesi ile geriye etkili olarak uygulamanın hem hukukun temel ilkelerine aykırı olduğunu, hem de asıl kamu düzeninin o zaman zarar göreceğini ifade etmiştir. Bu görüşün kabulü ile zaten KK. G.M. 4/3'teki bir yıllık ek sürenin uygulanmasına da gerek kalmayacaktır¹⁵⁷. 2613 sayılı Kanun gereğince kadastrası yapılan ve 10 yıllık hak düşümü süresine tabi taşınmazlar için ise, zilyetliğe dayanarak hak iddia edilen taşınmazlar, tıpkı 766 sayılı Kanunda olduğu gibi KK. G.M. 4/3'teki bir yıllık ek süreden yararlanamayacaktır¹⁵⁸.

KK. m. 12/3'te düzenlenen 10 yıllık hak düşümü süresinin geçmişe dönük olarak uygulanması ve bu süreyi kaçırانlar için G.M 4/3 ile bir yıllık ek sürenin getirilmesi ancak Kadastro Kanununun tasfiye amacıyla izah edilebilir. Her ne kadar bu maddelerin hukukun temel ilkelerine aykırı olduğunu kabul etsek de, bu konu

¹⁵³ Kararın tam metni için bkz. Anayasa Mahkemesi, E. 1969/60, K. 1970/8, T. 10.12.1970, **RG**. T. 15.12.1970, Sy. 13695.

¹⁵⁴ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 1324–1325.

¹⁵⁵ Ozanalp, **YD.**, s. 282.

¹⁵⁶ Yarg. HGK., E. 1988/8-861, K. 1989/211, T. 29.03.1989; Yarg. 7. HD., E. 2000/5776, K. 2000/6069, T. 18.12.2000; Yarg. 17. HD., E. 2002/955, K. 2002/880, T. 18.02.2002, (**KİBB.**).

¹⁵⁷ Sungurbey, “Kamun Malları Talanı”, s. 2; Akman, **a.g.e.**, 86–87;

¹⁵⁸ Akman, **a.g.e.**, s. 88.

hakkında Anayasa Mahkemesi tarafından bir iptal kararı da verilmediği için¹⁵⁹, madde metinlerini birinci görüş kapsamında değerlendirilmesinin somut olayda daha isabetli olacağı kanaatine varmaktayız. Özetleyecek olursak, KK. G.M. 4/3'ün kapsamına 2613 sayılı Kanun gereğince kadastrası yapılan ve diğer kanunlar gereğince özel kadastrası yapıp da kanunda herhangi bir hak düşürücü süreye yer verilmeyen taşınmazlar girecektir. Bu taşınmazlar hakkında kadastro tutanaklarının kesinleşmesinden itibaren KK. m. 12/3'teki 10 yıllık hak düşürücü süre geçmiş ise, G.M. 4/3'teki bir yıllık ek süreden yararlanılabilecektir. Dolayısıyla 10 yıllık hak düşürücü süre zaten öngörülmüş olan 766 sayılı Kanun kapsamındaki taşınmazlar ile 2613 sayılı Kanunun 22/H maddesi uyarınca Hazine adına tescil edilen taşınmazlar hakkında zilyetliğe dayanan davalarda, 10 yıllık hak düşürücü süre geçmiş ise, bu bir yıllık ek süreden yararlanılamayacaktır.

Tapulama ve kadastrası yapıp tespit dışı bırakılan yerlerde tapulu taşınmaz maliklerinin talep etmesi halinde de, bu Kanun hükümlerine göre bu yerlerin kadastrası yapılabilecektir. Bu madde hükmünü KK. m. 22 ile birlikte ele almak gerekecektir. Çünkü 5304 sayılı Kanunun 6. maddesi ile değiştirilmeden önce KK. 22. maddesini 2. fıkrası aynen şu şekilde idi: “Tapulama veya kadastro çalışmalarında tespit dışı bırakılan tapuda kayıtlı taşınmaz mallar ile kamu kurum ve kuruluşlarına ait yerlerin bu kanun hükümleri gereğince kadastrası yapılır”. Görüldüğü gibi değişiklik öncesi KK. m. 22/2 ile maliklerin talepte bulunmasına gerek dahi olmadan re'sen tespit dışı bırakılan tapuda kayıtlı taşınmazlar ile kamu kurum ve kuruluşlarına ait yerlerin kadastrası yapılabilecekti.

5304 sayılı Kanun ile değişiklikten sonra, 22. maddenin 2. fıkrasına karşılık gelen 4. fıkrası, tapulama ve kadastro çalışmalarında tespit dışı bırakılan kamu kurum ve kuruluşlarına ait yerlerin sadece tescilinin yapılacağını belirtmiştir. Artık tespit dışı bırakılan yerlerin, tapuda kayıtlı olsa dahi, re'sen kadastrası yapılamayacaktır¹⁶⁰. Dolayısıyla 22. maddede yapılan bu değişiklik ile G.M. 4/4'ün önemi daha da artmış ve buna göre, tespit dışı bırakılan tapulu taşınmazların

¹⁵⁹ Anayasa Mahkemesi, Karaman Asliye İkinci Hukuk Mahkemesinin 08.03.1991 tarihli kararı ile Kadastro Kanununun 12/3 maddesinin Anayasanın 2, 23, 35 ve 153. maddelerine aykırı olduğu gerekçesi ile açtığı davayı reddederek, bu madde hükmünü Anayasaya aykırı bulmamıştır. Kararın tam metni için bkz. Anayasa Mahkemesi, E. 1991/9, K. 1991/36, T. 08.10.1991, **RG.** T. 09.05.1992, Sy. 21233.

¹⁶⁰ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. yuk. s. 29 vd.

maliklerinin talep etmesi halinde bu yerlerin kadastrosu yapılabilecektir. Ancak bu madde kapsamına gerçek ve tüzel kişilere ait tapulu taşınmazlar girmekte, kamu kurum ve kuruluşlarına ait taşınmazlar girmemektedir.

İKİNCİ BÖLÜM

3402 SAYILI KADASTRO KANUNUNA GÖRE TAŞINMAZ MALLARIN SINIRLANDIRILMASI VE TAPUYA KAYITLI TAŞINMAZLAR ÜZERİNDEKİ MÜLKİYET HAKKININ TESPİTİNE İLİŞKİN ESASLAR

I. Taşınmaz Malların Sınırlandırılması

Kadastro Kanununa göre sınırlandırma, tespit ve tescile konu taşınmazın geometrik durumunun belirlenmesi işlemidir. Bu görev KK. m. 7 ile kadastro teknisyenlerine verilmiştir. Ayrıca henüz kadastro görmemiş taşınmazlar üzerindeki sınırların belirlenmesine ilişkin, KK. m. 20 ve 21’de kurallar getirilmiştir¹. Kadastro teknisyenleri, henüz kadastro görmemiş yerlerde, bu hükümler çerçevesinde taşınmazları sınırlandıracaklardır. Böylece kadastro tamamlanmış yerlerde sınırlandırma, kadastro planına dayanacak ve sınırlandırılmış toprak parçasına da parsel adı verilecektir².

Sınırlandırma işlemi aynı zamanda arazinin yatay sınırlarının belirlenmesi anlamına da gelmektedir. Böylelikle bir arazi parçası, toprak yüzeyinden ayrılarak ferdileştirilmiş ve bağımsızlık kazanarak hukukun hakimiyet alanına girmiş olacaktır³. Nitekim TMK. m. 719’da taşınmazların yatay sınırlarının tapu planları ve arz üzerindeki sınır işaretleriyle belirleneceği ifade edilmektedir. Buradaki plan ifadesinden maksat, 3402 sayılı Kadastro Kanunu ile daha önceki Kadastro ve Tapulama Kanunlarının hükümlerine göre yetkili idare tarafından hazırlanan kadastro haritalarıdır⁴. Dolayısıyla bu maddedeki kurallar, kadastro veya tapulama görmüş olan yerlerde uygulama alanı bulacaktır⁵.

¹ Akman, **a.g.e.** , s. 89; Durman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 313.

² Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 138; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.** , s. 245; Halk dilinde arazi denilince, tarım toprakları anlaşılmakta; arsa denilince de konut yapmaya elverişli ve sınırları belirli toprak parçası anlaşılmaktadır. Ancak Medeni Hukuk anlamında arazi, sınırları belirli toprak parçası anlamında kullanılmaktadır. Bkz. Hüseyin Hatemi/Rona Serozan/Abdulkadir Arpacı, **Eşya Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1991, s. 367.

³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 138

⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 373, dn. 680; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.** , s. 787; Akman, **a.g.e.** , s. 89.

⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 372

Buradan hareketle, KK. hükümlerine geçmeden önce, ilk olarak kadastro veya tapulama görmüş tapuya kayıtlı taşınmazlarda sınırlandırmanın nasıl yapılacağına ilişkin TMK. hükümlerini kısaca inceleyeceğiz.

A. Kadastro ve Tapulama Görmüş Tapuya Kayıtlı Taşınmazlar

Kadastrosu veya tapulaması yapılmış taşınmazların sınırları, TMK m. 719/1'e göre, tapu planları ve arz üzerindeki sınır işaretleri ile belirlenecektir⁶. Buradaki plan, kadastro faaliyeti sonunda hazırlanan ve kadastronun verilerine dayanan bir belgedir⁷. Arz üzerindeki sınır işaretleri ise, bazen dere, tepe, yol gibi kendiliğinden bulunur⁸; bazen de arazinin köşelerine çakılan kazık, dikilen ağaç ya da yerleştirilen taş gibi işaretlerle sağlanır⁹.

Şayet plandaki sınır ile arz üzerinde işaretlerle belirlenen sınır birbirini tutmazsa, plandaki sınırın doğru olduğu kabul edilir (TMK. m. 719/2). Çünkü arazi üzerine konulan sınırlar kasden veya doğal olaylar sonucu değişebilir. Toprak kayması, toprağın işlenmesi, inşaat çalışmaları gibi olaylar sonucunda sınırların yer değiştirmesi ve yok olması her zaman mümkündür. Ancak devlet eliyle resmi belge olarak saklanan planlar üzerinde değişiklik yapmak neredeyse imkansızdır¹⁰. Bu nedenle TMK m. 719/2'de, plana göre belirlenen sınırın doğru olduğu karine olarak kabul edilmiştir. Zira kadastro ve tapulama sonucu oluşturulan planlar da TMK. m. 7 anlamında resmi belgelerden olup, doğrulukları karine olarak kabul edilir. Ancak bu karinenin aksini iddia ve ispat etmek her zaman mümkündür. Böyle bir iddia ispat edildiği takdirde plandaki sınırlara değil, arz üzerindeki sınırlara itibar edilecektir¹¹. Bu planlar tapu siciline güven ilkesi kapsamında da sayıldığı için, bu planlara güvenerek taşınmaz mal edinen iyi niyetli üçüncü şahısların kazanımları da

⁶ “TMK.nun 719 (MK.nun 645.) maddesi taşınmazın ufki (yatay) kapsamını göstermektedir. Gayrimenkul mülkiyeti ancak bu kurallara uygun olarak teşekkül edebilir. TMK.nun 719. maddesine aykırı şekilde bir taşınmazın ortasında başka bir taşınmazın ayrı bir şahsa ait olabileceği kabul edilemez. TMK.nun hükümlerine aykırı olarak başka bir taşınmazın çevrelediği sınırlar içerisinde kalan bir yerin tesciline karar verilmesi de yasaya aykırıdır”. (Yarg. 8. HD. , E. 2005/350, K. 2005/563, T. 31.01.2005,(KİBB.).

⁷ Zevkliler, **a.g.e.** , s. 170.

⁸ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 372.

⁹ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.** , s. 787; Akman, **a.g.e.** , s. 89–90.

¹⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 372; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.** , s. 787; Akman, **a.g.e.** , s. 89–90.

¹¹ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.** , s. 788; Akman, **a.g.e.** , s. 90.

korunacaktır¹². Görüldüğü gibi, TMK hükümlerine göre taşınmazların yatay sınırını belirleyen sistem de esas itibarıyla kesinleşmiş kadastro ve tapulama planlarına dayanmaktadır.

B. Kadastro ve Tapulama Görmemiş Tapuya Kayıtlı Taşınmazlar

Henüz kadastro veya tapulama görmemiş tapuya kayıtlı taşınmazlarda, taşınmazın yatay sınırlarının nasıl belirleneceği hususunda KK. m. 20 özel hükümler koymuştur. Bu maddenin kenar başlığı “Kayıt Ve Belgelerin Kapsamını Tayin” olup buradaki “kayıt ve belgeler” sözcüğünden, mevcut veya daha önceki tapu kayıtları ile taşınmazın üzerindeki hakkın doğumuna esas olabilecek diğer her türlü resmi ve özel kayıt ve belgeler anlaşılmalıdır¹³. KK. m. 20 ile getirilen bu hükümler, kayıt ve belgelerin harita, plan veya krokiye dayanıp dayanmamasına göre farklı sonuçları ihtiva etmektedir. Biz de çalışmamızda konuyu, kayıt ve belgelerin harita, plan ve krokiye dayanıp dayanmaması ayrımına göre ele alacağız.

1. Kayıt ve Belgelerin Harita, Plan ve Krokiye Dayanması Halinde

Kadastro Kanunu 20. maddesine göre tapu kayıtları ile diğer belgelerin kapsadığı yeri tayin ederken; kayıt ve belgeler, harita, plan ve krokiye dayanmakta ve bunların yerlerine uygulanması mümkün bulunmakta ise, harita, plan ve krokideki sınırlara itibar olunacağı ifade edilmektedir (KK: m. 20/A)¹⁴. Bu tür kayıtların miktarına değer verilerek kapsamı belirlenemez. Bu hüküm TMK. m. 719/2’deki hükmü doğrular niteliktedir. TMK. m. 719/2’de de tapu planları ile arz üzerindeki işaretlerin birbirini tutmaması halinde, asıl olanın plandaki sınırlar olduğu karinesi getirilmiştir.

Burada vurgulamak gerekir ki; harita, plan ve krokilerin yerlerine uygulanması, zaman içinde parsel biçiminde meydana gelen değişiklikten dolayı,

¹² Akman, **a.g.e.** , s. 90.

¹³ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.** , s. 790; Akman, **a.g.e.** , s. 90.

¹⁴ “Dava, tapu kaydındaki yüzölçüm düzeltimi istemiyle açılmıştır. Gerek davacıya ait 183 parsel sayılı taşınmaz ve gerekse davalı gerçek kişinin mülkiyetindeki 184 parsel tapuda çapa bağlanmıştır. Böylesine çapa bağlanmış taşınmaz malların kapsamını 3402 sayılı Kadastro Kanununun 20 ve Türk Medeni Kanununun 719. maddeleri uyarınca çap belirleyeceğinden taşınmazın çapı arz üzerinde nereye kapsıyor ise kaydın miktarı o bölümle sınırlıdır”, Yarg. 14. HD. , E. 2007/1882, K. 2007/2474, T. 09.03.2007; (**KİBB.**).

birebir mümkün olmayabilir. Bu yüzden, harita biçiminin parsel biçimine uygun düşmemesi, haritanın uygulama yeteneği olmadığı şeklinde değerlendirilemez¹⁵. Önemli olan, haritanın kod uzunluklarıyla yerlerine oturtulup uygulama yeteneğinin bulunmasıdır¹⁶. Eğer harita, plan ve krokilerin yerlerine uygulanma imkanı yoksa bu durumda bunlara değer verilmeyip, Kadastro Kanununun 20. maddesinin B ve C fıkralarına göre işlem yapılacaktır¹⁷.

2. Kayıt ve Belgelerin Harita, Plan ve Krokiye Dayanmaması Halinde

Eski tapu kayıtları ve zabıt defterinde gösterilen miktarlar ile vergi kayıtlarında belirtilen yüzölçümler, genellikle tahmine göre yazılmış ve hiçbir zaman gerçeği tam olarak yansıtmamıştır¹⁸. Tapuya kayıtlı olup da henüz kadastro veya tapulama görmemiş taşınmazların sınırları, “şarken kabristan, şimalen dere, garben Ahmet oğlu hasanın tarlası” gibi son derece belirsiz beyanlarla çizilmiştir. Aradan geçen zaman içerisinde, tapuda sınır olarak gösterilen yolların değiştiği, derelerin ve ağaçlıkların ortadan kalktığı, tarlaların mahiyet değiştirerek tanınamayacak hale geldiği hallere rastlanmaktadır¹⁹. Bu durumda harita, plan ve krokisi olmayan bu taşınmazların nasıl sınırlandırılacağı Kadastro Kanununda taşınmazın sınırlarının sabit ve değişmez olup olmadığına göre farklı şekilde düzenlenmiştir.

a. Taşınmazların Sınırları Sabit ve Değişmez Nitelikte İse

Kayıt ve belgeler oluşturulduğu zamanki taşınmazın sınırları aradan çok zaman geçmesine rağmen değişmemiş ise, kural olarak etrafı sahipli arazilerle çevrili bulunan taşınmazın sınırı sabit ve değişmez kabul edilir²⁰. Bunlar, kişilere ait taşınmazlarda yıllar içerisinde kullanılmakla, arada bir ortak sınır çizgisi belli olan ya da belli olması mümkün olan sınırlardır. Bundan başka, kayıtlar oluşturulduğu zaman

¹⁵ Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 797.

¹⁶ Zevkliler, **a.g.e.**, s. 201.

¹⁷ Akman, **a.g.e.** s. 92; Nirengi noktaları kaybolmuş veya kaybolmuş bir plan uygulama niteliğini kaybetmiş demektir. Nirengi Noktası: Arazide beton veya taşla tespit edilmiş ve koordinatları üçgen şebekesi halinde ve çok hassas olarak hesaplanmış, haritacılıkta temel ölçü noktalarıdır. Bkz. Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 797 dn. 10.

¹⁸ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 819.

¹⁹ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 789–790; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 376; Akman, **a.g.e.**, s. 91–92.

²⁰ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 820; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 793; Yarg. 1.HD., E. 1999/13565, K. 1999/13819, T. 22.12.1999, **YKD**, Sy. 5, 2000, s. 681–683.

var olup da, günümüze olduğu gibi ulaşmış yollar, nehir, ırmak, akarsu gibi yerler de sabit sınır olarak kabul edilmektedir²¹.

KK. m. 20/B bendinde harita, plan ve krokiye dayanmayan kayıt ve belgelerde belirtilen sınırların mahalline uygulanabilmesi ve bu sınırlar içinde kalan yerin hak sahibi tarafından kullanılıyor olması halinde, kayıt ve belgelerde gösterilen sınırların esas alınarak tespit yapılacağı hükme bağlanmıştır. Kayıt ve belgelerde neresi sınır olarak gösteriliyorsa orası, hak sahibi tarafından kullanılıyor olmak kaydıyla, sınır olarak kabul edilecektir. Tapuda taşınmazın yüzölçümü daha geniş olarak gösterilmiş olsa bile, sabit sınırlar içinde kalan yüzölçümüne itibar edilecektir²². Çünkü sınırlar sabit olduğu için, fiili yüzölçümünün değişmesi mümkün olmayacaktır. Sabit sınırlar içinde kalmakla birlikte kullanıma elverişli olmayan yerler varsa, bu yerler sınırlandırma dışında bırakılacaktır. Çünkü bu yerler Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerden sayılmaktadır²³.

Kayıt ve belgelerin yerine uygulanması sırasında, tapu kayıtları ilk düzenlenmelerinden bu yana bütün değişiklikleri ile birlikte getirilmeli, sınırlar ve yüzölçümde herhangi bir değişiklik varsa bunun yasal nedeni araştırılmalıdır. Ayrıca komşu taşınmazların kayıt ve belgeleri de getirilmeli, yöreyi iyi bilen yaşlı ve tarafsız yerel bilirkişilerin bilgisine başvurulmalı, tanık dinleme olanağı sağlanmalı ve taşınmaz her durumda keşfe hazır duruma geldikten sonra taşınmazın sınırları belirlenmelidir²⁴.

KK. m. 20/B bendi ile getirilen bu düzenlemeye aynı maddenin D bendinde istisna getirilmiştir. Buna göre hazinece, özel kanun hükümlerine göre değişmez veya genişlemeye müsait olmayan sınırlarla miktar üzerinden satılan, tefviz veya tahsis veya parasız dağıtılan taşınmaz mallarda çıkan fazlalık, taşınmaz malla birlikte

²¹ Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 794; "...yol ve dere sınırının da değişmediği, kadim olduğunu beyan ettiklerinden davalılara ait değişir sınır tapu kaydı sabit sınır haline dönüşmüştür." Yarg. 17. HD. , E. 222, K. 868, T. 12.02.1996, (Karahasan, **a.g.e.** , s. 336).

²² Akman, **a.g.e.** , s. 92

²³ Özmen/Çorbali, **a.g.e.** , s. 820–821; Durman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 313.

²⁴ Yarg. 1. HD. , E. 2005/937, K. 2005/4083, T. 04.12.2005, (Durman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 321); "Davacı iskan kaydı ile oluşan tapu kaydına dayandığına göre; tapu ile beraber haritaları, dağıtım cetvelleri, tüm komşu parsellere ait belgeler getirilip yöntemince keşif yapılmalı, taşınmazın öncesi ve niteliği saptanıp oluşacak sonuca göre karar verilmelidir." Yarg.16. HD. , 8716/6933, T. 15.07.2005, (Dursun Karaman, **Kadastro Davaları Uygulama Kılavuzu**, 2. Bası, Ankara, Seçkin, 2007, s. 133); Ayrıca bkz. Yarg. 7. HD. , E. 2006/1535, K. 2006/1543, T. 15.05.2006; Yarg. 17. HD. , E. 2006/2105, K. 2006/4098, T. 04.05.2006, (**KİBB.**).

kullanılıyor ve satış, tefviz, tahsis ve dağıtım tarihinden itibaren on yıl geçmiş ise, miktarına bakılmaksızın kayıt sahibi adına tespit edilecektir (KK. m. 20/D). Kanun koyucu temlik tarihinden itibaren on yıllık sürenin geçmesini, miktar fazlasının da kayıt sahibine verilmesi için yeterli görmüştür. Kayıt sahibinin miktar fazlasında eylemli olarak zilyet bulunması şartını öngörmemiştir. On yıllık süre dolmamışsa, miktar fazlası zilyedin göstereceği yerden, zilyet hazır bulunmaz ya da tercih hakkını kullanmazsa zilyedin menfaatine uygun yerden ifrazen Maliye Hazinesi adına tespit yapılır (KK. m. 21)²⁵.

b. Taşınmazların Sınırları Değişebilir ve Genişlemeye Elverişli İse

Bu sınırlar, zamanın etkisine uzun süre dayanamayan veya mahiyetleri bakımından taşınmazları birbirinden ayırt etmeye elverişli olmayan ya da nereden başladıkları belli olmayan sınırlardır²⁶. Genellikle kayıtlarda şahısların yer almadığı, dağ, tepe, mezarlık, mera, patika yol, harman yeri, nehir, orman gibi²⁷ yerler değişebilir ve genişlemeye elverişli yerlerden sayılmaktadır. Kural olarak bir sınırın değişebilir ve genişlemeye elverişli kabul edilebilmesi için, o sınır yönünden taşınmaza bitişik olan başka taşınmazlardan yer kazandırılmasının mümkün olması gerekir²⁸. İşte bunun gibi, harita plan ve krokiye dayanmayan kayıt ve belgelerde belirtilen sınırlar, değişebilir ve genişletilmeye elverişli nitelikte ise, kayıt ve belgelerde gösterilen miktara itibar olunacaktır. Ancak değişebilir ve genişletilmeye elverişli sınırlardaki taşınmaz malların kayıtları, fizik yapıları ve konumları itibarıyla belli bir yeri kapsıyorsa, tespit o sınır esas alınarak yapılmalıdır (KK. m. 20/C). Yani kayıta yazılı sınırlar değişebilir ve genişlemeye elverişli nitelikte olmakla birlikte, o sınırlardan sadece biri sabit nitelikte ise, miktara göre sınırların belirlenmesi işlemi,

²⁵ Akman, **a.g.e.**, s. 95; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 798;

²⁶ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 791.

²⁷ Mera için bkz. Yarg. 8. HD. , E. 2004/8927, K. 2005/341, T. 24.01.2005, (Durman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 325); Orman için bkz. Yarg. HGK. , E. 8-456, K. 686, T. 27.10.1993; Tepe için bkz. Yarg. 1. HD. , E. 6136, K. 7838, T. 29.06.1988; Dağ için bkz. Yarg. 7. HD. , E. 211, K. 2654, T. 17.03.1986; Harman yeri için bkz. Yarg. 1. HD. , E. 7051, K. 9380, T. 29.09.1983; Nehir için bkz. Yarg. 1. HD. , E. 7868, K. 9321, T. 14.10.1975; Daha fazla örnek karar için bk. Karahasan, **a.g.e.**, s. 335-371.

²⁸ Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 799; Yarg. 8. HD. , E.1990/14500, K. 1991/2564, T. 10.06.1991; Yarg. 1. HD. , E. 1988/4684, K. 1988/6974, T. 07.06.1988, (**KİBB.**).

bilirkişi ve tanık beyanları da göz önünde tutularak, o sınırdan başlamak suretiyle yapılacak ölçü ile gerçekleştirilir²⁹.

Önemle belirtmek gerekir ki, dağ, tepe, dere, vb. yerler nitelikleri gereği değişebilir ve genişletilmeye elverişli yerlerden olmakla birlikte, bu yerler dik yamaçla alçalma ya da dik açıyla yükselme gibi nedenlerle taşınmazdan ayrılmış ise, sabit sınırlı yerlerden kabul edilebilir³⁰.

3. Kayıt ve Belgelerin Kapsamı Dışında Kalan Miktar Fazlası Yerler

Kayıt ve belgelerin kapsamı dışında kalan miktar fazlası yerler hakkında, KK. m. 20/son hükmüne göre, şartlar uygun bulunduğu takdirde KK. 14. ve 17. madde hükümleri uygulanacak ve olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı veya imar ve ihya yoluyla zilyetleri adına tespit edilecektir. Bu hüküm, tapu ve vergi kaydı kapsamı dışında kalan miktar fazlalıklarını, kayıt ve belge sahibi kişilerin veya üçüncü kişilerin, KK. m. 14 ve m. 17'deki şartların gerçekleşmesi halinde zilyetlikle mülk edinebilmelerine imkan tanımaktadır³¹. KK. m.14 ve m. 17'deki şartlar gerçekleşmiş ise, sınır bu miktar fazlasını da içine alacak şekilde belirlenir; bu parça ayrı bir parsel olarak tespit edilmez. Miktar fazlası bulunan yer üzerindeki zilyetliğin hesabında da, kayıt ve belgelerin oluşturulduğu gün esas alınacaktır ve kural olarak zilyetliğin bu tarihten sonra başladığı varsayılır³².

Miktar fazlalıklarının sınırlandırılmasına ilişkin özel bir düzenleme de, yukarıda bahsettiğimiz gibi³³, KK. m. 20/D bendinde getirilmiştir. Kayıt ve belgelerdeki taşınmazın sınırı sabit ise, miktar fazlası çıkan kısım için KK. m. 20/son hükmü uygulanmayacaktır. Burada, Hazinece satım, tefviz, tahsis veya dağıtımı yapılan taşınmazlarda miktar fazlalığı çıkması halinde, bu işlemlerin yapıldığı tarihten itibaren on yıllık sürenin geçmesi halinde, miktar fazlalığının kayıt sahibine verilmesine imkan tanınmıştır.

²⁹ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, **a.g.e.**, s. 792.

³⁰ Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 800; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 823; Yarg. 1. HD. , E. 2005/4527, K. 2005/5529, T. 04.05.2005, (Durman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 322); Aynı şekilde yol ve sırt için bkz. Yarg. 1. HD. , E. 2006/6085, K. 2006/7787, T. 03.07.2006, (**KİBB**).

³¹ Akman, **a.g.e.**, s. 94; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 826; Yarg. 17. HD. , E. 2003/5732, K. 2003/5251, T. 02.06.2003, (**KİBB**).

³² Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 826.

³³ Bkz. yuk. s. 52.

4. Miktar Fazlası Kısımın İfrazı

Kayıt veya belgeye dayalı tespitlerde miktar fazlalığının kayıt sahibi veya zilyet adına tespiti için KK. m. 20/D ve 20/son hükümlerinin öngördüğü koşullar gerçekleşmediği takdirde, bu fazlalığın sınırlandırılan taşınmazdan ifrazı yani ayırt edilmesi gerekmektedir. KK. m. 21 hükmü ile düzenlenen bu husus, sınırlandırmaya konu taşınmazın sınırlarının sabit veya değişebilir ve genişletilebilir olup olmamasına göre, farklı şekilde düzenlenmiştir³⁴.

Eğer sınır değişebilir ve genişlemeye elverişli ise, KK. m. 21/1 gereğince, kayıt ve belgelerin miktar fazlasının değişir sınır yönünden ayrılması öngörülmüştür. Buna göre, sınırlandırılacak taşınmazlarda öncelikli olarak sabit ve değişmez sınırlı yerlerden başlanmak suretiyle kayıt ve belgelerdeki yüzölçümü belirlenecek ve miktar fazlası kısmında KK. m. 14 ve m. 17'deki şartların gerçekleşmesi halinde, bu kısım da kayıt kapsamına alınarak tespit yapılacaktır. Sınırlama dışı kalan yerlerde sözü edilen maddelerdeki iktisap şartları gerçekleşmemişse, bu yerler ayrılarak KK. m. 18 uyarınca Hazine adına tespit edilecektir. Eğer bu kısım, zilyetlikle iktisap edilebilecek yerlerden değilse, KK. m. 16/B hükmü gereğince sınırlandırılması yapılacaktır³⁵. Taşınmazın kayıt ve belgelerine göre hiçbir sabit ve değişmez sınır mevcut değilse, kayıt sahibinin zilyetliğinde bulunan kısım kayıt kapsamında kabul edilerek sınırlandırma işlemi gerçekleştirilecektir.

Sınırlandırması yapılacak taşınmazın sınırları sabit ve değişmez nitelikte ise, KK. m. 21/2 gereğince, kayıt ve belgelerdeki miktara itibar edilmesi gereken durumlarda miktar fazlası, zilyedin göstereceği yerden ayırt edilir. Burada zilyede birinci fıkrada olmayan bir tercih hakkı tanınmıştır. Zilyet tespit sırasında taşınmazın başında bulunmaz ya da tercih hakkını kullanmayacağını belirtirse, KK. m. 21/son gereğince, kadastro teknisyeni zilyet yararına uygun gördüğü kısmı ayırt ederek sınırlandırma işlemini gerçekleştirecektir³⁶. Bu hükümlerin uygulanabilmesi için,

³⁴ Akman, **a.g.e.** , s. 95; Durman, **Kadaströ Kanunu Şerhi**, s. 333.

³⁵ Akman, **a.g.e.** , s. 96; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 886; Durman, **Kadaströ Kanunu Şerhi**, s. 333; “Akit tablosuna göre davacı, tapulu yerin tamamını satmıştır. Kaydın bilahare gelen tapulama sırasında revizyon gördüğü parselin miktarının daha fazla bulunması tapunun kapsamında kalan bu yerdeki fazlalık için kendisine bir hak bahşetmez.” Yarg. HGK. , 1991/1–555, K. 1991/649, T. 18.12.1991; Yarg. 20. HD. , E. 2005/1906, K. 2005/6027, T. 09.05.2005, Yarg. 16. HD. , 1995/3311, K. 1995/3969, T. 29.05.1995, (**KİBB.**).

³⁶ Akman, **a.g.e.** , s. 96; Durman, **Kadaströ Kanunu Şerhi**, s. 334.

KK. m. 20/D'deki koşulların gerçekleşmemiş olması lazımdır. Çünkü KK. m. 20/D'deki koşulların gerçekleşmesi durumunda, zaten fazla kısım miktarına bakılmaksızın kayıt sahibi adına tespit edilecektir.

C. Tapusuz Taşınmazlarda Sınırlandırma

Henüz kadastro veya tapulama görmemiş tapusuz taşınmazlarda taşınmazın yatay sınırlarının nasıl belirleneceğine ilişkin bir düzenleme Kadastro Kanununda bulunmamaktadır. Eğer tapusuz taşınmazın dört tarafındaki komşu taşınmazlar tapuya kayıtlı ise, onların sınırlarına göre tapusuz taşınmazın sınırları belirlenebilir³⁷. Ayrıca mülkiyet hakkının tespiti bakımından kazandırıcı zamanaşımı zilyetliğini ispat eden vasıtalardan, bu taşınmazların sınırlarının belirlenmesinde de yararlanılabilir. Zaten taşınmazın sınırları bir bakıma mülkiyet hakkının kapsamını belirleyen unsurlardır. Bu nedenle hakkın kazanılmasına temel olan ilkeler, sınırların belirlenmesinde de esas alınmalıdır. Örneğin, KK. m. 14'e göre zilyetliğı destekledikleri oranda delil sayılan ve hak durumunu ispat eden belgelerde yer alan sınırlarla ilgili kayıt ve veriler, sınırların belirlenmesinde de göz önünde bulundurulacaktır³⁸.

II. Tapuya Kayıtlı Taşınmazlar Üzerindeki Mülkiyet Hakkının Tespitine İlişkin Esaslar

3402 sayılı Kadastro Kanununa göre mülkiyet hakkının tespitine ilişkin esaslar, kanunun 13.-23. maddelerinden oluşan dördüncü bölümünde, “Mülkiyet Hakkının Tespitine İlişkin Esaslar” başlığı altında düzenlenmiştir. Bizim asıl çalışma alanımız olan özel mülkiyete tabi taşınmaz malların mülkiyet hakkının tespitinin nasıl yapılacağı, tapuya kayıtlı taşınmazlar bakımından 13. maddede, tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlar bakımından 14. maddede, taksim ve kısmi iktisap nedeniyle zilyet adına tespit 15. maddede, imar ve ihya suretiyle elde edilen taşınmazlar ise 17. maddede düzenlenmiştir. Ayrıca özel mülkiyete tabi olup da hazine adına tespiti yapılacak taşınmazlar 18. maddede düzenlenmiştir, ancak bu taşınmazlar çalışmamızın kapsamı içerisinde yer almadığından yeri geldikince değinilecektir.

³⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 379.

³⁸ Zevkliler, **a.g.e.** , s. 238–239.

Biz ilk olarak, tapuya kayıtlı taşınmaz malların tespitine ilişkin esasları ele alacağız. Bunu yaparken Kadastro Kanunundaki sistematığe paralel olarak ilk önce, tapuya kayıtlı taşınmazlar için düzenleme getiren 13. madde çerçevesinde tespiti ilişkin esaslar üzerinde durmaya çalışacağız. Daha sonra paylaşırma ve kısmi iktisap halinde tapuya kayıtlı taşınmazların zilyet adına tespitine ilişkin düzenleme getiren KK. m. 15'i ele alacağız.

A. Tapuya Kayıtlı Taşınmaz Malların Tespiti

Tapuya kayıtlı taşınmaz malların tespitine geçmeden önce, tapuya kayıtlı olmak ifadesinin, Kadastro Kanunu açısından, ne anlama geldiğini açıklamanın konunun anlaşılması bakımından faydalı olacağını düşünüyoruz. Tapuya kayıtlı olma, bir taşınmaz hakkında tapu idarelerinde bulunan ve tapu kütüğü denilen ana deftere sayfa açılması anlamına gelmektedir³⁹. Daha önce de değindiğimiz gibi⁴⁰, Osmanlı Devletinde bugünkü toprak rejiminden çok farklı bir rejim uygulandığı için, bugünkü anlamda tapu sicili bulunmamaktaydı ve 1847 yılına gelene kadar bugünkü anlamda kabul edebileceğimiz bir tapu teşkilatı yoktu. O zamanki hukuk düzeninde taşınmazlar türüne göre ayrı kuruluşlarca tutulan defterlere kaydedilmekteydi. İşte bu defterdeki kayıtlarla ilgili, Türk Medeni Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun 18. maddesinde, eski hukuka göre kurulmuş olup da, Türk Kanunu Medenisinin yürürlükte bulunduğu zamanda varlıklarını korumuş olan aynı hakların, Türk Medeni Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten sonra da varlıklarını sürdüreceği belirtilmiştir. Nitekim Yargıtay HGK. da Osmanlı Devleti dönemindeki defter ve kayıtlardan hangisinin tapu kaydı mahiyetinde olduğunu belirlemek için belli koşulların bir arada bulunmasını aramıştır. Buna göre, o dönemde tutulan defterler ve kayıtların öncelikle taşınmaz üzerindeki mülkiyet ve tasarruf hakkını belirtmesi gerekmektedir. Taşınmaz üzerindeki hak değişimlerinin bu defter ve kayıtlar tarafından yürütülmüş olması gerekmektedir. Defterlerin tutulduğu zaman, tapu idarelerinin bu defterleri tutma yetkisinin bulunması ve defteri tutan görevlilerin de o taşınmaz üzerinde yapılan işlemlere; örneğin hak değişimlerine, resmiyet verme

³⁹ Akman, a.g.e. , s. 99; Saibe Oktay, **Türk Hukukunda Tapuda Kayıtlı Olmayan Taşınmazların Zamanaşımı İle Kazanılması**, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları, 1990, s. 3.

⁴⁰ Bkz. I. Bölüm, II. Başlık, s. 14. vd.

yetkisi bulunmalıdır. Son olarak bu defterleri tutanların yetkileri kalktıktan sonra, defterlerin tapu idarelerine zamanında aktarılması gerekmektedir⁴¹.

Bu kısa açıklamadan sonra, 766 sayılı Tapu Kanununun 32. maddesi esas alınarak⁴², KK. m. 13'te düzenlenen tapuya kayıtlı taşınmazların tespitine ilişkin çeşitli olasılıkları ele alabiliriz.

1. Kayıt Sahibi Adına Tespit

KK. m. 13/A-a'ya göre, tapuda kayıtlı taşınmaz mala kayıt sahibi zilyet bulunuyorsa, kayıt sahibi adına tespit yapılacaktır. Ancak, bu hükmün uygulanabilmesi için, öncelikle tapu kaydının hukuki bir değer taşıması gerekmektedir. Çünkü Medeni Kanunun yürürlüğünden önce harici satışlar sonucunda tapulu taşınmazlar el değiştirmiş veya taşınmazların büyük bir bölümünün kadastro tam olarak bitirilemediği için, el değiştirme olmadığı halde bir taşınmaza ilişkin tapu kaydı varken aynı taşınmaza ait bir başka tapu kaydı daha düzenlenmiştir. Sonradan bu tapu kayıtlarının gerçeğe uygunluğunu sağlamak ve hukuki değerini yitirmiş eski tapu kayıtlarını tasfiye etmek amacıyla birçok düzenlemeler yapılmıştır⁴³. Bu nedenle hukuki değerini kaybetmiş tapu kayıtları bu madde kapsamında tespit dikkate alınmayacaktır⁴⁴.

Tapuda kayıtlı taşınmazın kayıt sahibi adına tespit edilebilmesi için KK. m. 13/A'da aranan diğer bir şart, kayıt sahibi veya mirasçılarının taşınmaza zilyet bulunmalarındır. Burada kanun koyucu her ne kadar malikin veya mirasçıların zilyet bulunmalarından bahsetmiş ise de, esas olarak taşınmaz üzerinde üçüncü kişilerin zilyet bulunmaması gerektiğini vurgulamak istemiştir, ayrıca taşınmaz üzerinde kayıt sahibi veya mirasçılarının zilyetliğini kanıtlamasını aramamıştır. Aksi takdirde, KK.

⁴¹ Yarg. HGK. , E. 8/509, K. 1975/1535, T. 28.11.1975, (Ozanalp, **a.g.e.** , s. 332–333); Aynı yönde Yarg. 7. HD.'sinin E. 2562, K. 4752 ve 15.07.1964 tarihli kararı için bkz. Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 318–319; Bu anlamda tapuya devredilmiş temessük kaydı, tasdikli yoklama defteri, tapuya devredilmiş hazine-i hassa defterleri ve tasdikli vakfiye senedi tapu kaydı sayılmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 241–243.

⁴² Bkz. (Hükümet Gerekçesi S Sayısı:590, s.7). **T.B.M.M. Tutanak Dergisi**, Sıra Sayısı: 590, 25.05.1987 Tarih, C. 43, 21.06.1987 Tarihli 122. Birleşim.

⁴³ Bu düzenlemelerin neler olduğu hakkında bkz. Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 319–321; Oktay, **a.g.e.** s. 13–17; İsmail Özmen, **Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri**, Ankara, 1988, s. 75–96, (Eser sonraki atıflarda “Gayrimenkul” şeklinde kısaltılacaktır). Ayrıca çifte tapunun sebepleri ve hangi kayda üstünlük tanınacağı hakkında bkz. Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 204–206; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıparmak, **a.g.e.** , s. 372–378; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 321–324.

⁴⁴ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 349; Durman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 126.

m. 13/A-c gereğince, mirasçılarının da tayin olmaması durumunda ölü olduğu yazılmak suretiyle kayıt sahibi adına tespit yapılacağı için, ölü bir kimsenin zilyetliğinin aranacağı gibi çelişkili bir sonuç ortaya çıkacaktır⁴⁵. Zira kayıt sahibi veya mirasçılardan başkasının zilyet bulunduğu hallerde KK. m. 13/B'deki şartlar gerçekleşmediği takdirde, zilyet bulunmasa dahi, kayıt sahibi adına tespit yapılacaktır.

Kayıt sahibi kişi ya da kişiler bu sıfatlarını kimlik kartı veya nüfus tablosu ile ispatlayabilirler, başkaca herhangi bir delil göstermeye gerek yoktur⁴⁶. Çünkü tapu sicilindeki tescilin yarattığı hak karinesinden dolayı, mülkiyet hakkının sicilde malik olarak gözüken kişi ya da kişilere ait olduğunun tespiti gerekir. Bu hak karinesinin doğal sonucu olarak tespiti yapan teknisyenlerin, kayıta yazılı kişi ya da kişilerin gerçek malik olup olmadıklarını başka makamlara sorma, cevabı bekleme, re'sen araştırma gibi görevleri yoktur⁴⁷. Burada mülkiyetin tespiti ile yeni bir hukuki durum yaratılmamakta, sadece tapu sicilindeki kayıtlar kadastro tutanağına geçirilmektedir⁴⁸.

2. Kayıt Sahibinin Mirasçıları Adına Tespit

Tapuda kayıtlı bulunan taşınmaz, kayıt sahibi ölmüş ise mirasçıları adına tespit edilecektir (KK. m. 13/A-b). Kayıt sahibinin mirasçıları adına tespit yapılabilmesi için kanunda taşınmaza zilyet bulunmaları şartı aranmıştır. Ancak kayıt sahibi adına tespitte olduğu gibi burada da mirasçıların zilyet olmalarından maksat, tespiti yapılacak taşınmaza üçüncü kişilerin zilyet bulunmaması gerektiğini vurgulamaktır.

Mirasçılık durumunda mirasçılar, TMK. m. 599/1 gereğince, miras bırakanın ölümü ile mirası bir bütün olarak ve kanun gereğince kazanırlar. Bu durum TMK. m. 705/2'de sayılan, taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasının tescille olacağı kuralının istisnalarından olduğu için KK. m. 13/A-b hükmü gereğince mirasçılar adına yapılacak tespit işlemi, zaten var olan mülkiyet hakkının tapu sicilinde aleniyetini sağlayacaktır.

⁴⁵ Esmer, **a.g.e.** , s. 1058; Aksi görüş için bkz. Özmen, **Kadaastro**, s. 132.

⁴⁶ Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 294; Acemoğlu, **a.g.e.** , s. 28.

⁴⁷ Kılıç, **3402 Sayılı Kadaastro Kanunu**, s. 246.

⁴⁸ Akman, **a.g.e.** , s. 100; Acemoğlu, **a.g.e.** , s. 27.

Mirasçılarının tespit sırasında taşınmaz üzerindeki maliklik durumları önem arz etmektedir. Çünkü tespit mirasçılarının taşınmaz üzerindeki mülkiyet durumuna göre yapılacaktır. Örneğin taşınmaz üzerinde elbirliği ile mülkiyet durumu varsa, mirasçılarının payları belirtildikten sonra “elbirliği halinde mülkiyet” kaydı ile birlikte mirasçılar adına tespit yapılacaktır⁴⁹. Elbirliği ile mülkiyet durumu bulunmakla birlikte bu durum kaydedilmemişse veya mirasçılarının aralarında kararlaştırmaları halinde, elbirliği ile mülkiyetin paylı mülkiyete dönüştüğü kabul edilecektir⁵⁰.

Mirasçılar adına tespit yapılabilmesi için, kayıt sahibinin mirasçısı olduğunu iddia eden kişinin bunu ispat etmesi gerekmektedir. Bu ispatın normal yolu ise, mahkemeden alınacak veraset belgesi ya da nüfus memurluklarından alınacak nüfus kayıt örnekleridir⁵¹. KK. m. 25/1 uyarınca Kadastro Mahkemesi de kadastro ile ilgili verasete ait uyuşmazlıkları çözümleyebileceği gibi, istek üzerine veraset belgesi de verebilecektir. Eğer ölüm 743 sayılı eski Medeni Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce gerçekleşmiş ise, mirasçılık durumu tapu ilmi haberi ile de ispatlanabilir. Bu durumda mahkemeden veraset belgesi alma zorunluluğu kalmayacaktır⁵².

3. Kayıt Sahibinin Ölmüş Olması ve Mirasçılarının da Belirlenememesi Halinde Tespit

KK. m. 13/A-c gereğince, kayıt sahibinin ölmüş olması ve mirasçılarının da belirlenememesi durumunda, taşınmaz, ölü olduğu yazılmak suretiyle kayıt sahibi adına tespit edilecektir. Benzer hüküm KK. m. 30/2-son cümlede de tekrar edilmiştir. Buna göre, kadastro mahkemesi huzurunda taşınmaz malın ölü bir şahsa ait olduğunun anlaşılması ve mirasçılarının da tespit edilememesi durumunda, ölü olduğu yazılmak suretiyle o şahsın adına tesciline karar verilecektir. Yine kadastro mahkemesinin yargılama usulünü düzenleyen KK. m. 29/2’de, mirasçılarının tayin edilememesi sebebiyle ölü olduğu belirtilerek kayıt sahibi adına tespiti yapılan taşınmaz mallar hakkında, ölünün ismi açıklanarak mirasçıları denilmek suretiyle mirasçılar aleyhine dava açılabilirliği belirtilmektedir.

⁴⁹ Akman, **a.g.e.** , s. 101; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 350; Durman, **Kadastro Mahkemelerinde Yargılama**, s. 38.

⁵⁰ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 350; Eren/Başpınar; **a.g.e.** , s. 294.

⁵¹ Taşınmaz Malların Sınırlandırma, Tespit ve Kontrol İşleri Hakkında Yönetmelik, m. 9; Ozanalp, **a.g.e.** s. 300.

⁵² Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 251.

Kadastro Kanununun bu hükümleri, ölüm ile hak ehliyeti sona ermiş bir kişi lehine mülkiyet tespitini öngördüğü ve ölü aleyhine dava açılmasına imkan verdiği gerekçesiyle doktrinde eleştiriye uğramıştır⁵³. Doktrinde hakim görüşe göre, zikredilen maddeler, hak ehliyetinin ölümle sona ermesini düzenleyen Türk Medeni Kanununun 28. maddesine ve ölü aleyhine dava açılmasının imkansız olduğunu belirten Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararına aykırılık teşkil etmektedir⁵⁴. Diğer yandan, yolsuz tescilleri düzeltmek amacını taşıyan kadastro faaliyetlerinin, bu madde hükmü neticesinde, yeni bir yolsuz tescil yaratacağı ve bunun kadastro tespitlerinde resen araştırma ve doğru tespit ilkesiyle çeliştiği ileri sürülmektedir⁵⁵.

Bu konuda doktrinde ileri sürülen diğer görüşe göre ise, tespitiye dayanak yapılan tapu kayıtları kişinin sağlığında düzenlendiği için ölüm mülkiyet hakkını sona erdirmeyecektir ve ölümle haklar terekeye intikal edeceğine göre, ölü adına yapılan tespit işlemi TMK. m. 28'e aykırılık teşkil etmeyecektir⁵⁶.

Ölüm ile birlikte kişinin hukuken hak süjesi olma özelliği ortadan kalkmaktadır. Kural olarak ölü adına veya ölüye karşı dava açılmamaktadır. Ancak intikale elverişli haklar ölüm ile ortadan kalkmayıp mirasçılara geçtiği için⁵⁷, sağlığında lehine tapu kaydı düzenlenmiş olan kişi adına tespit yapılmasında bizce bir sakınca bulunmamaktadır. Ölü adına yapılan tespit, hukuken geçerli tapu kayıtlarına dayandığı için ölüye yeni bir hak bahsetme durumu söz konusu olmamaktadır. Zaten zamanaşımı ya da başka bir yolla mülkiyet ediniminin şartları gerçekleşmiş ise tespit ölü adına değil, lehine şartlar gerçekleşen kişi adına

⁵³ Acemoğlu, **a.g.e.**, s. 29; Akman, **a.g.e.**, s. 101–102; Eren/Başpınar'da ölü adına kaydın pek tutarlı bir yöntem olmadığını ancak zorunluluktan kaynaklanan bir fiktif kayıt durumu söz konusu olduğunu belirtmektedir (Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 295).

⁵⁴ Bu kararda Yarg. İBGK, kişilik ölümle son bulduğu için ölü aleyhinde dava açılmayacağına, mirasçılarının davaya katılmasıyla davayı yürütemeyeceklerine ve davanın ıslah yoluyla dahi mirasçılara yöneltilmesinin mümkün bulunmadığına hükmetmiştir. (Yarg. İBGK., E. 1978/4, K. 1978/5, T. 04.05.1978, (KİBB)).

⁵⁵ Acemoğlu, **a.g.e.**, s. 29; Akman, **a.g.e.**, s. 102; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s. 295; Gürsoy ise, bu durumda tespitin miras ortaklığının adına yapılması gerektiğini söylemektedir. (Kemal Tahir Gürsoy, **Türk Eşya Hukukunda Zilyetlik ve Tapu Sicili**, Ankara, AÜHF Yayınları, 1970, s. 178. vd); Ancak maddenin açık ifadesinden bu sonucun çıkarılması mümkün gözükmemektedir.

⁵⁶ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 350; Ozanalp de bu görüşe katılmakla birlikte, kayıt sahibinin ölü olduğunun belirtilmesinde bir yararın olmayacağı görüşündedir. (Ozanalp, **a.g.e.**, s. 300).

⁵⁷ Selahattin Sulhi Tekinay, **Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku**, 6. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1992, s. 209; Bilge Öztan, **Medeni Hukukun Temel Kavramları**, 17. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2005, s. 213, (Eser sonraki atıflarda “Medeni” şeklinde kısaltılacaktır; Turgut Akıntürk, **Medeni Hukuk**, 11. Bası, Ankara, Beta, 2005, s. 111.

yapılacaktır. Bu nedenle tespit işlemi, bir başka kişinin de malik olma durumu söz konusu olmadığı için, TMK. m. 28'e aykırılık teşkil etmeyecek ve bu durum yolsuz tescil yaratmayacaktır. KK. m. 29/2'de düzenlenen ölünün ismi açıklanarak mirasçıları aleyhine dava açılması ise, maddeden de açıkça anlaşıldığı gibi, davalı kişi ölü değil onun muhtemel mirasçılarıdır⁵⁸. Zaten KK. m. 30/2'de düzenlenen resen araştırma ilkesi gereğince kadaastro hakimi, gerekli araştırmaları yapıp, lüzumlu delilleri topladıktan sonra ve mirasçıların tespit edilememesi halinde ölü adına tescil kararı verecektir. Taşınmaz ölü adına kaydedilince, bu taşınmaz miras hukuku kurallarına göre terekeye intikal edeceği için, taşınmaz hakkında açılacak dava da olası mirasçılara yöneltilecektir. Bizce bu düzenleme, hem kadaastro kanununun çabukluk ilkesi ile bağdaşmakta, hem de doğru tespit ilkesine aykırılık teşkil etmemektedir.

Burada son olarak vurgulamamız gereken husus, bir kimsenin hiçbir mirasçısının olmaması ile o kimsenin mirasçılarının tespit edilememesi farklı konulardır. Eğer bir kimsenin geride hiçbir mirasçısı yoksa o taşınmaz, TMK. m. 501 ve KK. m. 18/2 gereğince Hazine adına tespit ve tescil edilecektir. Ancak KK. m. 13/A-c hükmüne göre kişinin mirasçısı bulunmakta fakat tayin edilememektedir. Bu durumda tespit, ölü olduğu yazılmak suretiyle kayıt sahibi adına yapılmaktadır.

4. Kayıt Sahibinin Veya Mirasçılarının Muvafakati İle Zilyet Adına Tespit

KK. m. 13/B hükmü, taşınmaza kayıt sahibi ya da mirasçılarından başkasının zilyet bulunması halinde tespitin nasıl yapılacağına ilişkin düzenlemeler getirmiştir. Bunlardan ilki, KK.13/B-a maddesinde düzenlenen kayıt sahibi ya da mirasçıların kadaastro teknisyenleri huzurunda verdikleri muvafakat ile taşınmazın zilyet adına tespit edilmesi halidir. Kanun koyucu, daha önce yapılmış olan tapu dışı işlemleri, geçersiz sözleşmeleri, göz önünde tutarak böyle bir hükme ihtiyaç duymuştur. Kadaastro Kanununun bir tasfiye kanunu olması da bu hususta önemli rol

⁵⁸ Ancak Yargıtay, dava dilekçesinde ölü olan kayıt malikinin adının yanında "mirasçıların" ifadesi bulunmamasını davanın reddi için yeterli görmemekte ve KK. m. 29'un amaçsal yorumu kapsamında mirasçıların belirlenerek davaya devam edilebileceğine karar vermektedir. (Yarg. HGK. , E. 1990/16-531, K. 1990/616, T. 05.12.1990, (Çevrimiçi)http://www.hukuki.net/ictihat/9016-531_hgk.asp 08.03.2008).

oynamıştır⁵⁹. Böylece, daha önce yapılmış tapu dışı işlemler, taraflar arasında bir çekişme olmaksızın çözülecek ve tespit anına kadar aynı hakka sahip bulunmayan zilyede kayıt sahibi ya da mirasçılarının muvafakati ile aynı hak bahşedilerek, tapu sicilindeki hukuki durum ile fiili durumun birbirine uygunluğu sağlanmış olacaktır⁶⁰.

a. Zilyet Adına Tespitin Şartları

Bu hükmün uygulanabilmesi için öncelikle, kayıt sahibi veya mirasçıları dışında bir üçüncü kişinin taşınmaza zilyet bulunması gerekmektedir. Buradaki zilyetliğin kayıt sahibi veya mirasçılarının rızası ile kurulması ya da geçerli bir hukuki sebebe dayanması aranmadığı gibi, belirli bir süre devam ettirilmesi de gerekmemektedir. Ancak zilyedin, malik sıfatıyla zilyet olması⁶¹ ve zilyedin taşınmaza tespitten önce zilyet olması gerekmektedir⁶².

Zilyet adına tespit yapılabilmesi için muvafakatte bulunacak olan kayıt sahibi ya da mirasçıların, fiil ehliyetine sahip olması gerekmektedir. Bunun yanında, TMK. 343, 412, 462 maddeleri de gözetilmelidir⁶³. Ayrıca mirasçılar taşınmaza elbirliği ile malik iseler, tüm mirasçıların veya miras ortaklığına temsilci olarak seçilmiş kişi varsa bu kişinin muvafakati gereklidir (TMK. m. 640, m. 702). Paylı mülkiyette ise, her paydaş kendi payı için muvafakatte bulunabilir (TMK. m. 688)⁶⁴.

Muvafakat beyanı kadastro teknisyeni huzurunda yapılmalıdır. Bu beyan yazılı veya sözlü olabilir. Kayıt sahibi veya mirasçılarının muvafakat beyanı sözlü ise, kadastro teknisyeni tarafından tutanağa geçirilmelidir⁶⁵. KK. m. 13/son'a göre, noterlerce tespit ve tevsik edilen muvafakat beyanı veya düzenlenen taşınmaz satış

⁵⁹ Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 295; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 248.

⁶⁰ Acemoğlu, **a.g.e.**, s. 29; Ozanalp, **a.g.e.**, s. 302; Akman, **a.g.e.**, s. 102–103.

⁶¹ Akman, **a.g.e.**, s. 102; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 351; A. Nusret Ozanalp, “766 Sayılı Tapulama Kanununun 32/b, c, d Madde Hükümlerinin Türk Hukukunda Yer Ve Uygulama Şartları”, **İmran Öktem’e Armağan**, Ankara, AÜHF Yayınları, 1970, s. 289 (Eser sonraki atıflarda “Armağan” şeklinde kısaltılacaktır). Bu nedenle kiracı veya ortakçı sıfatıyla zilyet bulunanlar bu madde kapsamında değerlendirilemeyecektir. (Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 296).

⁶² Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 248; Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 295; Ozanalp, **Armağan**, s. 289.

⁶³ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 351.

⁶⁴ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 351; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 250; Durman, **Kadastro Mahkemelerinde Yargılama**, 39.

⁶⁵ Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 296; Ancak muvafakatte bulunacak kimse taşınmazın başına gitmeden de kadastro teknisyenleri huzurunda muvafakatte bulunabilir. Hatta bir taşınmazın tespiti yapılırken bir diğer taşınmaz için de muvafakat beyanında bulunulabilir. (Yarg. 7. HD. , E. 1974/1906, K. 1974/4646, T. 01.10.1974, Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 251, dn. 2).

vaadi senedi de kadastro teknisyeni huzurunda yapılmış muvafakat sayılmaktadır. Ancak muvafakat veya taşınmaz satış vaadi sözleşmesi mutlaka noter önünde yapılmalı ve noter tarafından düzenleme yoluyla belgelendirilmelidir, sadece imza tasdiki şeklinde düzenlenen noter belgeleri, kadastro teknisyeni huzurunda yapılmış muvafakat gibi kabul edilmeyecektir (Noterlik Kanunu m. 60/3 ve m. 89)⁶⁶. Noterce yapılan satış vaadi sözleşmesi taşınmazın alıcı adına tespiti için yeterli olmamakta, bunun yanında zilyetliğin de alıcıya geçirilmiş bulunması gerekmektedir. Eğer bu konuda taraflar arasında bir uyuşmazlık çıkarsa, KK. m. 25/son gereğince mahkemeden yenilik doğurucu bir hüküm almak gerekeceği için ve bu husus Kadastro Mahkemesinin görev alanı dışında kaldığından, alıcının genel mahkemelerde dava açması gerekmektedir⁶⁷. Ayrıca taşınmaz satım sözleşmesi ile taraflara yükümlülük yüklenmişse, bunların da yerine getirilmesi gerekmektedir (Sın. Tes. Yön. m. 9/5). Kanunda açıkça belirtilmemiş olmakla birlikte, hakim huzurunda verilen muvafakat beyanı da geçerli kabul edilmelidir⁶⁸.

Kanunda muvafakat beyanının ne zaman yapılacağına ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Ancak tutanakların düzenlenip kadastro ekibi veya komisyonu tarafından imza edildikten sonra tutanaklar son şeklini alacağı için, en geç kadastro ekibi veya komisyonu tarafından imza edilmeden önce yapılmalıdır⁶⁹. Çünkü kadastro tutanağı hazırlanıp ekipteki görevlilerce imzalandıktan sonra kural olarak ilgililerin haklarını etkileyecek değişiklikler yapılamayacaktır (Sın. Tes. Yön. m. 8). Bu nedenle, imzadan sonra yapılan muvafakat dikkate alınmayacaktır. Muvafakat beyanı daha çok önceden tapu dışı satışı yapılmış taşınmazlarla ilgili olarak uygulanmaktadır. Fakat KK. m. 13/B-a hükmü, kadastro sırasında yapılan yeni satış işlemlerine de uygulanabilecektir⁷⁰.

Taşınmazın mülkiyetinin ne zaman kazanılacağına ilişkin Kadastro Kanununda herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Kanaatimizce, kayıt sahibi veya mirasçıları tarafından kadastro teknisyeni huzurunda yapılan muvafakat sonucu

⁶⁶ Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 296; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 250–251, Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 252. Yarg. 16. HD. , E. 2004/1068, K. 2004/2575, T. 19.02.2004, (Durman, **Kadastr**

⁶⁷ Akman, **a.g.e.**, s. 104; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 252; Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 296.

⁶⁸ Akman, **a.g.e.**, s. 104; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 252; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastr**

⁶⁹ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 352; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastr**

⁷⁰ Acemoğlu, **a.g.e.**, s. 30; Akman, **a.g.e.**, s. 104.

taşınmazın zilyet adına tespitiyle birlikte, zilyet taşınmazın mülkiyetini kazanmış olacaktır. Mülkiyet tespitle birlikte kazanılmış sayılacağı için, tespit işlemi burada kurucu nitelik arz etmektedir. Noter tarafından tespit ve tevsik edilen muvafakat beyanı ile noter tarafından düzenleme şeklinde yapılan satış vaadi senedi de tıpkı teknisyen huzurunda verilmiş muvafakat gibi sayılacaktır (KK. m. 13/son). Kayıt sahibi ya da mirasçılarının muvafakati olmasa bile, bu belgeleri ibraz eden zilyet adına tespit yapılacak ve taşınmazın mülkiyeti de tespitle birlikte zilyet tarafından kazanılacaktır ve bu tarihten itibaren hükümlerini doğurmaya başlayacaktır⁷¹.

b. Muvafakatin Hukuki Niteliği

Muvafakat beyanının hukuki niteliği konusunda doktrinde iki temel görüş ileri sürülmüştür. Bu görüşlerden birincisi, muvafakat beyanının TMK. m. 1013/1’de yer alan tescil talebi niteliğinde bir beyan olduğunu ileri sürmektedir⁷². Bu görüş taraftarlarına göre, kadastro teknisyenleri huzurunda yapılan muvafakat beyanı, taşınmaz mülkiyetinin devrini amaçlayan sözleşmelerin resmi şekilde yapılmasını düzenleyen TMK. m. 706 ve 2644 sayılı Tapu Kanunu m. 26’ya aykırı değildir⁷³. Zira kanun, taşınmaz üzerinde fiili hakimiyetini sürdüren zilyedin bu zilyetliğini göz önünde bulundurarak, taşınmazın adına tespitine ve tesciline zaten rıza göstereceğini varsayarak sadece kayıt sahibinin ya da mirasçıların muvafakatinden bahsetmiştir.

⁷¹ Aksi görüş için bkz. Kürşat Yağcı, “3402 Sayılı Kadastro Kanunu Çerçevesinde Tapuya Kayıtlı Taşınmazların Mülkiyet Hakkının Tespitine İlişkin Esaslar (KK. m. 13 ve KK. m. 15)”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul, 2002, s. 215. Yazara göre, KK. m. 13/son’a göre tespit yapılması halinde noter huzurunda verilen muvafakat beyanı veya noterce düzenlenen satış vaadi senedi ile zilyetliğin devredildiği tarihin hüküm doğurma anını oluşturacağı kabul edilmektedir. Halbuki KK. m. 13/B-a hükmüne göre zilyetliğin belirli bir süre devam etmesi koşulu aranmadığı için, zilyetliğin devralındıktan sonra geçici olmayan kaybı halleri söz konusu olabilir, bu arada taşınmaz bir başkasının zilyetliğine girmiş olabilir ve tespit anına kadar tekrar malik sıfatıyla zilyetlik kurulabilir. İşte biz hüküm doğurma anını eğer noter tarafından yapılan işlem ile zilyetliğin devralındığı tarihe götürürsek, bu halde zilyetliğin sürekli kayba uğradığı hallerde de kişiyi zilyet olmaksızın, hatta bir başkasının malik sıfatıyla zilyetliğinde iken, malik kabul etmek durumunda kalırız ki, Kadastro Kanununun m. 13/B-a hükmü ile böyle bir çözümün amaçlandığını düşünmüyoruz.

⁷² İsmet Sungurbey, **Acemoğlu’nun “Tapulama Kanunu...”**, “**Eşya Hukuku Meseleleri” Adlı Kitapları ve Serozan’ın Hukukçuluk Yöntemi Üstüne Notlar**, İstanbul, İÜHF Yayınları, 1971, s. 16. (Eser sonraki atıflarda “Notlar” şeklinde kısaltılacaktır); Akman, **a.g.e.** s. 103; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 351; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 249; Özmen, **Kadastr**, s. 133. Eren/Başpınar muvafakat beyanının TMK. m. 1013/1’de düzenlene tescil talebini karşıladığını kabul etmekle birlikte, hukuki sebebini bizzat kanunda bulan tek taraflı bir tasarruf işlemi ya da yenilik doğurucu bir hak olduğunu kabul etmektedir, (Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 296).

⁷³ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 351; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 249.

Halbuki burada, resmi memur olan kadaastro teknisyenleri (KK. m. 3/10) huzurunda bir sözleşme yapılmakta ve tescil buna dayanılarak gerçekleştirilmektedir. Sonuçta Medeni Kanunun aynı hakların devrine ilişkin sözleşmelerin resmi şekilde yapılması ilkesini ihlal eden ya da değiştiren bir durumdan söz edilememektedir⁷⁴. Ancak muvafakat beyanı, geçersiz bir sözleşmeyi icazet yoluyla canlandırılmayacağı için, geçersiz bir sözleşmeye resmi memur sıfatını taşıyan kadaastro teknisyeni huzurunda verilen bir icazet şeklinde yorumlanamayacaktır⁷⁵. Bu görüş, eğer KK. m. 13/son'da yer alan ve noter tarafından tespit ve tevsik edilen muvafakat beyanı veya düzenlenen satış vaadi senedinin teknisyen huzurunda yapılan muvafakat sayılacağı yönünde hüküm olmasaydı kabul edilebilirdi. Fakat Kanun, resmi memur önünde yapılmayan sözleşmelerin varlığını yeterli gördüğünden ve artık tescil talebi olarak nitelendirilen bir muvafakat dahi aramadığından, kanun koyucu bu noktada TMK. m. 706'dan ayrılmıştır. Böylece fiili durumu hukukileştirmek amacıyla TMK. m. 706 ve 1013. maddesine aykırı hükümler uygulama imkanı kazanmıştır gerekçesiyle eleştirilmiştir⁷⁶.

Muvafakat beyanının hukuki niteliği konusunda doktrinde ileri sürülen görüşlerden ikincisi, burada muvafakat kelimesi kullanılmış olmasına rağmen, bununla kastedilenin borçlandırııcı bir sözleşme olduğu ve bu sözleşmenin TMK. m. 1027'de düzenlenen sözleşme ile paralel bir role sahip olduğu yönündedir. Eğer muvafakat kelimesi, tescile muvafakat olarak kabul edilmiş olsa idi, kanunun neden ayrıca zilyetliği de tespitini koşulu olarak aradığı sorusu cevaplandırılmazdı. Zira Yargıtay da, tapu dışı satışlar için borçlandırııcı işlem ile birlikte zilyetliğin de karşı tarafa geçirilmesini aramaktadır. Medeni Hukuk ilkelerine uymasa bile fiili-hukuki durum ikiliğini kaldırdığı için bu hüküm başarılı kabul edilmelidir⁷⁷. Bu görüşü Sungurbey, kanunları Medeni Hukukun ilkeleri ile uyum içinde yorumlamak zorunlu olduğundan KK. m. 13/B-a'daki muvafakati hem sözleşme, hem de TMK. m. 1013'deki beyan şeklinde anlamak gerektiği yönünde eleştirmiştir⁷⁸. Ayrıca, KK. m. 13/B-a hükmü, tapuya kayıtlı taşınmazların zilyet adına tespitini düzenlediği için

⁷⁴ İsmet Sungurbey, **Medeni Hukuk Eleştirileri**, İstanbul, İÜHF Yayınları, 1963, s. 108. (Eser sonraki atıflarda "Eleştiriler" şeklinde kısaltılacaktır).

⁷⁵ Sungurbey, **Eleştiriler**, s. 108; Akman, **a.g.e.**, s. 103.

⁷⁶ Oktay, **İBD.**, s. 679-680.

⁷⁷ Acemoğlu, **a.g.e.**, s. 29.

⁷⁸ Sungurbey, **Notlar**, s. 16.

zilyetliğin bu maddede aranması son derece doğaldır ve zilyet olmayan bir kimse adına taşınmazın tespitine ilişkin hükümlerin tapulama kanunlarının görevi olmadığını belirtmektedir. Yargıtay tarafından aranan borçlandırıcı işlem ve zilyetliğin karşı tarafa geçirilmesi de tapuya kayıtlı taşınmazlar için değil, tapusuz taşınmazlar için aranan bir uygulamadır⁷⁹. Hakeza, KK. m. 13/B-a'daki sözleşmenin TMK. m. 1027'deki sözleşmeye paralel rol üstlendiği benzetmesi de, Medeni Kanunun bu maddesi, özellikle eksiksiz, doğru ve geçerli kanıt ve belgeler ile kütüğe yazım arasında farklılık bulunması olgusunu düzenlediği için yerinde değildir. Çünkü KK. m. 13/B-a hükmü, hiçbir şekle uymaksızın satılıp teslim edilmiş yani ortada hiçbir belge ve kanıtın bulunmadığı bir olguyu düzenlemektedir⁸⁰.

Kanaatimizce burada, tapu dışı yapılan işlem ile gerçekleşen fiili durumu hukukileştirmek amacıyla, hukuki sebebini bizzat kanundan alan tek taraflı bir tasarruf işlemi düzenlenmiş olup, bu işlem TMK. m. 1013/1'de düzenlenen tescil talebine benzemektedir⁸¹. Çünkü kanun koyucu zilyet ile tapu maliki arasında önceden yapılmış bir sözleşmenin varlığını aramamıştır⁸². Zilyet tarafından bir irade açıklaması aranmadığı için, bir varsayıma dayanarak, onun lehe olan iradesinin var olduğunu kabul etmek ve muvafakat beyanını sözleşme olarak nitelendirmek, sözleşmelerin kuruluşu ile ilgili Borçlar Kanununun temel ilkeleri ile çelişmektedir. Hatta KK. m. 13/son'da belirtildiği gibi, noter huzurunda önceden tespit ve tevsik edilmiş muvafakat beyanı ya da noter tarafından düzenlenen bir satış vaadi sözleşmesi varsa ve bu sözleşme ile taraflara yüklenen yükümlülükler yerine getiriliyorsa (Sın. Tes. Yön. m. 9/5), bunların da teknisyen huzurunda yapılmış muvafakat beyanı olduğu kabul edilmektedir. Bu işlemlerin varlığı ancak kayıt sahibi ya da mirasçılarının, kadastro teknisyeni huzurunda taşınmazın zilyet adına tespitine muvafakat edeceğine yönelik bir karine kabul edilebilir. Bu işlemler de KK. m. 13/B-a hükmü gereğince yapılan muvafakat sırasında zilyet iradesinin yerine geçerek, muvafakat beyanına sözleşme niteliği kazandırmaz. Bu nedenle, Kadastro Kanununun tasfiye niteliğini de dikkate alarak muvafakat beyanını, hukuki sebebini

⁷⁹ Sungurbey, **Notlar**, s. 16.

⁸⁰ Sungurbey, **Notlar**, s. 16–17.

⁸¹ Aynı görüşte Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 296.

⁸² Ozanalp, **Armağan**, s. 286.

kanundan alan tek taraflı bir tasarruf işlemi olarak kabul etmenin daha uygun olacağı kanaatindeyiz.

5. Tapu Dışı (Harici) Sözleşmeye Dayanan Zilyet Adına Tespit

Tapuya kayıtlı taşınmazlarda mülkiyetin devrini amaçlayan sözleşmelerin resmi şekilde yapılması ilkesi, TMK. m. 706 ve BK. m. 213’de açıkça düzenlenmiştir. 2644 sayılı Tapu Kanununun 26. maddesi de tapuya kayıtlı taşınmazların devrine ilişkin sözleşmelerde resmiyetin hangi makam tarafından sağlanacağına ilişkin bir düzenleme getirmiş ve taşınmazların temlik işlemlerinin tapu memuru huzurunda yapılması gerektiğini kurala bağlamıştır. Ancak ülkemizde henüz bu kurala tam olarak uyulmamakta ve tapu dışında yapılmış sözleşmelere⁸³ sıkça rastlanmaktadır. Böylelikle taşınmazın zilyetliği alıcıya geçmiş olmasına rağmen, hukuken tapuda taşınmaz adına kayıtlı olan kişi malik olmaya devam etmekte ve hukuki durum ile fiili durum arasında farklılıklar ortaya çıkmaktadır. Bu fiili durumu hukukileştirmek amacıyla tasfiye kanunları çıkarılmış veya çeşitli kanunlarda özel düzenlemeler getirilmiştir⁸⁴. Yapılan düzenlemelerden birisi de, 766 sayılı Tapulama Kanununu 32/c maddesine paralel olarak düzenlenen, 3402 sayılı Kadastro Kanununun 13/B-b maddesi olmuştur.

KK. m. 13/B-b hükmüne göre zilyet, taşınmaz malı kayıt sahibi veya mirasçılarından ya da temsilcilerinden tapu dışı bir yolla iktisap ettiğini, onların beyanı veya herhangi bir belge ile veya bilirkişi ya da tanık sözleriyle ispat ettiği ve ayrıca en az on yıl müddetle çekişmesiz, aralıksız ve malik sıfatıyla zilyet bulunduğu takdirde, taşınmaz kendi adına tespit edilecektir. Bu hüküm Medeni Hukukun temel ilkelerine aykırıdır. Bu aykırılık, TMK. m. 706, Tapu Kanunu m. 26 ve BK. m. 213’te düzenlenen, tapuya kayıtlı taşınmazlarda resmi şekle uyulmadan yapılan satış ya da bağış gibi sözleşmelerin geçersiz olduğuna dair temel kurallarla çatışmasından

⁸³ Öğretide bu konu hakkında farklı terimlerin kullanıldığını görmekteyiz. Bunlar: harici satış, harici sözleşme, harici işlem, senetsiz tasarruf, sicil dışı satış, sicil dışı işlem, sicil dışı sözleşme, tapu dışı satış, tapu dışı işlem gibi, (Yağcı, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, s. 77).

⁸⁴ Bu düzenlemelerden en önemlileri: 19.04.1926 tarihli ve 810 sayılı “Hakkı Karar ve Senetsiz Tasarrufat ve Tashihi Kayıt Muamelelerinin Sureti İcrasına Dair Kanun” ve 09.06.1929 tarihli ve 1515 sayılı “Tapu Kayıtlarının Hukuki Kıymetlerini Kaybetmiş Olanların Tasfiyesi Hakkında Kanun” olmuştur. Detaylı bilgi için bkz. Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 272–273.

ileri gelmektedir⁸⁵. Ancak genel kurallara göre, tapulu bir yeri resmi şekil şartına uymayarak satıp ya da bağışlayıp karşı tarafa teslim ettikten ve uzunca bir süre hiç ses çıkarmayarak taşınmazın geri alınmayacağı hususunda karşı tarafta haklı bir güven uyandırdıktan sonra, şekil eksikliği yüzünden geçersizliği ileri sürmek de TMK. m. 2/2’de düzenlenen hakkın kötüye kullanılmasının özel bir çeşidi olan çelişkili davranma yasağına aykırılık teşkil etmektedir⁸⁶. İşte KK. m. 13/B-b hükmü, bahsetmiş olduğumuz hakkın kötüye kullanılması yasağının özel bir kanun maddesi ile somutlaştırılmış halidir⁸⁷.

Bu hüküm esas itibarıyla tapu dışı satışların çekişmeli olanlarını tasfiye etmek amacıyla getirilmiştir. Eğer tapu dışı satışta taraflar arasında herhangi bir çekişme yoksa taşınmaz kayıt sahibi ya da mirasçılarının muvafakati ile KK. m. 13/B-a hükmü gereğince, zilyet adına tespit edilecektir. Ancak satıcı tapu dışı satışı kabul etmez veya alıcı adına tespiti muvafakat vermez ise, böyle bir tespitin yapılabilmesi için KK. m. 13/B-b’deki şartların sağlanmış olması gerekmektedir⁸⁸. Şimdi sırasıyla bu şartların neler olduğunu ele alacağız.

a. Zilyet İle Kayıt Sahibi veya Mirasçıları ya da Bunların Temsilcileri Arasında Tapu Dışı (Harici) Bir Sözleşme Bulunmalıdır

Kadastro Kanunu 13/B-b hükmü gereğince zilyet adına tespit yapılabilmesi için ilk koşul, zilyet ile kayıt sahibi ya da mirasçıları veya bunların temsilcileri arasında yapılan bir tapu dışı sözleşmenin varlığıdır. Maddede geçen tapu dışı yoldan iktisap ifadesi, tapu sicil müdürlüklerinde yetkili müdür veya memur önünde yapılmamış her türlü sözleşmelerdir⁸⁹. Ancak bu sözleşmelerde eksik olan yön

⁸⁵ İsmet Sungurbey, **Medeni Hukuk Sorunları**, C. VI, İstanbul, İÜHF Yayınları, 1994, s. 364–372 (Eser sonraki atıflarda “Sorunlar VI” şeklinde kısaltılacaktır); Akman, **a.g.e.**, s. 107; Tapu dışı sözleşmelerin hukuki durumu hakkında bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 673 vd; Hatemi/Serozan/Arpacı, **a.g.e.**, s. 553–557. “Harici satış tespit tarihinden sonraki bir dönemde yapıldığı için 3402 sayılı Kadastro Kanununun 13/B-b maddesinin de uygulanması söz konusu olamaz”, Yarg. HGK, E. 2004/6284, K. 2005/1981, T. 15.03.2005, (**KİBB**).

⁸⁶ İsmet Sungurbey, **Medeni Hukuk Sorunları**, C. V, İstanbul, İÜHF Yayınları, 1984, s. 241 vd (Eser sonraki atıflarda “Sorunlar V” şeklinde kısaltılacaktır); M. Kemal Oğuzman/Nami Barlas, **Medeni Hukuk**, 14. Bası, İstanbul, Arıkan, 2007, s. 203.

⁸⁷ İsmet Sungurbey, **Medeni Hukuk Temel Sorunları**, İstanbul, 2002, s. 1009 (Eser sonraki atıflarda “Temel Sorunlar” şeklinde kısaltılacaktır).

⁸⁸ Acemoğlu, **a.g.e.**, s. 30; Akman, **a.g.e.** 107–108; Durman, **Kadastro Mahkemelerinde Yargılama**, s. 40.

⁸⁹ Akman, **a.g.e.**, s. 108; Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 297; Filiz Yalçın, “Gayrimenkullerin Haricen Satımı”, **YD.**, C. 17, Sy. 1–2, 1991, s. 175.

sadece resmi şekil şartından ibarettir. Eğer sözleşmede, şekil şartı hariç, diğer geçersizlik sebeplerinden biri varsa, zilyet KK. m. 13/B-b hükmü gereğince taşınmazın kendi adına tespitini sağlayamayacaktır⁹⁰. Bu sözleşmeler arasında uygulamada kendilerine en çok rastlanılanlar satış, trampa ve bağışlama sözleşmeleridir. Tapu dışı sözleşmeler noter huzurunda yapılan sözleşmeler olabileceği gibi, adi yazılı veya sözlü yapılan sözleşmeler de olabilir⁹¹. Ancak mülkiyet dışındaki sınırlı bir ayni hakkın kurulmasına yönelik sözleşmeler de bu madde kapsamında tespite konu olabilir⁹².

Tapu dışı sözleşmenin zilyetlikle iktisabı mümkün kılabilmesi için, bu sözleşmeye konu olan taşınmazın bulunduğu bölgede Kadastro Kanunu uygulanmaya başlanılmış olmalıdır. Eğer orada kadastro faaliyetleri başlamamış ya da tamamlanmış bulunuyorsa, Medeni Kanun ilkeleri gereğince tapu dışı sözleşmeler geçersiz olacağı için, bu sözleşme zilyet adına tespite esas olamayacaktır. Ayrıca çalışma alanı ilanının yapıldığı günden sonraki tarihi taşıyan tapu dışı sözleşmelerle yapılan devir ve temlikler kabul edilmeyecektir (Sın. Tes. Yön. m. 9/6). Ancak çalışma alanının ilanından sonra da tapu dışı sözleşmelerin yapılmasının mümkün olduğu doktrinde⁹³ savunulmaktadır. Çünkü bir bölgede kadastro faaliyetine başlama ve bitim tarihleri arasında uzun yıllar geçebilmektedir ve bu devrede tapu dışı yapılan satışlar için KK. m. 13/B-b hükmünün şartları gerçekleşebilmektedir. Yargıtay da İçtihadı Birleştirme Kararı ile tapulu taşınmazların tapu dışı bir yolla mülkiyetinin naklini öngören sözleşmelerin, KK. m. 40 gereğince Kadastro Kanununun bölgede yürürlüğe girmesinden sonra da yapılabileceğine karar vermiştir⁹⁴. Yeter ki tespit tarihine ya da taşınmaz henüz tespite tabi tutulmamışsa

⁹⁰ Akman, **a.g.e.** , s. 108; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 277.

⁹¹ Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 297; Yarg. 16. HD. , E. 2004/3573, K. 2004/5408, T. 15.04.2004, (**KİBB.**). Tapu dışı satış, noterde düzenlenen bir satış vaadi sözleşmesi şeklinde ise, bu sözleşme KK. m. 13/son hükmü gereğince teknisyen huzurunda yapılmış muvafakat sayılacağından, zilyet adına mülkiyet tespiti KK. m. 13/B-b hükmüne göre değil, m. 13/B-a hükmüne göre yapılacak ve bu halde zilyetliğin 10 yıl devam etmiş olması koşulu aranmayacaktır (Akman, **a.g.e.** , s. 107, dn. 23).

⁹² Akman, **a.g.e.** , s. 109. Örneğin kaynaktan yararlanmaya ilişkin sözleşme bu kapsamda ele alındığında, kendisine kaynaktan yararlanma hakkı tanınan kişinin on yıl boyunca zilyetliğini devam ettirmesi gerekmektedir. Ancak buradaki zilyetlik, taşınmaz üzerinde fiili hakimiyet kurulmasını gerektirmeyen “hakta zilyetliktir” (Akman, **a.g.e.** , s. 109, dn. 29).

⁹³ Akman, **a.g.e.** , s. 109; Ozanalp, **a.g.e.** , s. 314–315; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 356.

⁹⁴ Yarg. İBK. , E. 1994/5, K. 1997/2, T. 06.06.1997, **RG.** T. 30.07.1997, Sy. 23076. Kadastro çalışmalarına başlanılan bir bölgede sicil dışı uygulamaya prim verilmemelidir gerekçesiyle bu karar eleştiriyeye uğramıştır. Kararın eleştirisi için bkz. Kürşat Yağcı, “Kadastro Kanunu Uyarınca Tapuya

dava tarihine kadar on yıllık zilyetlik süresi doldurulmuş olsun. Aynı şekilde KK. m. 13/B-b'deki şartların tamamlanmasına kadar, tapu dışı sözleşmenin bozulmamış olması da gerekmektedir. Tapu dışı sözleşme, sözleşmenin tarafları arasındaki bozma iradesi veya dava neticesinde sona erebileceği gibi⁹⁵, taşınmazın başka birine satılması ve tapuda devredilmesi sonucunda da bozulmuş sayılacaktır⁹⁶. Bu halde tapu kaydı hukuki değerini kaybetmeyecek ve tespit bu kayda dayanarak yapılacaktır. Ancak KK. m. 13/B-b'deki şartların tamamlanması ve bu arada 10 yıllık iktisap süresinin geçmesi ile birlikte tapu dışı satım tek taraflı olarak bozulamayacak, zilyet yararına kazanılmış hak doğmuş olacaktır⁹⁷.

b. Zilyet Üçüncü Kişi Olmalıdır

KK. m. 13/B-b hükmü gereğince zilyet adına tespit yapılabilmesi için, tapu dışı sözleşmenin zilyet ile kayıt maliki, mirasçıları veya temsilcileri arasında yapılması gerekmektedir. Burada sözü edilen temsilci yasal temsilcidir. Bir taşınmazın tapu dışı yolla devredilmesi için mutlaka gerçek kişinin olması gerekmez, kamu tüzel kişileri ile özel hukuk tüzel kişilerinin yaptığı satışlarda da KK. m. 13/B-b hükmünden yararlanılabilir. Bu halde sözleşme, tüzel kişilerin yasal temsilcisi ile zilyet arasında yapılabileceği gibi vekil aracılığıyla da yapılabilecektir⁹⁸.

KK. m. 13/B-b hükmünün uygulanabilmesi için aranan diğer koşul, zilyedin kayıt sahibi ve mirasçıları dışında üçüncü kişi olmasıdır⁹⁹. Kayıt sahibinin tek kişi olduğu hallerde, yani tek kişi mülkiyetinin var olması halinde, üçüncü kişinin tespiti kolaydır. Ancak paylı mülkiyetin ya da mirasçılar arasında elbirliği mülkiyetinin bulunması halinde üçüncü kişinin tespiti biraz daha zorlaşacaktır. Mirasın açılması

Kayıtlı Taşınmazların Devrine İlişkin Sicil Dışı Sözleşmeler Hakkında Özellik Taşıyan Bazı Konular Ve Bu Kapsamdaki Yargıtay Uygulamasının Değerlendirilmesi”, **Özer Seliçi’ye Armağan**, Ankara, Seçkin, 2006, s. 609 vd..Tapu dışı işlemin en son tespit tarihine kadar yapılabileceğine ilişkin bkz. Yarg. 8. HD. , E. 2004/6284, K. 2005/1981, T. 15.03.2005, (Durman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 149).

⁹⁵ Ozanalp, **a.g.e.** , s. 314–315; “O bölgede tapulama başlamadan önce alıcıya karşı elatmanın önlenmesi davası açılmış ise, harici satış bozulmuş olur.” Yarg. 7. HD. , E. 1975/3519, K. 1975/3405, T. 17.06.1975,(Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 356, dn. 73); Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 279.

⁹⁶ Ozanalp, **a.g.e.** , s. 314–315; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 356; Yarg. 1. HD. , E. 2000/4119, K. 2000/6599, T. 23.05.2000, **YKD**, 2001, Sy. 1, s. 17–18; Yarg. HGK. , E. 7–563, K. 794, T. 08.12.1993 (Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 279).

⁹⁷ Yarg. HGK, E. 2003/7–42, K. 2003/39, T. 29.01.2003, (Durman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 130).

⁹⁸ Kaşıkçı, **a.g.e.** , s. 158; Ozanalp, **a.g.e.** , s. 310; Yarg. 7. HD. , E. 1973/364, K. 1973/2347, T. 05.04.1973 (Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s.354);

⁹⁹ Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 298; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 279.

ile birlikte kayıt sahibinin mirasçıları, taşınmazın mülkiyetini tescilsiz olarak elde etmiş olacaktırlar. Ancak bu halde mirasçıların taşınmaz üzerinde tasarruf işlemi yapabilmesi, mülkiyetin adlarına tapu kütüğüne tescil edilmesi koşuluna bağlıdır (TMK. m. 705/2). Fakat mirasçılar ile zilyet arasında yapılacak tapu dışı sözleşme bir borçlandırıcı işlem olduğu, yani bir tasarruf işlemi olmadığı için, KK. m. 13/B-b hükmünün uygulanabilmesi açısından mirasçılarının adlarının tapu kütüğüne kaydedilmiş olup olmamasının bir önemi kalmamaktadır¹⁰⁰.

Elbirliği halinde mülkiyetle taşınmaza malik olan mirasçılar, miras ortaklığına dahil bir taşınmazın tamamını ancak oybirliği ile tapu dışında bir üçüncü kişiye devredebilirler (TMK. m. 702/2)¹⁰¹. Elbirliği halinde mülkiyette mirasçılar birbirlerine karşı üçüncü kişi sayılmazlar. Bu nedenle mirasçılardan biri, diğer mirasçılardan bazılarının ait payı tapu dışı yolla satın almış olsa bile KK. m. 13/B-b maddesinden faydalanamayacaktır¹⁰². Ancak KK. m. 15/3 gereğince, mirasçılar belirli bir taşınmaz maldaki miras paylarını diğer mirasçılara devir ve temlik edebilir. Bu devir ve temlik işlemini tapulu taşınmazlarda yazılı, tapusuz taşınmazlarda da her türlü delille ispat edebilirler ve böyle bir işlem KK. m. 15/3 gereğince geçerli olacağı için mirasçılarının KK. m. 13/B-b maddesinden faydalanmalarına gerek de kalmayacaktır.

Paylı mülkiyette tapuda paydaş görünen kimse payını tapu dışı sözleşme ile diğer paydaşa sattığı takdirde, alıcı paydaş KK. m. 13/B-b hükmünden yararlanacaktır. Çünkü paylı mülkiyette paydaşlar, birbirine karşı üçüncü kişi sayılırlar. Bir pay sahibi payını, tapu dışı sözleşme ile üçüncü kişilere satabilir ve KK. m. 13/B-b hükmünün koşulları oluşmuşsa, zilyet adına tespit yapılabilir¹⁰³.

¹⁰⁰ Akman, **a.g.e.**, s. 108, dn. 24.

¹⁰¹ Mirasçılardan biri belirli bir taşınmaz üzerindeki miras payını, noterlikçe düzenlenen bir sözleşme ile diğer mirasçılarının muvafakatine gerek olmaksızın devredebilir. Fakat bu husus sadece payın devridir. Alıcıya paylaşmaya katılma yetkisi vermez, sadece paylaşma sonucunda mirasçıya özgülenen payın kendisine verilmesini isteme hakkı sağlar (TMK. m. 677/2). Dolayısıyla böyle bir devir işlemi, üçüncü kişi açısından KK. m. 13/B-b maddesinden yararlanmaya esas teşkil etmeyecektir. (Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 298; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 280). Yarg. 16. HD., E. 2004/8690, K. 2005/2936, T. 19.04.2005, (**KİBB.**).

¹⁰² Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 354; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 280. Yarg. 16. HD., E. 2003/9064, K. 2003/10237, T. 04.11.2003, (Durman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 147). “Taşınmaz, mirasçılardan birinin zilyetliğinde kalmış ise bu kişinin zilyetliği miras şirketi adına sürdürdüğü kabul edilecektir” Yarg. 14. HD., E. 2006/13323, K. 2007/307, T. 19.01.2007, (**KİBB.**).

¹⁰³ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 354; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 280. Paylı mülkiyetteki payların adi zamanaşımı yoluyla kazanılmaya elverişli olduğu hakkında bkz. Halil Akkanat,

c. Zilyetliğe İlişkin Şartlar

(1). Zilyetlik On Yıl Sürdürülmüş Olmalıdır

Taşınmazın zilyet adına tespit edilebilmesi için, tapu dışı sözleşmenin yapıldığı tarih ile tespitin yapıldığı tarih arasında, zilyetliğin en az on yıl sürmüş olması gerekmektedir (KK. m. 13/B-b). Zilyetlik, tapu dışı sözleşmeye dayandığı için, kayıt malikinin rızasıyla başlamalıdır. Bu nedenle, tapu dışı sözleşmeye dayanmayan ve tapu dışı sözleşme tarihinden önceki, örneğin işgal yoluyla daha önceden var olan, zilyetlik süresi on yıllık sürenin hesabında dikkate alınmayacaktır¹⁰⁴.

Bu on yıllık süre, tapu dışı sözleşmeye dayanarak taşınmaz üzerinde fiili hakimiyet kurulduğu anda başlar¹⁰⁵. Zamanaşımı süresinin nasıl hesap edileceği, hangi hallerde durup hangi hallerde kesileceği konusunda KK. m. 23 ve TMK. m. 714 atfı gereğince, Borçlar Kanununun alacak zamanaşımına ilişkin hükümleri uygulanacaktır. Buna göre, sürenin hesabında zamanaşımının başladığı gün hesaba alınmayacaktır (BK. m. 130). Zamanaşımını durduran sebepler bulundukça zamanaşımı süresi işlemeyecek ve bu sebepler ortadan kalktığında zamanaşımı süresi kaldığı yerden işlemeye devam edecektir. Zamanaşımının kesilmesi halinde ise, kesilme anından önceki süre hesaba katılmayacak ve şartlar yeniden gerçekleşmiş ise yeni bir zamanaşımı süresi işlemeye başlayacaktır.

On yıllık sürenin tamamının mutlaka adına tespit yapılacak kişinin zilyetliğinde geçmesi gerekmez. Çünkü KK. m. 23 gereğince, bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde, Türk Medeni Kanunu ve diğer kanunların iktisap ve tescile ilişkin hükümleri uygulanacaktır. TMK. m. 996 gereğince, zamanaşımı şartlarından yararlanma durumu bulunan her zilyet, aynı şartlara sahip önceki zilyedin zilyetlik süresini kendi süresine eklemek imkanına sahiptir. Bu eklemenin yapılabilmesi için ilk olarak, önceki zilyedin zilyetliğinin kazandırıcı zamanaşımından yararlanma için gerekli bütün şartlara sahip olması gerekmektedir¹⁰⁶. İkinci olarak da zilyetliğin

“Taşınmaz Mülkiyetinin Olağan Zamanaşımı Yoluyla Kazanılması”, İÜHFİM, C. LXII, Sy. 1–2, 2004, s. 321.

¹⁰⁴ Kılıç, 3402 Sayılı Kadastro Kanunu, s. 281.

¹⁰⁵ Yağcı, a.g.m., s. 613.

¹⁰⁶ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, a.g.e., s. 357; Oktay, a.g.e., s. 87.

önceki zilyetten sonraki zilyede geçerli bir şekilde intikal etmiş olması gerekmektedir. Bu da miras yoluyla bir geçiş olabileceği gibi hayatta yapılan bir devir şeklinde de olabilir¹⁰⁷.

(2). Malik Sıfatıyla Zilyetlik Olmalıdır

Adına tespit yapılacak kimsenin zilyetliği, malik sıfatıyla zilyetlik olmalıdır. Zilyet olduğu şey üzerinde başkasının üstün hakkını kabul etmeyen kişinin zilyetliği malik sıfatıyla zilyetliktir¹⁰⁸. Malik sıfatıyla zilyet olmak için, zilyedin kendi kendini malik sanmasına veya zilyetlik üzerinde meşru bir sebebin bulunmasına gerek yoktur. Özel bir iradeye sahip olmaksızın taşınmaz üzerinde başkasının daha üstün hakkına dayanan zilyetliğini kabul etmemesi yeterlidir¹⁰⁹. Ancak KK. m. 13/B-b hükmü gereğince, taşınmazın zilyet adına tespitinin yapılabilmesi için zilyetliğin tapu dışı bir sözleşmeye dayanması aranacağından dolayı, kişi malik sıfatıyla zilyet olsa dahi, bu zilyetlik rızaya dayanmadığı için adına tespit yapılamayacaktır. Eğer zilyet başka bir kimseyi malik yerine koyup onun bu vasfına saygı göstermekte ise, burada malik sıfatıyla zilyetlikten söz edilemez¹¹⁰.

Malik sıfatıyla zilyetlik kazandırıcı zamanaşımı süresi olan on yıl boyunca devam etmelidir. Eğer kişi, on yıl dolmaksızın malik sıfatıyla zilyetliğini sona erdirirse, yani bir başkasının üstün hakkını kabul ederek zilyetliğe o şekilde devam ederse, taşınmaz adına tespit edilmeyecektir. Bu açıkladığımız nedenlerle, taşınmaz mala şahsi bir hakka dayanarak, mesela kira veya ortakçılık sözleşmesine göre zilyet olan, ya da sahibinin iradesi dışında taşınmazı işgal eden kimse tespit talebinde bulunamayacaktır¹¹¹.

¹⁰⁷ Akman, **a.g.e.** , s. 111; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 357; Oktay, **a.g.e.** , s. 87; Aksi görüşte olan Acemoğlu'na göre, işin mahiyeti gereği ek zilyetlik süresi on yıllık sürenin hesabına katılamaz. (Acemoğlu, **a.g.e.** , s. 34).

¹⁰⁸ İsmet Sungurbey, **İsviçre-Türk Hukukuna Göre İktisabi Müruruzaman**, yy. İstanbul, 1956, s. 29 (Eser sonraki atıflarda “İktisabi Müruruzaman” olarak kısaltılacaktır); Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 352; Oktay, **a.g.e.** , s. 77.

¹⁰⁹ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 29; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.** , s. 750; Oktay, **a.g.e.** s. 78. “Gayri resmi eşi öldükten sonra Ayşe, Ahmet’le evlenmiş ve taşınmaza kocası Ahmet zilyet olmuştur. Buradaki Ahmet’in zilyetliği eşi olan Ayşe’ye tebandır. Bir başka anlatımla zilyetlik eşi adınadır. Bu tür zilyetlik ferî niteliktedir. Ferî zilyetlik ise iktisap sağlamaz”, Yarg. 16. HD. , E. 2002/12335, K. 2003/230, T. 04.02.2003, (Durman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 150).

¹¹⁰ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.** , s. 749.

¹¹¹ Akman, **a.g.e.** , s. 111, dn. 33; Eren/Başpınar; **a.g.e.** , s. 298.

(3). Zilyetlik Aralıksız Olarak Sürdürülmüş Olmalıdır

Zilyet adına tespit yapılabilmesi için, zilyetliğin on yıl boyunca aralıksız olarak devam etmesi gerekmektedir. Zilyetliğin aralıksız olmasından maksat, kazandırıcı zamanaşımı süresi olan on yıl boyunca zilyetliğin kaybedilmemiş olmasıdır¹¹². Zilyetliğin geçici kayıp hallerinin varlığı halinde, bu hal ortadan kalkar kalkmaz zilyetlik on yıllık süre içerisinde yeniden kurulduğu takdirde aralıksız olma şartı kaldırılmış sayılmayacaktır (TMK. m. 976). Bir çayın ya da ırmağın taşması yüzünden arazinin su altında kalması, o bölgede meydana gelen asayişsizlik yüzünden taşınmazın kullanılamaması veya taşınmazın bir süre gasp edildikten sonra tekrar alınması gibi her an o maddi olayların kalkması ve zilyedin fiili hakimiyetine tekrar kavuşması mümkün görülürse zilyetlik hiç kesilmemiş, sanki aralıksız devam etmiş gibi kabul edilmektedir¹¹³. Zilyetliğin geçici mi yoksa devamlı olarak mı kaybedildiği her olayın özelliklerine göre belirlenmelidir. Zilyetliğin bizzat zilyet tarafından iradi olarak sona erdirildiği hallerde ya da fiili hakimiyetin devamlı surette kaybedildiği hallerde geçici kayıptan söz edilemez¹¹⁴. Geçici olmayan kayıp hallerinin varlığı halinde ise, zilyetliğin kesin olarak sona ermesi söz konusu olacağından dolayı, işlemiş olan zamanaşımı süresi kesilecek ve hesaba katılmayacaktır¹¹⁵.

Adına tespit yapılacak kişi zamanaşımı süresinin başlangıcı ve sonunda taşınmaza zilyet ise, aradaki sürede zilyetliğin devam ettiği karine olarak kabul edilecektir. Ancak bu karineni aksinin ispat edilmesi mümkündür¹¹⁶.

¹¹² Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 338; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.** , s. 727; Oktay, **a.g.e.** s. 83.

¹¹³ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.** , s. 98–99; Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 40; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 339; Oktay, **a.g.e.** s. 84.

¹¹⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 75.

¹¹⁵ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 41.

¹¹⁶ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 40; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.** , s. 728; Oktay, **a.g.e.** s. 85.

(4). Zilyetlik Çekişmesiz Olarak Sürdürülmüş Olmalıdır

Zilyet adına tespit yapılabilmesi için, zilyetliğin çekişmesiz olarak on yıl devam etmiş olması gerekmektedir. Burada söz konusu olan durum, zilyetliğin davasız olarak devam etmesidir. Dava dışında bir ihtilaf, zamanaşımının kesilmesine engel olmaz¹¹⁷. Buradaki davadan maksat, istihkak veya elatmanın önlenmesi davası olabileceği gibi zilyetliğin korunmasına ilişkin davalar da olabilir¹¹⁸. Ancak 3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanun gereğince, idari bir yolla çekişmenin giderilmesi istendiği takdirde, bu talepler dava teşkil etmeyeceği için çekişme sayılmayacak ve zilyetlik kesintiye uğramayacaktır. Çünkü Türk Medeni Kanunu anlaşmazlıkların kesin olarak çözümlenmesini yargı yerlerine bırakmış, sadece eylemli elatmaların geçici bir zaman önlenmesi için 3091 sayılı Kanun çıkarılmıştır. Bundan dolayı da TMK. m. 713'te çekişmesiz yerine, davasız sözcüğü kullanılmıştır¹¹⁹.

Davasızlık koşulunu ortadan kaldıran bir davanın kayıt sahibi veya mirasçıları ile zilyet arasında geçmesi gerekmektedir. Ancak bu kişilerin açtığı davanın başarıyla sonuçlandırılması gerekmemektedir¹²⁰. Dava başarıyla sonuçlandığı zaman zaten tespit yapılmış olsa dahi taşınmaz geri alınabilecektir. Dolayısıyla bu hüküm, dava açarak zamanaşımını kestiğini düşünen kayıt sahibi veya mirasçıları korumak için

¹¹⁷ Kaşıkçı, **a.g.e.**, s. 160; Akman, **a.g.e.**, s. 110; Oktay, **a.g.e.** s. 85; Ancak KK. m. 13 ve m. 14 için bu kavramın kullanılmasının tartışmalı olduğu, bu maddeler açısından nizasızlık şartının sağlanabilmesi için dava açılmış olmasının şart olmadığı da ileri sürülmektedir, (Durman, **Kadastro Mahkemelerinde Yargılama**, s. 41). Medeni Kanunun Genel Gerekçesinde, “davasız” kavramı kullanılmış ve gerekçe olarak da, taraflar arasında her türlü nizanın değil, sadece dava şeklindeki nizaların kazanmayı engellemesinin sağlanması amaçlandığı ileri sürülmüştür. Dava dışı nizaların kazanmayı engellemeyeceği belirtilmiştir. Böylece zilyede karşı bir istihkak veya müdahalenin önlenmesi davası niza sayılacak; idari makamların zilyetliğe tecavüzün önlenmesinin istenmesi veya noterden çekilecek protesto yahut fiili müdahale niza sayılmayacaktır. (TBMM. Tutanak Dergisi, Sıra Sayısı 723, 05.11.2001 Tarihli 222. Birleşim, T. 30.11.2001 C. 73. 2001).

¹¹⁸ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 53; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıparmak, **a.g.e.**, s. 751; Oktay, **a.g.e.** s. 85; Aksi görüşte Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 356, dn. 591. Yazar, malikten başka birisinin açacağı zilyetlik davasının zamanaşımını kesen bir dava olmadığını ve malikin mülkiyet hakkını ileri sürmeksizin zilyetliğe dayanan dava açması halinde bunun çekişme kavramı içerisinde değerlendirilemeyeceğini belirtmektedir.

¹¹⁹ Oktay, **a.g.e.**, s. 85; Karaaslan, **a.g.m.**, s. 491; Türk Medeni Kanunu, **Türk Medeni Kanunun Yürürlüğü ve Uygulanması Hakkında Kanun ve Gerekçeleri**, Ankara, T.C Adalet Bakanlığı Yayınları, 2002, s. 538.

¹²⁰ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 55; Oktay, **a.g.e.** s. 85; Yağcı, **a.g.m.**, s. 620; Aksi görüşte, Kemal Tahir Gürsoy/Fikret Eren/Erol Cansel, **Türk Eşya Hukuku**, 2. Bası, Ankara, y.y., 1984, s. 536; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 356, dn. 591.

getirilmiştir¹²¹. Zilyet aleyhine açılan bir davada her usuli işlem zamanaşımını keseceği için, her işlem neticesinde on yıllık süre yeniden başlayacaktır. Kayıt sahibi ya da mirasçıları zilyet aleyhine açılan davada başarıya ulaştıkları takdirde, taşınmaz üzerinde fiili hakimiyet kurmasalar dahi, zilyet lehine yeni bir zamanaşımı süresi başlamayacaktır¹²².

d. Tapu Dışı Sözleşmenin İspatı

Zilyet, taşınmazı tapu dışı bir yolla kazandığı kayıt sahibi veya mirasçılarının ya da bunların temsilcilerinin beyanı ile ispat edebilir. İspat için gerekli beyanlar sağlanamamışsa, herhangi bir belge ile de tapu dışı satışı ispat edebilecektir. Zilyet tapu dışı satışı bilirkşi ya da tanık sözleriyle de ispat edebilir (KK. m. 13/B-b). Zilyet adına tespit yapılabilmesi için kayıt maliki veya mirasçıları ya da temsilcilerinin beyanı, KK. m. 13/B-a hükmünden farklı olarak, sadece sicil dışı kazanma durumunun ispatında bir delil olarak dikkate alınacaktır¹²³. Çünkü kayıt sahibi veya mirasçıları, tapu dışı satışın bedeli ödenmediği için, zilyet adına muvafakat beyanında bulunmayabilir fakat yapılan işlemin varlığını kabul edebilir.

Tapu dışı sözleşmenin ispatında tanık beyanlarına dikkat edilmelidir. Her ne kadar ispat vasıtaları arasında bir öncelik sonralık ilişkisi olduğunu kabul etmesek de¹²⁴, tanıkların beyanı ile tapu kaydının öneminin yitirilmemesi gerektiğini düşünüyoruz. Tanığın beyanı içerik bakımından KK. m. 13/B-b’de açıklanan bütün unsurları taşımalıdır. Ayrıca KK. m. 43’te düzenlenen yalan beyanın cezasına ilişkin hususlar tanıklara açıkça anlatılmalıdır. Halk arasında iki şahitle her şey ispatlanır anlayışına yer verilmemesine özen gösterilmelidir¹²⁵. Tanık beyanı ile tespiti yapılan taşınmazın, zilyet tarafından kesintisiz olarak kullanılageldiği, hiçbir idari veya adli

¹²¹ Oktay, **a.g.e.** s. 85.

¹²² Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 55.

¹²³ Şeref Ertaş, **Yeni Türk Medeni Kanun Hükümlerine Göre Eşya Hukuku**, 4. Baskı, Ankara, Seçkin, 2002, s. 128.

¹²⁴ Doktrinde tanık beyanlarına, en son ispat vasıtası olarak başvurulabileceği belirtilmiştir. Bkz.. Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 353; Akman, **a.g.e.** 110. Ancak madde metnine baktığımızda ispat vasıtaları arasında böyle bir sınıflandırma olmadığı sonucuna ulaşılması gerektiği kanaatindeyiz.

¹²⁵ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 353. “Senedi onaylayan muhtarın huzurunda bütün mirasçıların bulunmuş olması, senedin içeriğinin davacıya muhtar tarafından açıklanmış olması ve davacının savunması karşısında davacının terekedeki payını davalıya bağışlamadığının kabulü... ortak miras bırakana ait taşınmazlar saptanarak ve terekedeki davacı payı belirlenerek davacı adına tesciline karar verilmesi gerekir”, Yarg. HGK. , E. 1996/7–169, K. 1996/296, T. 24.04.1996, (Dorman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 136).

davaya konu olmadığı, zilyedin zilyetliğini malik sıfatıyla devam ettirdiği ve bu zilyetliğin en az on yıl devam ettiği tanık beyanıyla açıklığa kavuşturulmalıdır¹²⁶.

e. Mülkiyetin Kazanılma ve Hüküm Doğurma Anı

KK. m. 13/B-b'deki şartların gerçekleşmesi ile birlikte, o zamana kadar malik olmayan zilyet malik olacak ve kadastro teknisyenleri taşınmazın zilyet adına tespitini yapacaklardır¹²⁷. Kazandırıcı zamanaşımı ile mülkiyet kazanımının hakim denetiminden geçmesi yerleşmiş bir hukuk kuralı iken, KK. m. 13/B-b hükmü gereğince, koşullar gerçekleştiğinde mülkiyet hakkının kazanılmasına karar verecek makamın kadastro teknisyenleri olması eleştirilmiştir¹²⁸. Ayrıca belirtmek gerekir ki, KK. m. 13/B-b hükmünde zilyedin iyiniyetli olması aranmamıştır. Dolayısıyla maddede belirtilen şartlar sağlandığı takdirde, kadastro teknisyenleri zilyedin iyiniyetli olup olmadığını araştırmadan zilyet adına tespiti yapacaklardır.

Kadaastro Kanununda m. 13/B-b'deki şartları sağlayan zilyedin taşınmazın mülkiyetini ne zaman kazanacağına dair bir hüküm bulunmamaktadır. Kanaatimizce, KK. m. 13/B-b'deki şartları sağlayan zilyet mülkiyet iddiasında bulunabilme ve adına tespit yapılmasını isteme hakkına sahip olduğu için, bu şartların sağlanmasıyla birlikte taşınmazın mülkiyetini kazanmış sayılmalıdır¹²⁹. Buradaki tespitin hukuki niteliği kurucu değil açıklayıcıdır. Nitekim KK. m. 33/son gereğince, Kadaastro Kanununun zilyede tanıdığı hakların, kadastrosuna başlanılan bölgede zilyedin leh ve aleyhine açılan davalarda iddia ve def'i olarak ileri sürülebilmesi ve bu hükümlerin henüz kesinleşmemiş davalarda da uygulanabilmesi görüşümüzü desteklemektedir¹³⁰. Yargıtay da bir taşınmazın hem tapu dışı hem de tapuda satımının yapıldığı bir olayda, tapu dışı satım tarihinden tapuda yapılan satım tarihine kadar KK. m. 13/B-b'deki iktisap şartları gerçekleştiği için, bundan sonra tapuda yapılan satım işlemine

¹²⁶ “Kazandırıcı zamanaşımı zilyetliğine dayanan kadastro tespitine itiraz davasında, tanık beyanları arasında çelişkiler giderilmeden ve dayanılan bir senet varsa o senedin aslı değerlendirilmeden ve senedi tasdik eden makam (örneğin muhtar) da hazır bulundurulmak suretiyle dinlenilmeden hüküm kurulamaz”. Yarg. HGK. , E. 2000/7–804, K. 2000/813, T. 26.04.2000, **Yasa Hukuk Dergisi**, 2001, Sy. 231, s. 323–325. “Zilyetlik olayları maddi olaylardan olup yerel bilirkişi sözleri yanında tanık ve benzeri her türlü delille kanıtlanması gerekir”, Yarg. 8. HD. , E. 2005/421, K. 2005/785, T. 07.02.2005, (Durman, **Kadaastro Kanunu Şerhi**, s. 154).

¹²⁷ Yarg. 7. HD. , s. E. 2001/10946, K. 2002/112, T. 22.01.2002, **YKD.** , 2002, Sy. 3, s. 379–380.

¹²⁸ Sungurbey, **Eleştiriler**, s. 121; Acemoğlu, **a.g.e.** , s. 72.

¹²⁹ Aynı yönde Yağcı, **a.g.m.** , s. 629.

¹³⁰ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, **a.g.e.** , s. 766.

göre mülkiyet iktisabının, alıcı da TMK. m. 1024 gereğince iyiniyetli olarak kabul edilmediğinden, mümkün olmadığına karar vermiştir¹³¹. Kadastro Kanunun amacı sicil dışı sözleşme ile oluşan fiili durumun hukukileştirilmesini sağlamak olduğu için, fiili durumun başladığı tarih olan sicil dışı sözleşme ve malik sıfatıyla zilyetliğin birleştiği andan itibaren hukukileştirme sağlanmalıdır. Yani kişi o andan itibaren malik kabul edilmelidir¹³².

Görülüyor ki KK. m. 13/B-b hükmü ile birlikte, tapu kütüğüne kayıtlı taşınmazlar bakımından Medeni Hukukun temel ilkeleri ile çelişen, kayıt sahibi veya mirasçılarının belirli olmasına ve hala hayatta olmasına rağmen, sadece tapu dışı sözleşmenin varlığına dayanarak, zilyetliğe dayalı on yıllık süreli kazandırıcı zamanaşımı kurumu getirilmiş bulunmaktadır¹³³.

6. Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Nedeniyle Zilyet Adına Tespit

Kural olarak tapuya kayıtlı taşınmazlar kazandırıcı zamanaşımı zilyetliği ile iktisap edinilemezler. Taşınmaz üzerindeki fiili zilyetliğin, kayıt malikinin hukuki zilyetliğine üstün tutulması düşünülemez. Ancak uzun süre devam eden hukuka aykırı bir durumun sonsuza kadar askıda ve güvensizlik içinde bırakılması da düşünülemez. Bunda hem kişinin, hem de toplumun menfaati vardır. Zilyetlik sonucu elde edilen fiili durumun hukuk düzenine kazandırılması gerekmektedir. İşte bu nedenle devletler hukuk düzenlerinde zamanaşımı müessesine mülkiyeti kazandırıcı nitelik tanımışlardır¹³⁴. Ülkemizde de bu müessese kabul edilmiş ve bazı hallerde, tapu siciline kayıtlı olduğu halde, tapu sicilinin dayandığı kayıtları tutarsızlıklardan arındırmak ve fiili durum hukuki durum ikiliğini ortadan kaldırmak amacıyla, tapuya kayıtlı taşınmazların zamanaşımı yoluyla iktisap edinilebileceğine ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. Bu düzenlemelerden biri de KK. m. 13/B-c hükmüdür.

KK. m. 13/B-c fıkrasında, tapuya kayıtlı taşınmazlarda kayıt sahibinin yirmi yıl önce ölmüş veya gaipliğine karar verilmiş veyahut tapu sicilinden malikin kim olduğu anlaşılamamış ise; taşınmazın çekişmesiz, aralıksız, yirmi yıl süreyle ve

¹³¹ Yarg. 16. HD. , E. 2003/2395, K. 2003/3252, T. 22.04.2003, (Durman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 144). Aynı yönde Yarg. 7. HD. , E. 2005/3505, K. 2005/3386, T. 31.10.2005, (**KİBB.**).

¹³² Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.** , s. 767; Yağcı, **a.g.m.** , s. 630.

¹³³ Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 299; Oktay, **İBD.** , s. 681.

¹³⁴ Kemal Dayınlarlı, “İktisabi Müruruzaman (Kazandırıcı Zamanaşımı)”, **YD.** , C. 17, Sy. 3, 1991, s. 293.

malik sıfatıyla zilyet bulunan kişi adına tespit olunacağı hükme bağlanmıştır. Maddi koşulları itibariyle TMK. m. 713/2'ye tamamen paralel olarak düzenmiş bulunan KK. m. 13/B-c hükmü, Kadastro Kanununun uygulaması açısından bazı noktalarda TMK. m. 713/2 ile farklılık arz etmektedir¹³⁵.

TMK. m. 713/2'deki olağanüstü kazandırıcı zamanaşımının koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediğine hakim karar verirken, KK. m. 13/B-c'de bu yetki kadastro teknisyenine verilmiştir. TMK'nun 713/2. maddesinde kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyet hakkını kaybedecek olanları korumak için belirli bir ilan ve itiraz süresi düzenlenmişken, Kadastro Kanununda böyle bir olanak tanınmamıştır¹³⁶. TMK'nun 713/2. maddesi henüz kadastro görmemiş taşınmazlar veya kadastro tamamlanmış taşınmazlar bakımından uygulama alanı bulurken; KK. m. 13/B-c hükmü, kadastro sırasında yapılan tespitlere uygulanacaktır¹³⁷.

Burada vurgulamamız gereken önemli bir nokta da, tapusuz taşınmazlardaki kuralın aksine, tapuya kayıtlı taşınmaz malların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla halen zilyet bulunan kişi adına tespit edilebilmesi için Kadastro Kanununda özel bir ispat şekli aranmamış olmasıdır. Taşınmazın yüzölçümü büyüklüğüne ve toprağın sulu veya kuru toprak olup olmamasına bakılmaksızın zilyetlik her türlü delille ispat edilebilecektir¹³⁸. Halbuki tapuda kayıtlı olmayan taşınmazlarda aynı zilyet tarafından olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yolu ile aynı kadastro çalışma alanı içerisinde kural olarak sulu toprakta 40, kuru toprakta ise 100 dönümden fazla taşınmaz kazanılamayacağı düzenlenmiştir (KK. m. 14/1). Ancak yüzölçümü bu miktarlardan fazla olan taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yolu ile kazanılabilmesi, zilyetliğin özel birtakım belgelerle kanıtlanması gibi ağırlaştırılmış ispat koşuluna bağlanmıştır (KK. m. 14/4).

Tapusuz taşınmazlarda bile olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yolu ile taşınmaz edinimi için getirilmiş sınırlamalar yetersiz iken, KK. m. 13/B-c hükmü ile tapuya kayıtlı taşınmazlarda bu sınırlamaların düzenlenmemiş olması ve şahit ifadelerine dayalı olarak tapuya kayıtlı taşınmazların zilyet adına tespitine imkan

¹³⁵ Aynı hüküm 766 sayılı Tapulama Kanununun 32/d maddesinde de mevcut idi. Bkz. Acemoğlu, **a.g.e.**, s. 31.

¹³⁶ Sungurbey, **Eleştiriler**, s. 121; Akman, **a.g.e.**, s. 113; Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 299.

¹³⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 343; Akman, **a.g.e.**, s. 113; Durman, **Kadastro Mahkemelerinde Yargılama**, s. 42.

¹³⁸ Akman, **a.g.e.**, s. 113–114; Durman, **Kadastro Mahkemelerinde Yargılama**, s. 42.

tanınması doktrinde eleştiriye uğramıştır¹³⁹. Üstelik KK. m. 13/B-c hükmü ile tapuya kayıtlı taşınmazlar düzenlendiği için, zilyedin tapu kaydı karşısında tapusuz taşınmazlardaki kadar bile korumaya layık olmaması da eleştirilmektedir¹⁴⁰.

Tapuda kayıtlı taşınmazların KK. m. 13/B-c hükmü gereğince olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yolu ile zilyet adına tespit edilebilmesi için şu şartların gerçekleşmiş olması gerekmektedir.

a. Taşınmaz Özel Mülkiyete Elverişli Olmalıdır

Tapuda kayıtlı olsun veya olmasın ancak özel mülkiyete elverişli taşınmazlarda olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı işleyebilecektir. Özel mülkiyete elverişli olmayan taşınmazlarda zamanaşımı ile mülkiyetin kazanılması mümkün olmayacaktır¹⁴¹. Nitekim KK. m. 18/2 uyarınca da, orta malları, hizmet malları, ormanlar ve devletin hüküm ve tasarrufu altına bulunup da bir kamu hizmetine tahsis edilen yerler ile tapuya kayıtlı olsun veya olmasın, kanunlar uyarınca devlete kalan taşınmazların zamanaşımı yoluyla kazanılamayacağı ifade edilmektedir. Biz, konunun kapsamı bakımından, tapuda kayıtlı olup da özel mülkiyete elverişli olan taşınmazları ele alarak, tapusuz taşınmazlar bakımından incelememizi Kadastro Kanununun 14. maddesini ele alırken yapacağız¹⁴².

Kural olarak Hazine adına tapuda kayıtlı taşınmazlar, bir kamu hizmetine tahsis edilmemişse, Hazinesinin özel mülkü olduğu için kazandırıcı zamanaşımına konu olabilecektir¹⁴³. Ancak TMK. m. 501 ve 5718 sayılı MÖHUK. m. 20/3 uyarınca mirasçı bırakmaksızın ölen kişinin devlete kalan mallarının kazandırıcı zamanaşımı ile iktisap edilemeyeceği açıkça düzenlenmiştir (KK. m. 18/2). Aynı şekilde, 13.09.1915 tarihli Kanun ve bu kanunu değiştiren 15.04.1923 tarihli ve 333 sayılı Emvali Metruke adı verilen Kanunlar, ülke savunması ve güvenliği için başka yerlere aktarılan kişilerle, kaybolan ya da ülkeyi terk eden kişilerin malları ile ilgili düzenlemeler getirmiştir. Bu Kanunların kapsamına giren kişilerin mallarının,

¹³⁹ Akman, **a.g.e.**, s. 114.

¹⁴⁰ Akman, **a.g.e.**, s. 114.

¹⁴¹ Jale Akipek; **Türk Eşya Hukuku: İkinci Kitap Mülkiyet**, 2. Bası, Ankara, Sevinç Matbaası, 1973, s. 138 (Eser sonraki atıflarda “Mülkiyet” şeklinde kısaltılacaktır); Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 344; Oktay, **a.g.e.**, s. 25.

¹⁴² Bkz. aşı. III. Bölüm, s. 114 vd.

¹⁴³ Akipek, **Mülkiyet**, s. 138. Yarg. 17. HD., E. 2006/4576, K. 2006/8147, T. 07.11.2006, (**KİBB.**).

02.06.1929 tarih ve 146 sayılı TBMM yorum kararı uyarınca devlete geçeceği belirtilmiştir¹⁴⁴. Yine 03.03.1340 tarih ve 431 sayılı Kanunun 8. ve 10. maddeleri uyarınca, padişahlara ait malların millete kaldığı belirtilmiştir¹⁴⁵. İşte bunun gibi, özel kanunlar uyarınca devlete kalan taşınmazlar, ister tapuda kayıtlı olsun, ister tapuda kayıtlı olmasın kazandırıcı zamanaşımı ile iktisap edilemeyecektir¹⁴⁶.

Kanunlar uyarınca devlete kalan taşınmazların, hazine tarafından lehine açıklayıcı tescil yapılmadığı sürece, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile iktisap edileceği görüşü ileri sürülmüştür. Bu görüşe göre, aşağıda değineceğimiz üzere¹⁴⁷, mirasçılarının açıklayıcı tescil yaptırmamaları halinde taşınmaz nasıl olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile iktisaba konu oluyorsa, aynen devletin de mirasçı yahut kanunlar gereği malik olduğu durumlarda, açıklayıcı tescil yapılmadığı sürece, taşınmazlar olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile iktisaba elverişli olmalıdırlar¹⁴⁸. Ancak Yargıtay tarafından, KK. m. 18/2'nin açık hükmü gereğince, devlete kalan taşınmazlar üzerinde sürdürülen zilyetlik süresi ne kadar olursa olsun hukukça bir değer taşımayacağı ve bu taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılamayacaklarına karar verilmiştir¹⁴⁹.

Bazı taşınmazların kazandırıcı zamanaşımı ile iktisaba elverişli olmadığı, özel kanun hükümleri ile açıkça düzenlenmiştir. Buna örnek olarak, TMK. m. 117/1 hükmü gösterilebilir. Bu hüküm, vakıf malları üzerinde zilyetlikle kazanma hükümlerinin uygulanmayacağını açıkça belirtmiştir. Aynı şekilde, 5737 sayılı Vakıflar Kanununun 23. maddesinde, vakıfların malları üzerinde zilyetlik yoluyla kazanma hükümlerinin uygulanmayacağı ifade edilmiştir. Yine aynı kanunun 15.

¹⁴⁴ Oktay, **a.g.e.**, s. 61; Erol Karaaslan, “Olağanüstü Zamanaşımı Yoluyla Taşınmaz Edinimi”, **YD.**, C. 29, Sy. 4, 2003, s. 481. Yarg. 7. HD. , E. 2004/3926, K. 2004/4409, T. 02.12.2004, (Durman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 159).

¹⁴⁵ Burhan Sınmaz/İzzet Karataş, **Zilyetlik Nedeniyle Gayrimenkul Hukuk Davaları**, 2. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 1997, s. 188, (Eser sonraki atıflarda “Zilyetlik” olarak kısaltılacaktır); Oktay, **a.g.e.**, s. 60–61; Karaaslan, **a.g.e.**, s. 482.

¹⁴⁶ “01.10.1966 gün ve 6/7104 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ve bunun uygulama şeklini gösteren yönetmelik hükümleri uyarınca Suriye uyruklu kişilerin tüm menkul, tapulu ve tapusuz taşınmazlarına Hazinece el konulmuştur. Yukarıda açıklanan kanun, kararname ve yönetmelikler uyarınca Suriye uyruklu şahıslara ait taşınmazların zilyetlikle iktisabı mümkün değildir”, Yarg. 8. HD. , E. 2006/576, K. 2006/1231, T. 27.07.2006, (**KİBB.**).

¹⁴⁷ Bkz. aşı. s. 85.

¹⁴⁸ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 22; Ozanalp, **Armağan**, s. 296.

¹⁴⁹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 348 ve dn. 549'daki kararlar: Yarg. 7. HD, 3877/4047, T. 22.12.2005; Yarg. 8. HD. , 3028/5462, T. 15.07.2005, (**Yargı Dünyası**, Sy. 121, 2006, s. 91).

maddesinde, vakıfların hayrat taşınmazları üzerinde mülkiyet ve irtifak kazandırıcı zamanaşımının işlemeyeceği belirtilmiştir. İşte bunun gibi, askeri yasak bölgeler ve güvenlik bölgeleri ile zeytinlik alanlarında bulunan tapuya kayıtlı taşınmazlar hakkında, kazandırıcı zamanaşımı ile iktisap edinilemeyeceğine ilişkin özel hükümler bulunmaktadır¹⁵⁰. Ayrı bir inceleme gerektiren bu konuya kısaca değindikten sonra, Kadastro Kanunu açısından tapuya kayıtlı taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile iktisap edilebilmesi için gerekli olan şartları incelemeye devam edeceğiz.

b. Kayıt Sahibine İlişkin Şartlar

(1). Kayıt Sahibinin Ölmüş Olması Halinde

Tapuya kayıtlı taşınmazın, zilyet tarafından olağanüstü zamanaşımı yoluyla iktisap edilebilmesi için inceleyeceğimiz ilk koşul, kayıt sahibinin ölmüş olması ve ölümün üzerinden de en az yirmi yıl geçmiş olması ihtimalidir.

Tapu sicilinde kayıtlı taşınmaz malikinin ölümü üzerine, taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yolu ile zilyet tarafından kazanılabilmesi için, kayıt sahibinin mirasçılarının da tapuda intikal işlemini yaptırmamış olmaları gerekmektedir. Çünkü TMK. m. 575 ve m. 599/1 gereğince, mirasçılar miras bırakanın ölümü ile mirası bütün olarak ve kanun gereğince kazanırlar. Mirasçıların mirası kabul etmelerine ve hatta ölüm olayını bilmelerine gerek yoktur. Bu kazanım, taşınmaz mülkiyetinin tescille kazanılacağı kuralının istisnasını teşkil etmektedir (TMK. m. 705/2). Mirasçılar mirasın açılmasıyla birlikte taşınmaz mülkiyetini tescilden önce kazanmaktadırlar fakat bu taşınmaz üzerinde tasarruf işlemleri yapabilmek için tapuya tescil yaptırmaları şarttır (TMK. m. 705/2) ve bu tescil açıklayıcı niteliktedir¹⁵¹. Ancak mirasçılar, açıklayıcı nitelikte de olsa, bu tescil işlemini yaptırmamışlarsa, taşınmaz TMK. m. 713/2 ve KK. m. 13/B-c hükümleri gereğince, diğer şartların da gerçekleşmesi ile birlikte, yirmi yıl süreyle devam eden

¹⁵⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Oktay, **a.g.e.**, s. 25–76; Karaaslan, **a.g.e.**, s. 459–488.

¹⁵¹ Zahir İmre/Hasan Erman, **Miras Hukuku**, 6. Bası, İstanbul, Der Yayınları, 2006, s. 322 vd. ; Ahmet M. Kılıçoğlu, **Miras Hukuku**, 2. Bası, Ankara Turhan Kitabevi, 2007, s. 268; Bilge Öztan, **Miras Hukuku**, 2. Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, 2007, s. 263.

zilyetlik sonucu olağanüstü kazandırıcı zamanaşımıyla zilyet tarafından iktisap edilebilecektir¹⁵².

Yirmi yıllık sürenin başlangıç tarihi, kayıt sahibinin ölüm tarihidir¹⁵³. Ölüm tarihi ile tespit tarihi arasında, en az yirmi yıllık zilyetlik süresi geçirilmiş bulunmalıdır. Kazandırıcı zamanaşımı zilyetliği yirmi yıla ulaşmadan mirasçılar taşınmazı tapuda üzerlerine geçirirlerse, zilyet bir hak kazanmış olmayacaktır. Birden fazla mirasçı varsa, bunlardan yalnız birinin intikal işlemi yaptırması, taşınmazın zamanaşımı yoluyla kazanılmasını önlemeye yetecektir. Zamanaşımı süresinin dolmasından sonra mirasçıların kendi adlarına intikal ve tescil işlemini yaptırmaları ise, zilyedin kazanılmış hakkını etkilemeyecektir. Ancak iyiniyetli üçüncü kişilerin bu tescile güvenerek elde ettikleri kazanımlar, TMK. m. 1023 gereğince korunacaktır¹⁵⁴.

Mirasçılar arasında kazandırıcı zamanaşımı kuralı uygulanmayacaktır. Bu yüzden, mirasçılardan birinin, taksime tabi tutulmayan taşınmazlarda yirmi yıl zilyetliğini sürdürmesi halinde, kendisine bağımsız bir hak sağlanmayacaktır¹⁵⁵.

Tüzel kişiler bakımından ise, bunlar için ölüm söz konusu olmadığından, tasfiye edilmeyen tüzel kişilere ait tapulu taşınmazlar zilyetlikle kazanılamayacaktır. Ancak, tüzel kişilik infisah etmiş ve anasözleşmesi uyarınca mülkiyet başka bir tüzel kişiliğe geçmemiş ise, infisah tarihinden itibaren zilyetlik koşulları gerçekleşmiş ise zilyet adına tespit edilebilecektir¹⁵⁶.

(2). Kayıt Sahibinin Gaipliğine Karar Verilmiş Olması Halinde

Bir kişinin gaipliğine karar verilmesi halinde, ölüme bağlı haklar aynen ölümün ispatlanması halinde olduğu gibi sonuç doğuracaktır (TMK. m. 35/1). Gaiplik kararının verilmesiyle beraber gaibin mirası açılır ve kanundan dolayı mirasçılara intikal eder. Gaibin mirasçılarının kim olduklarının bilinmemesi veya mirasçıların açıklayıcı tescili yapmamaları halinde, gaip adına kayıtlı taşınmazlar,

¹⁵² Yarg. 7. HD. , E. 2003/3793, K. 2004/228, T. 30.01.2004, (Durman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 137)

¹⁵³ Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 302; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 357; Karaaslan, **a.g.m.** , s. 492–493.

¹⁵⁴ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 357; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 327.

¹⁵⁵ Akipek, **Mülkiyet**, s. 141; Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 302; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 358; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 327.

¹⁵⁶ Ozanalp, **a.g.e.** , s. 321; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 358.

KK. m. 13/B-c hükmünün şartları sağlandığı takdirde, kazandırıcı zamanaşımıyla iktisap edilebilir¹⁵⁷.

Gaiplik kararı verilmesi halinde, gaibin adına kayıtlı taşınmazlar bakımından olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı süresinin başlangıç tarihi doktrinde tartışmalıdır. TMK. m. 35/2 uyarınca, gaiplik kararı ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haber alındığı günden başlayarak hüküm doğuracaktır. Ancak gerek TMK. m. 713/2, gerekse KK. m. 13/B-c hükmü bu konuda gaiplik kararının verildiği tarihten itibaren olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı süresinin başlayacağını belirtmiştir. Doktrinde bir görüş, gaiplik kararının hüküm doğurduğu tarihler olan ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haber alındığı tarihten başlayarak, yirmi yıllık zamanaşımı süresinin hesaplanacağını ileri sürmektedir¹⁵⁸. Buna karşılık diğer bir görüş, KK. m. 13/B-c ile TMK. m. 713/2 özel hükümler olduğu için, bu maddelerde de belirtildiği gibi, yirmi yıllık olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı süresinin gaiplik kararının verildiği tarihten itibaren başlayacağını ileri sürmektedir¹⁵⁹. Yargıtay'ın görüşü de bu yöndedir¹⁶⁰.

(3). Tapu Sicilinden Malikin Kim Olduğunun Anlaşılamaması Halinde

KK. m. 13/B-c hükmüne göre, tapuda kayıtlı taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımıyla iktisap edilebilmesi için gerekli ihtimallerden üçüncüsü, tapu sicilinden taşınmaz malikinin kim olduğunun anlaşılamadığı hallerdir. Tapu kaydına malik olarak ismi yazılan kişinin kimliğinin şüpheli veya yetersiz olması, ismi yazılan kişinin mevcut olmayan hayali (namı mevhum) birisi olması¹⁶¹, sicilin

¹⁵⁷ Akipek, **Mülkiyet**, s. 141; Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 18; Lale Sirmen, **Tapu Sicilinin Tutulmasından Doğan Zararlardan Devletin Sorumluluğu**, Ankara, Sevinç Matbaası, 1975, s. 7, (Eser sonraki atıflarda “Tapu” şeklinde kısaltılacaktır. Mirasçılarla ilgili bütün bilgiler, kayıt sahibinin ölmesi ihtimalindeki gibi olduğu için burada sadece farklı hususları ele almakla yetineceğiz. Yarg. 1. HD. , E. 2004/13975, K. 2004/14646, T. 29.12.2004, (Durman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 157).

¹⁵⁸ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 19; Akipek, **Mülkiyet**, s. 143; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.** , s. 749; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 350; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 359.

¹⁵⁹ Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 303; Esmer, **a.g.e.** , s. 508; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.** , s. 532; Özmen, **Kadastro**, s. 135.

¹⁶⁰ Yarg. 8. HD. , 516/1437, T. 19.02.1980, (**YKD**, 1980/5, s. 678); Yarg. 7. HD. , E. 2795, K. 8742, T. 09.11.1959; Yarg. HGK. , E. 1/110, K. 135, T. 07.07.1955 (Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 358).

¹⁶¹ Osmanlı Devleti döneminde, 16.02.1912 (1328) tarihine kadar tüzel kişilerin taşınmaz maliki olma hakları tanınmamıştı. Bu yüzden bunlara atı taşınmazlar çok defa mevhum kişiler ve çok defa azizler adına kaydedilirdi. Bkz. Akipek, **Mülkiyet**, s. 140; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.** , s. 564; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.** , s. 744.

yetersizliği ya da üzerinden uzun süre geçtiği için malikin bilinemez durma gelmesi gibi durumlarda taşınmazın tapuda kayıtlı bir maliki bulunmakta fakat tapu sicilinden kim olduğu anlaşılamamaktadır¹⁶².

Tapu Sicil Tüzüğü'nün 25. maddesine göre sicile, malikin adı, soyadı, baba adı, taşınmazı edinme nedeni, tarih ve yevmiye numarası yazılacaktır. Yürürlükten kaldırılan Tapu Sicili Nizamnamesinin 22. maddesine göre, gerçek kişilerde aile mahlası ve gerektiğinde kimliğini tayine yarayan alâmetifarikalar da yazılacaktı¹⁶³. Örneğin taşınmazın malik hanesinde sadece “Mehmet” yazmakta ise, bu durumda malikin kim olduğunu tespit etmek imkansızdır. Eğer zilyet, maliki şahsen tanıyorsa, kazandırıcı zamanaşımı için iyiniyet şartı aranmadığından dolayı bu durum taşınmazın kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasına engel olmayacaktır¹⁶⁴. Buna karşılık tapu kaydında “Mehmet” veya “Kör Mehmet Oğlu Mustafa Efendi” gibi isimler yazılmakla birlikte, bu isimler bölge halkı tarafından tanınıp bilinmekte ise, bu durumda kayıt malikin kim olduğu tapu sicilinden anlaşılmış olacak ve bu tapu kaydı kazandırıcı zamanaşımına konu olmayacaktır¹⁶⁵. Aynı şekilde bir kişinin adresinin tespit edilememiş olması da o kişinin bilinmeyen bir kimse olduğunu göstermeyecektir¹⁶⁶.

Bazı hallerde kadastro tespiti yapılırken bir taşınmazın hukuki durumu hakkında tam karar verilemediği için, malik hanesi boş bırakılmakta veya malik hanesine “davalı” yazılmak suretiyle tapu sicili oluşturulmaktadır¹⁶⁷. Böyle bir taşınmaz, hukuken tapu sicilinden malikin kim olduğu anlaşılamayan¹⁶⁸ ve TMK. m.

¹⁶² Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 16–18; Akipek, **Mülkiyet**, s. 139; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 348–349; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s. 749; Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 300; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 359; Kılıç, **3402 Sayılı Kadaastro Kanunu**, s. 322; Ali Rıza Düzceer, “Tapu Sicilinden Maliki Kim Olduğu Anlaşılamayan Taşınmazların, Kazandırıcı Zamanaşımıyla İktisabı”, **İBD**, C. 58, Sy. 7–8–9, 1984, s. 421.

¹⁶³ Kılıç, **3402 Sayılı Kadaastro Kanunu**, s. 323.

¹⁶⁴ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 16; Akipek, **Mülkiyet**, s. 139; Kılıç, **3402 Sayılı Kadaastro Kanunu**, s. 323; Düzceer, **a.g.m.**, s. 421. Yarg. 16. HD. , E. 2004/11170, K. 2004/11663, T. 04.11.2004, (Durman, **Kadaastro Kanunu Şerhi**, s. 130).

¹⁶⁵ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 16; Yarg. 8. HD. , E. 1988/8607, K. 1989/2300, T. 07.03.1989, (Sınnmaz/Karataş, **Zilyetlik**, s. 414–415).

¹⁶⁶ Yarg. 8. HD. , E. 1986/731, K. 1986/1352, T. 17.02.1986, (Sınnmaz/Karataş, **Zilyetlik**, s. 409–411)

¹⁶⁷ Hüseyin Altaş, “Kadaastro Tespiti Anında Malik Hanesi Boş Bırakılan Tapulu Taşınmazların Hukuki Durumu”, **AÜHF Dergisi**, C. 48, Sy. 1–4, 1999, s. 181.

¹⁶⁸ “Kadaastroca taşınmazın hukuki yönü saptanmamış, sahip bölümü açık bırakılmış, tapuya böylece işlenmişse, tapu kaydından malikin kim olduğu anlaşılmaz ve böyle bir taşınmaz, zilyetlikle ve kazandırıcı zamanaşımı ile mal edinilebilir” Yarg. 14. HD. , E. 1979/2568, K. 1979/3414, T.

713/2 gereğince kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılabilecek taşınmaz olarak kabul edilmektedir¹⁶⁹. Ancak bu taşınmaz hakkında daha önceden kadastro yapılmış olacağı için ve kadastro görmüş yerlerin yeniden kadastrosu yapılamayacağı için bu yerlerde KK. m. 13/B-c hükmü uygulanamayacaktır. Her ne kadar KK. m. 22/a bendi bazı hallerde kadastrosu yapılan yerlerde de, ikinci defa kadastro yapılmasına imkan tanımaktaysa da¹⁷⁰, bu yerler için KK. m. 13/B hükmünün uygulanmayacağı açıkça düzenlenmiştir (KK. m. 22/3).

Tapu kütüğünde birden çok kaydı bulunan (çift tapu) ve her sayfada başka bir kimsenin malik gözüktüğü taşınmazlarda ise durum biraz farklı olacaktır. Çünkü tapu kütüğünde birbirine zıt kayıtlar bulunduğu için kimin malik olduğu tapu sicilinden anlaşılamayacaktır. Burada belirtmek gerekir ki, kadastrosu tamamlanan çalışma alanları içerisinde kalan eski tapu kayıtları işleme tabi tapu niteliklerini kaybedecekleri için, yeni tapu kayıtları eski kayıtlar karşısında çift tapu durumu yaratmayacaktır (KK. m. 12/4). Aynı şekilde çift tapu durumu kadastronun ikinci kez yapılmasından kaynaklanıyorsa ikinci kadastro geçersiz olduğu için, birinci kadastro esnasında tutulan tapu kaydı geçerli olacaktır (KK. m. 22/1)¹⁷¹. Bu ihtimaller dışındaki çift tapu hallerinde¹⁷² tapu siciline tescilin, gerçek malikin hakkını olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına karşı koruyacak etkisi kalmayacaktır. İşte bu gibi durumlarda yolsuz tescile dayanan kötü niyetli zilyedin veya üçüncü şahsın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı hükümlerine göre taşınmazı iktisap etmesi mümkün hale gelecektir¹⁷³. Birden çok kaydın bulunduğu bu gibi durumlarda, KK. m. 7/3 gereğince, tarafların dayandıkları kayıt ve belgeler aynı kuvvet ve mahiyette görüleceği için, taşınmaza ait tutanaklar çözümlenmek üzere gerekçesi ile birlikte kadastro teknisyenleri tarafından kadastro komisyonuna gönderilecektir. Kadastro komisyonları da, KK. m. 10/4 ve Kadastro Komisyonunun Kuruluşu ve Görevleri

14.06.1979, (Ali Rıza Düzceer, **Kazandırıcı Zamanaşımı İle Taşınmaz İktisabı**, 2. Bası, Ankara, Yetkin, 1994, s. 534).

¹⁶⁹ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 18; Sınmaz/Karataş, **Zilyetlik**, s. 404; Altaş, **a.g.m.**, s. 184.

¹⁷⁰ Bkz. yuk. s. 30 vd.

¹⁷¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. yuk. s. 27 vd. Yarg. 1. HD. , E. 1989/5337, K. 1989/8870, T. 04.07.1989, (Durman, **Kadaströ Kanunu Şerhi**, s. 153).

¹⁷² Çift tapunun sebepleri hakkında bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 372 vd.

¹⁷³ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 24, 101; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 351; Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 301;

Hakkında Yönetmeliğin 9. maddesi uyarınca, aynı kuvvet ve mahiyetteki belgelerin uygulanmasında sonuca varılamayan veya çözümü mahkemelerin takdirine bırakılan konularda gerekçe gösterilmek suretiyle düzenlenecek komisyon tutanağını ve eklerini kadastro mahkemesine gönderecektir¹⁷⁴. Dayanılan tapu kayıtlarının aynı kuvvet ve mahiyette sayılabilmesi için düzenleme tarihlerinin aynı olması gerekmediği gibi, bu tür kayıtların hangisine değer verilmesi gerektiği ancak mahkeme kararıyla belirlenecektir¹⁷⁵.

Taşınmazın bir kişi adına yolsuz olarak tescil edildiği hallerde de tapu kaydı gerçek maliki göstermediği için olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olabilecektir¹⁷⁶. Malik sıfatıyla zilyet adına böyle bir yolsuz tescil yapılması, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımını önlemeyecektir. Malik sıfatıyla zilyet adına yolsuz tescilin varlığı kazandırıcı zamanaşımının cereyan etmesini olumlu yönde etkileyecek, ona zararlı bir etkisi olmayacaktır¹⁷⁷. Yani bu zamanaşımından hem adına yolsuz tescil yapılan kişi faydalanabilecektir, hem de yolsuz tescil edilmiş taşınmazı zilyetliğinde bulunduran üçüncü kişi faydalanabilecektir¹⁷⁸.

KK. m. 13/B-c hükmünde sadece ölüm ve gaiplik durumu zikredilmekte ise de, tapu sicilindeki kaydın gerçek maliki göstermediği diğer hallerde, özellikle tapuya kayıtlı taşınmaz mülkiyetinin tescilden önce kazanıldığı fakat açıklayıcı tescilin yapılmadığı durumlarda, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile mülkiyet kazanılabileceği kabul edilmelidir¹⁷⁹. Örneğin, tapuya kayıtlı bir taşınmazın maliki geçerli olarak ve mülkiyeti terk niyetiyle adına kayıtlı tescili terkin ettirmişse, söz konusu taşınmaz sahipsiz hale gelir ve böyle bir taşınmaz olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla değil, işgal yoluyla kazanılabilir (TMK. m. 707/1). Taşınmazı işgal eden kimse mülkiyeti tescilden önce kazanacaktır. Ancak taşınmazı adına tescil ettirmezse, taşınmaz kazandırıcı zamanaşımıyla kazanıma açık hale gelecektir. Eğer sicildeki malikin adı çizilmiş olmakla birlikte, terkin ne sebeple yapıldığı

¹⁷⁴ Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 325.

¹⁷⁵ Yarg. 17. HD. , E. 1997/1332, K. 1997/1947, T. 04.04.1997, (Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 325).

¹⁷⁶ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 24; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.** , s. 533, Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 351.

¹⁷⁷ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 26.

¹⁷⁸ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 351.

¹⁷⁹ Akipek, **Mülkiyet**, s. 140; Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 17 vd; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 351.

anlaşılmıyorsa veya terk sebebi geçerli değilse veyahut malikin adı çizilmiş olmayıp da bu addaki kişinin kim olduğu anlaşılamıyorsa, o arazinin mülkiyeti ancak olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılacaktır¹⁸⁰. Çünkü bu hallerde taşınmaz sahipsiz hale gelmiş olmayacağından, işgal yoluyla kazanma mümkün olmayacaktır.

c. Zilyetliğe İlişkin Şartlar

(1). Zilyetlik Yirmi Yıl Sürdürülmüş Olmalıdır

KK. m. 13/B-c hükmü gereğince zilyet adına tespit yapılabilmesi için, bu zilyetliğin en az yirmi yıl sürdürülmüş olması gerekmektedir. Yirmi yıllık sürenin başlangıç tarihi, kural olarak malik sıfatıyla zilyetliğin kurulduğu andır¹⁸¹. Ancak kayıt sahibinin ölmüş veya gaipliğine karar verilmiş olması halinde yirmi yıllık sürenin başlangıcı, ölüm tarihi veya gaiplik kararından itibaren başlayacaktır. Kayıt sahibinin gaipliğine ancak mahkeme kararıyla hükmedilebileceği için, sürenin başlangıcı bu karara dayanacak ve ispat bakımından bir zorluk olmayacaktır. Kayıt sahibinin ölüm tarihi de, nüfus sicili kayıtları ile ispat edilebilecektir. Bu tarihlerden önce kurulmuş olan zilyetlik, malik sıfatıyla zilyetlik olsa dahi, zilyet adına tespit yapılırken dikkate alınmayacaktır.

Yirmi yıllık sürenin mutlaka adına tespit yapılacak kişinin zilyetliğinde geçmesi şart değildir. KK. m. 23 uyarınca TMK. m. 996 Kadastro Kanunu bakımından da uygulanacaktır. Buna göre, zilyet kendisinden önceki zilyetlerin kazandırıcı zamanaşımına elverişli zilyetliklerini kendi zilyetlik süresine ekleyebilecektir. Bu eklemenin yapılabilmesi için, önceki zilyedin zilyetliğinin kazandırıcı zamanaşımından yararlanabilmesi için gerekli olan bütün şartlara sahip olması ve zilyetliğin önceki zilyetten adına tespit yapılacak zilyede geçerli bir şekilde intikal ettirilmiş olması gerekmektedir¹⁸². Bu geçiş hukuken miras yoluyla bir geçiş olabileceği gibi hayatta yapılan geçerli bir devir de olabilir. Son zilyet, sadece

¹⁸⁰ Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.** , s. 505; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 325; Abdulkerim Yıldırım/Dilşad Keskin, “Olağanüstü Zamanaşımı İle Taşınmaz Mülkiyetinin Kazanılması Anı”, **Özer Seliçi’ye Armağan**, Ankara, Seçkin, 2006, s. 661–662.

¹⁸¹ Akipek, **Mülkiyet**, s. 143.

¹⁸² Akipek, **Mülkiyet**, s. 143; Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 45; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 357.

kendisinden önceki zilyedin değil, aralarında geçerli intikal bulunan ve kazandırıcı zamanaşımından yararlanma şartlarına sahip olan kendinden önceki bütün zilyetlik sürelerinden yararlanabilecektir¹⁸³.

Zamanaşımı süresinin nasıl hesap edileceği, hangi hallerde durmuş sayılıp, hangi hallerde kesilmiş sayılacağı hususunu ilerde ele alacağımız için, şimdilik o kısma atıf yapmakla yetiniyoruz¹⁸⁴.

(2). Malik Sıfatıyla Zilyetlik Olmalıdır

KK. m. 13B-c hükmü gereğince, tapuya kayıtlı taşınmazların olağanüstü zamanaşımı yoluyla iktisap edilebilmesi için zilyedin malik sıfatıyla zilyet olması gerekmektedir. Malik sıfatıyla zilyetlik, daha önce de açıkladığımız gibi¹⁸⁵, malik gibi davranarak bir başkasının üstün bir hakkını kabul etmeyen kişinin sürdürdüğü zilyetliktir¹⁸⁶. Buna göre malik sıfatıyla zilyedin başkası adına zilyet veya feri zilyet olması mümkün değildir. Ancak feri zilyet, asli zilyedin zilyetliğini reddetmesi durumunda, bu andan itibaren taşınmaz üzerinde malik sıfatıyla zilyet olabilir¹⁸⁷. Malik sıfatıyla zilyetlik için doğrudan doğruya zilyetlik de gerekmez, dolayısıyla zilyet olmak da malik sıfatıyla zilyetlik için yeterlidir¹⁸⁸.

Mirasçılar arasında kazandırıcı zamanaşımı ile iktisap mümkün olmadığı için mirasçıların birbirlerine karşı malik sıfatıyla zilyetliğe dayanarak hak kazanması mümkün değildir¹⁸⁹.

Malik sıfatıyla zilyetliğin ispatı, bunu iddia eden zilyede düşecektir. Kural olarak zilyetliği aslen kazanmış olan ve zilyetliğinin malik sıfatıyla olduğunu ileri süren zilyedin iddiası dinlenecektir. Buna göre, bir taşınmazı kendi malı gibi ekip biçen ve elde ettiği ürünü kendi satıp değerlendiren zilyedin zilyetliği malik sıfatıyla zilyetliktir. Ancak bir kişinin elde ettiği ürünü gerçek malik olarak tanıdığı kişiye

¹⁸³ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 45; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 358.

¹⁸⁴ Bkz. a.ş. III. Bölüm, s. 128 vd.

¹⁸⁵ Bkz. yuk. s. 76.

¹⁸⁶ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 29; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 352; Karaaslan, **a.g.m.**, s. 489; Yıldırım/Keskin, **a.g.m.**, s. 664.

¹⁸⁷ Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 568–569; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 353; Lale Sirmen, **Eşya Hukuku Dersleri**, Ankara, Savaş Yayınları, 1995, s. 332, (Eser sonraki atıflarda “Eşya” şeklinde kısaltılacaktır).

¹⁸⁸ Mehmet Ayan, **Eşya Hukuku II Mülkiyet**, 3. Baskı, Konya, Mimoza Yayınları, 2001, s. 183.

¹⁸⁹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 354; Oktay, **a.g.e.**, s. 80–81; Karaaslan, **a.g.m.**, s. 490; Yarg. 16. HD. , 497/307, T. 28.01.2002, **YKD**, 2002/8, s. 1221.

göndermesi ya da belli bir kısmını kira karşılığı olarak vermesi durumunda, o kişinin zilyetliğinin malik sıfatıyla zilyet olmadığı anlaşılabacaktır. Bu durum zilyedin açıklamaları ve davranışları ile tespit edilebilir¹⁹⁰. Malik sıfatıyla zilyet, henüz zilyetlik süresi devam ederken başkasının taşınmaz üzerindeki üstün hakkını tanırsa, malik sıfatıyla zilyetlik durumu son bulacaktır. Ancak olağanüstü kazandırıcı zamanaşımının şartları tamamlandıktan sonra yapılan bir tanıma, zamanaşımıyla kazanım durumunu ortadan kaldırmayacaktır¹⁹¹.

(3). Zilyetlik Aralıksız Olarak Sürdürülmüş Olmalıdır

Tapuda kayıtlı taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılabilmesi için, zilyetliğin aralıksız olarak yirmi yıl sürdürülmüş olması gerekmektedir. Aralıksız olarak sürdürülmekten kasıt, zamanaşımı süresi boyunca zilyetliğin kaybedilmemiş olmasıdır¹⁹².

Bazı hallerde zilyet, isteyerek veya istemeyerek taşınmaz üzerindeki zilyetliğine ara vermek durumunda kalabilir. Örneğin, hastalık, sel, askerlik, gasp, terk, zilyetliğin devri gibi nedenlerle kişinin taşınmaz üzerindeki zilyetliği sona erebilir. Bu gibi hallerden, TMK. m. 976 gereğince, fiili hakimiyetin geçici sebeplerle kullanılamaması ya da kullanma olanağının ortadan kalkması söz konusu ise zilyetlik sona ermeyecektir. Buna karşılık, geçici olmayan aralıkların söz konusu olması halinde zilyetliğin kesin kaybından söz edileceği için zilyetlik sona erecektir. Zilyetliğin geçici mi yoksa devamlı olarak mı kaybedildiği her olayın özelliklerine göre belirlenecektir. Vermiş olduğumuz örneklerde, taşınmaz devamlı olarak su altında kalır ya da zilyet gasp edenden taşınmazı geri alma imkanına erişemezse, fiili hakimiyetin devamlı surette kaybı söz konusu olacağı için bu gibi hallerde zamanaşımı kesilmiş sayılır ve geçen süre bir daha hesaba katılmaz. Kaybedilen zilyetlik tekrar ele geçirilince yeni zamanaşımı süresi işlemeye başlar¹⁹³.

Malik sıfatıyla zilyetliğin kaybı nedenleri veya taşınmazın zamanaşımıyla kazanılmaya elverişli olmaktan çıkması gibi nedenler aralıksızlık unsurunu

¹⁹⁰ Oktay, **a.g.e.**, s. 81–82.

¹⁹¹ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 53; Düzceer, **a.g.e.**, s. 559.

¹⁹² Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 338; Oktay, **a.g.e.**, s. 83; Karaaslan, **a.g.e.**, s. 492;

¹⁹³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 338; Oktay, **a.g.e.**, s. 83

kaldıracağı için, bu sebepler ortadan kalksa dahi zamanaşımı kesilmiş sayılacak ve zilyet adına tespit yapılabilmesi için yeniden bu sürenin başlaması gerekecektir¹⁹⁴.

Zamanaşımı süresinin başlangıcı ve sonunda taşınmaza zilyet olan kişinin aradaki sürede zilyetliğinin devam ettiği karine olarak kabul edilmektedir. Ancak bu karinenin de aksi ispat edilebilir ve aksini iddia eden kişi bunu ispat etmek zorundadır¹⁹⁵.

(4). Zilyetlik Çekişmesiz Olarak Sürdürülmüş Olmalıdır

KK. m. 13/B-c hükmü gereğince olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz iktisap edilebilmesi için, yirmi yıllık zilyetliğin çekişmesiz olarak sürdürülmüş olması gerekmektedir. Buradaki çekişmeyi dava şeklinde bir ihtilaf olarak anlamak gerekmektedir¹⁹⁶. Nitekim olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı kurumunu düzenleyen TMK. m. 713'te de çekişme yerine dava sözcüğü kullanılmıştır.

Çekişmeyi oluşturan dava, istihkak veya elatmanın önlenmesi davası olabileceği gibi, zilyetliğin korunmasına ilişkin davalar da olabilir¹⁹⁷. Ancak 3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanun gereğince, idari bir yolla çekişmenin giderilmesi istendiği takdirde, bu talepler dava teşkil etmeyeceği için çekişme sayılmayacak ve zilyetlik kesintiye uğramayacaktır. Çünkü Türk Medeni Kanunu anlaşmazlıkların kesin olarak çözümlenmesini yargı yerlerine bırakmış, sadece eylemli elatmaların geçici bir zaman önlenmesi için 3091 sayılı Kanun çıkarılmıştır. Bundan dolayı da TMK. m. 713'te çekişmesiz yerine, davasız sözcüğü kullanılmıştır¹⁹⁸.

Davanın çekişme konusu olabilmesi için, gerçek hak sahibi ile zamanaşımından yararlanacak zilyet arasında geçmesi gerekmektedir¹⁹⁹. Açılan bu

¹⁹⁴ Oktay, **a.g.e.**, s. 92 vd.

¹⁹⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 339; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s. 728; Oktay, **a.g.e.**, s. 83

¹⁹⁶ Oktay, **a.g.e.**, s. 85; Karaaslan, **a.g.m.**, s. 490.

¹⁹⁷ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 53; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s. 728; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 525; Oktay, **a.g.e.**, s. 85; Aksi görüşte, Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 356, dn. 591.

¹⁹⁸ Oktay, **a.g.e.**, s. 85; Karaaslan, **a.g.m.**, s. 491; Türk Medeni Kanunu, **Türk Medeni Kanunun Yürürlüğü ve Uygulanması Hakkında Kanun ve Gerekçeleri**, Ankara, T.C Adalet Bakanlığı Yayınları, 2002, s. 538.

¹⁹⁹ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 53; Ozanalp, **a.g.e.**, s. 46.

davanın mutlaka başarıyla sonuçlanmış olması gerekmemektedir. Çünkü çekişmesizlik koşulu, dava açarak zamanaşımını kestiğine güvenen hak sahibini korumaya yönelik olarak getirilmiş bir kuraldır. Zaten dava başarıyla sonuçlanmış olursa, taşınmazın fiilen geri alınmasına gerek kalmayacaktır²⁰⁰.

d. Mülkiyetin Kazanılma ve Hüküm Doğurma Anı

EMK. m. 639'da olağanüstü kazandırıcı zamanaşımıyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılması için gerekli şartlar belirtilmiş, ancak mülkiyetin hangi andan itibaren kazanılacağına ilişkin açık bir düzenleme yapılmamıştı. Bu yüzden olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanımının hangi anda olacağı konusunda, EMK. m. 639 kapsamında, farklı görüşler ileri sürülmekteydi. Doktrinde ileri sürülen bu görüşler: taşınmaz mülkiyetinin tescil ile kazanılacağı, mahkemenin tescil hakkında verdiği kararla kazanılacağı, mahkemece belirlenen ilan süresinin sonunda kazanılacağı, mülkiyetin tescil talebi ile kazanılacağı ve olağanüstü kazandırıcı zamanaşımının şartlarının tamamlanması ile mülkiyetin otomatik olarak kazanılacağı yönündeydi²⁰¹. Ancak 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 01.01.2002 tarihinde yürürlüğe girmesiyle birlikte, kanunda bu konu açıklığa kavuşturulmuş ve TMK. m. 713/5 hükmü ile taşınmaz mülkiyetinin olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı şartlarının gerçekleşmesi ile birlikte kazanılacağı görüşü benimsenmiştir²⁰².

Kadastro Kanununda ise taşınmaz mülkiyetinin ne zaman kazanılacağına ilişkin, TMK. m. 713/5 hükmünün aksine, bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak KK. m. 23 gereğince, Kadastro Kanununda aksine hüküm bulunmayan hallerde, Medeni Kanun ve diğer kanunların tescile ve iktisaba ilişkin hükümleri uygulanacaktır. Böylece Kadastro Kanunu açısından da, EMK. m. 639 kapsamında çoğunluk tarafından kabul edilen ve TMK. m. 713/5 ile kanun hükmü haline gelen, olağanüstü

²⁰⁰ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 55; Oktay, **a.g.e.**, s. 85. Aksi görüşte, Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 536; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 356.

²⁰¹ Bu görüşler ve bu görüşlerin eleştirisi için ayrıntılı bilgi olarak bkz. Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 67–84; Oktay, **a.g.e.**, s. 120–134; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s. 764–767; Yıldırım/Keskin, **a.g.m.**, s. 668–673.

²⁰² İlk olarak Sungurbey tarafından ileri sürülen bu görüş, EMK. m.639 kapsamında yer alan tartışmalar sırasında da doktrinde çoğunluk tarafından kabul edilmişti. Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 75; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s. 764–767; Oktay, **a.g.e.**, s. 134; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 545; Akipek, **Mülkiyet**, s. 147; Hatemi/Serozan/Arpacı, **a.g.e.**, s. 607; Düzceer, **a.g.e.**, s. 504.

kazandırıcı zamanaşımı şartlarının gerçekleşmesi ile birlikte taşınmazın mülkiyeti kazanılmış olacaktır. Nitekim KK. m. 33/4 gereğince, zilyedin leh ve aleyhine açılan davalarda ya da henüz kesinleşmemiş diğer davalarda zilyede tanınan bu hakların bir itiraz veya def'i olarak ileri sürülmesi de bu görüşümüzü desteklemektedir²⁰³.

Taşınmaz mülkiyetinin olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılmasında kazanmanın etkisinin ne zamandan itibaren olacağı hususunda da Türk Medeni Kanunu ve Kadastro Kanununda bir açıklık bulunmamaktadır. Kazanmanın geriye etkili olarak hüküm ifade edip etmeyeceği meselesi özellikle kötü niyetli zilyetten kullanma karşılığı (ecrimisil) istenip istenemeyeceği ile ilgilidir (TMK. m. 993–m. 996)²⁰⁴. Doktrinde bu konuyla ilgili iki farklı görüş ileri sürülmüştür. Bu görüşlerden ilki, zamanaşımıyla kazanılan mülkiyet geriye etkili olarak hüküm doğuracak ve zilyetliğin başladığı andan itibaren mülkiyetin kazanıldığı kabul edilecektir²⁰⁵. Doktrinde ileri sürülen diğer görüş ise, mülkiyetin geriye etkili olarak kazanılmasının isabetli olmayacağını ve mülkiyet hangi anda kazanılmışsa hükümlerini de o anda doğuracağını ileri sürmektedir²⁰⁶.

Konuyu Kadastro Kanunu açısından ele alırsak, kanun koyucu fiili durumu hukukileştirmek ve gerçek malik durumunu tespit etmek amacıyla mülkiyetin tespitine ilişkin esasları benimsemiştir. Hal böyle olunca mülkiyet hakkının tanındığı zilyedin daha mülkiyet hakkının zilyetliğinin başladığı anda tanınması ve hukuki durumun buna göre tespit edilmesi daha isabetli olacaktır²⁰⁷. Böylece zilyedin hukuki

²⁰³ Aynı yönde Saibe Oktay Özdemir, “Türk İsviçre Hukukunda Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı İle Mülkiyetin Kazanılma Anına İlişkin Görüşler Işığında 4.12.1998 Tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararının Değerlendirilmesi, **Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan**, İstanbul, 2000, s. 638. (Eser sonraki atıflarda “Armağan” şeklinde belirtilecektir).

²⁰⁴ Sungurbey, **Temel Sorunlar**, s. 1121–1122; Oktay, **Armağan**, s. 652; Yıldırım/Keskin, **a.g.m.**, s. 673

²⁰⁵ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 84–86; Sungurbey, **Temel Sorunlar**, s. 122; Akipek, **Mülkiyet**, s. 152; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıtop, **a.g.e.**, s. 767; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 546; Hatemi/Serozan/Arpacı, **a.g.e.**, s. 608; Oktay, **a.g.e.**, s. 134–136; Oktay, **Armağan**, s. 654; Düzceer, **a.g.e.**, s. 502.

²⁰⁶ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 362.

²⁰⁷ Medeni Kanun değişikliğinden önce Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı şartlarını tamamlayan kimsenin, taşınmazı kötü niyetli kullanan kimseden, tescil kararının kesinleşmesinden önceki dönem için kullanma karşılığı (ecrimisil) isteyip istemeyeceğine ilişkin bir karar vermiştir. Bu kararda, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı şartlarını tamamlayan zilyedin mülkiyeti açılacak dava sonucunda verilecek mahkeme kararının kesinleşmesi anında kazanacağı ve mahkeme kararının kurucu yenilik doğuran etkisi dolayısıyla mülkiyetin hükmünün de geleceğe etkili olacağı kabul edilmiş ve mülkiyeti kazanan zilyedin ecrimisil istemeyeceğine hükmedilmiştir. (Yarg. İBGK, E. 1996/4, K. 1998/3, T. 04.12.1998, **RG**, Sy. 23687,

durumu kuvvetlendirilmiş olacak ve mülkiyet hakkını verdiğimiz zilyetten mülkiyet hakkının bulunmadığı zilyetlik süresince ecrimisil tazminatı istenilmesi gibi bir sorun da ortaya çıkmayacaktır. Ayrıca zilyet mülkiyeti koruyan davalardan yararlanma hakkına sahip olacak, zilyetliği koruyan ve kısa sürelerle tabi olan dava hakkına sahip olmaktan kurtulacak ve mülkiyete bağlanan bütün haklara da sahip olacaktır²⁰⁸.

B. Kısmi İktisap, Paylaştırma ve Elbirliğiyle Mülkiyete Konu Taşınmazlarda Ortaklık Payının Devri Nedeniyle Tapuya Kayıtlı Taşınmazların Tespiti

KK. m. 15/1 hükmü, hem tapuya kayıtlı, hem de tapuya kayıtlı olmayan taşınmazların malikleri veya bunların mirasçıları arasında sicil dışı paylaştırma sebebiyle zilyetleri adına tespitine ilişkin düzenleme getirmiştir. Yine aynı şekilde KK. m. 15/2 hükmü, hem tapuya kayıtlı taşınmazların, hem de tapuya kayıtlı olmayan taşınmazların ayrılması mümkün bir kısmının veya belirli bir payının zilyet adına tespitine ilişkin düzenleme getirmiştir. KK. m. 15/3 hükmü, elbirliğiyle mülkiyete konu bir taşınmazın malikleri arasında hisselerinin devir ve temlikinin yapılması durumunda tespiti ilişkin düzenleme getirmiştir. Son olarak da KK. 15/son hükmü gereğince, kadastrodan önce hissedarlar ya da mirasçılar arasında ayırma ya da birleştirme suretiyle paylaştırmaya konu edilmiş ve sınırları doğal ya da yapay işaretlerle belirlenmiş yerlerin, imar planı bulunmayan yerlerde zeminde fiilen oluşmuş sınırlara göre tespitinin yapılacağı düzenlenmiştir.

Biz, birbirinden farklı konuları birlikte düzenleyen bu madde hükmünü ele alırken, öncelikle kısmi iktisap ihtimali üzerinde durmaya çalışacağız. Daha sonra paylaştırma ile ilgili diğer olasılıkları değerlendireceğiz.

1. Kısmi İktisap Nedeniyle Zilyet Adına Tespit

Taşınmaz mal ister tapuda kayıtlı olsun, ister tapuda kayıtlı olmasın onun ayrılması mümkün bir kısmının veya belirli bir payının Kadastro Kanunundaki zilyet

T. 06.05.199, s. 43–44). Doktrinde bu karar, somut olay bakımından mülkiyetin kazanılma anı ile hüküm doğurma anının Yargıtay tarafından birbirine karıştırıldığı ve kazandırıcı zamanaşımının önceye etkili sonuç doğurma ilkesinin gözden kaçırıldığı gerekçesiyle eleştirilmiştir. Kararın eleştirisi için bkz. Sungurbey, **Temel Sorunlar**, s. 1108–1127; Oktay, **Armağan**, s. 627–659.

²⁰⁸ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 80–81; Oktay, **a.g.e.**, s. 133–134; Oktay, **Armağan**, s. 655–656.

lehine kabul edilen sebeplerle iktisap edilebileceği KK. m. 15/2 hükmü ile açıkça belirtilmiştir. Tapuya kayıtlı taşınmazlar bakımından konuyu ele alırsak, KK. m. 33/3 hükmü gereğince, KK. m. 15 hükmü genel hüküm mahiyeti kazanmıştır ve henüz kadastro görmemiş ve kadastro faaliyetlerine başlanılmamış tapuya kayıtlı bütün taşınmazlar bakımından bu hüküm uygulanacaktır²⁰⁹. Ancak tapuya kayıtlı taşınmazlarda mülkiyet hakkının tespitine ilişkin esasları düzenleyen Kadastro Kanununun 13. maddesi KK. m. 33/3'te sayılmadığı için henüz kadastro görmemiş ya da kadastrasına başlanılmamış yerlerde uygulanamayacaktır. Böylelikle, tapuya kayıtlı taşınmazın bir kısmının veya belirli bir payının iktisabı söz konusu olduğunda ülke genelinde uygulanabilen, fakat taşınmazın tamamına ilişkin bir tespit veya iktisap söz konusu olduğunda ülke genelinde uygulanamayan 13. madde karşımıza çıkmaktadır.

KK. m. 15/2'de bir taşınmazın hem bir kısmının (parçasının) iktisabı, hem de belirli bir payının (hissesinin) iktisabı kısmi iktisap başlığı adı altında düzenlenmiştir. Bu iki durum birbirinden farklı olmakla birlikte, her iki durumu da ifade etmek için taşınmazın bir parçasının iktisabı için kullanılması gereken kısmi iktisap ifadesi kullanılmaktadır²¹⁰.

a. Taşınmazın Ayrılabilir Bir Parçasının Zilyet Adına Tespiti

Tapuya kayıtlı bir taşınmazın bir parçasının kazandırıcı zamanaşımı zilyetliği ile iktisap edilebilmesine, EMK. m. 639 hükmü ile imkan bulunmamakta idi. Nitekim, 18.04.1960 tarih ve 15/7 sayılı İBK²¹¹ ile de tapuya kayıtlı taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla tescilinin istenebilmesi için zilyedin taşınmazın tamamına zilyet bulunması gerektiği sonucuna varılmıştı²¹². Ancak KK. m. 15/2 ile birlikte, tapuya kayıtlı taşınmazların ayrılması mümkün bir kısmının zilyet lehine kabul edilen sebeplerle iktisap edilebilmesi mümkün hale gelmiştir ve KK. m. 33/3 ile de bu hüküm, kadastrosu yapılmamış ya da kadastrasına başlanılmamış bütün yurt genelinde uygulanabilir hale gelmiştir²¹³. Bu gelişmeler

²⁰⁹ Akman, **a.g.e.**, s. 126; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 530.

²¹⁰ Akman, **a.g.e.**, s. 126.

²¹¹ **Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları Hukuk Bölümü**, C. 5, y.y. , t.y. , s. 212.

²¹² Akman, **a.g.e.**, s. 127; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 608; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 531.

²¹³ Yarg. 8. HD, E. 2007/1570, K. 2007/2575, T. 30.04.2007, (**KİBB.**).

ışığında ve doktrindeki eleştiriler²¹⁴ de dikkate alınarak, yeni TMK. m. 713/2'de olağanüstü kazandırıcı zamanaşımının taşınmazın bölünmesinde sakınca olmayan bir parçası veya payı üzerinde de uygulanabileceği hükmü getirilmiş ve 18.04.1960 tarih ve 15/7 sayılı YİBK'nın da uygulanabilirliği son derece azalmıştır²¹⁵. Birbirine paralel gibi gözükse de bu iki madde arasında bulunan temel fark, KK. m. 15/2 hükmü Kadastro Kanununca zilyet lehine getirilen bütün hükümler uyarınca kısmi iktisabı düzenlerken, TMK. m. 713/2 sadece olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla yapılan iktisaplar açısından kısmi iktisabı düzenlemektedir.

KK. m. 15/2 hükmünün uygulanabilmesi için ilk olarak, taşınmazın iktisaba elverişli kısmının ayrılabilir olması gerekmektedir. Taşınmazın ayrılabilir olup olmadığının tespiti konusunda KK. m. 15/4 gereğince, ayırma tarihindeki imar mevzuatı dikkate alınmaktaydı. Ancak 22.02.2005 tarih ve 5304 sayılı Kanunun 5. maddesi ile 15. maddenin 4. fıkrasına getirilen değişiklik sonucunda, kadastrodan önce hissedarlar veya mirasçılar arasında ayırma ya da birleştirme suretiyle taksime konu edilmiş ve sınırları doğal veya yapay işaret ya da tesislerle belirlenmiş olan taşınmaz malların, imar planı bulunmayan yerlerde, zeminindeki fiilen oluşmuş sınırlandırmalara göre tespiti yapılabilmesi hükmü getirilmiştir. Buna göre, ayırmanın mümkün olup olmadığı taşınmazın bulunduğu bölgede imar planı varsa ona göre belirlenecek; imar planı yoksa mirasçılar arasındaki taksime ve zemininde fiilen oluşmuş sınıra göre belirlenecektir. Öte yandan ayırmanın, taşınmazın ekonomik amacına aykırı olmaması ve ekonomik bütünlüğünü bozmaması da doktrinde aranan kıstaslardandır²¹⁶. İmar planı bulunan yerlerde bir taşınmazın ifrazı, terk ve taksimi gibi konular İmar Kanunu çerçevesinde belediyelere ve valiliklere ait olduğu için, planın bulunduğu yerlerde zemindeki fiili sınıra değil, imar planına itibar edilecek ve iktisap edilecek kısım plana göre ayrılmışsa, iktisabın mümkün olduğuna karar verilecektir²¹⁷.

²¹⁴ Bu düzenlemenin doktrindeki görüşler ışığında getirildiği Hükümet Gerekçesinde de belirtilmiştir. Bkz. **TBMM. Tutanak Dergisi**, Sıra Sayısı 723, s. 215.

²¹⁵ Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 530; Durman, **Kadastro Mahkemelerinde Yargılama**, s. 48.

²¹⁶ Akman, **a.g.e.**, s. 128; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 609.

²¹⁷ Yani kadastro müdürü veya teknisyeni bu tespiti yaparken İmar Kanunu çerçevesinde yetkiyi kendisi kullanamayacak, daha önce yapılmış plan varsa buna bağlı kalacaktır. Bkz. **TBMM. Tutanak Dergisi**, 61. Birleşim, 22.02.2005, C. 75, 2005, s. 50. Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağı. Başlık 4, s. 102 vd.

KK. m. 15/2 gereğince tapuya kayıtlı taşınmazın bir parçasının iktisap edilebilmesi için gerekli olan diğer koşul, Kadastro Kanunundaki zilyet lehine iktisap sebeplerinin gerçekleşmiş olmasıdır. Bu sebeplerden maksat ise, KK. m. 13/B-a, b, c fıkralarında düzenlenen olasılıklardır²¹⁸. Yani tapuda kayıtlı taşınmazın bir parçasının zilyet adına tespiti için KK. 13/B-a uyarınca, kayıt sahibi ya da mirasçılarının kadastro teknisyeni huzurunda muvafakati veya noter tarafından tespit veya tevsik edilmiş muvafakat beyanı veyahut noter tarafından düzenlenmiş taşınmaz satış vaadi sözleşmesi bulunması ve diğer şartların da gerçekleşmiş olması gerekmektedir. KK. m. 13/B-b ve c fıkraları bakımından bir tespit yapılacaksa yine bu fıkralarda aranan şartların da taşınmazın kısmi iktisabında gerçekleşmiş olması gerekmektedir. KK. m. 13/A-a, b, c fıkraları zaten kayıt sahibi ya da mirasçıları adına tespiti düzenleyen hükümler olduğu için KK. m. 15/2 ile birlikte uygulanması mümkün olmayacaktır. Burada vurgulamamız gereken önemli bir husus da, zilyetliğe dayalı olarak bir parçası iktisap edilecek olan taşınmazın tamamında değil, sadece iktisap edilecek kısmında zilyetliğin sürdürülmüş olması bu madde kapsamında yeterli olacaktır.

b. Taşınmaz Üzerindeki Belirli Bir Payın Zilyet Adına Tespiti

KK. m. 15/2 gereğince taşınmazın belirli bir payının iktisap edilebilmesi için, her şeyden önce payın belirli olması gerekmektedir. Payın belirli olması hali ise ancak paylı mülkiyette söz konusu olacaktır. Paylı mülkiyette pay sahiplerinin malik oldukları taşınmaz üzerinde payları oranında hakları vardır. Ancak bu pay sahipliği taşınmazın belirli kısımlarında olmadığı, taşınmazın her bir zerresinde mevcut olduğu için, bu payın zilyetliğe dayalı kazandırıcı zamanaşımı yoluyla iktisap edilebilmesi, zilyetliğin taşınmazın tamamı üzerinde sürdürülmesi ile mümkündür²¹⁹. Buna karşılık elbirliği halinde mülkiyette, ortakların taşınmaz üzerinde belirli bir payları olmadığı için, payların zilyetlikle iktisabına ilişkin KK. m. 15/2 kuralı burada uygulanamayacaktır²²⁰.

²¹⁸ Akman, **a.g.e.** , s. 128; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 610. Yarg. 8. HD, E. 2007/2273, K. 2007/2928, T.14.05.2007, Yarg. 16. HD, E. 2006/3844, K. 2006/5110, T. 03.10.2006, (KİBB.).

²¹⁹ Akman, **a.g.e.** , s. 128; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 609, dn. 9; Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 316.

²²⁰ Akman, **a.g.e.** , s. 128; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 609; Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 316. “Miras bırakandan kalan taşınmazlar paylaşılmamış ya da iştirak haline son verilmemiş ise, bu durumda

Terekeye dahil bir taşınmaz paylaşılmış ve bir kısmı mirasçılardan birine verilmiş ise, paydaşların mirasçılık durumu sona erer ve ortak paydaşlık durumu meydana gelir. Bu halde mirasçılar arasında paylı mülkiyet ilişkisi meydana geleceği için, ortak paydaşlardan biri diğerinin payını iktisap edebilecektir²²¹.

Taşınmazın bir parçasının iktisabında olduğu gibi, belirli bir payının iktisabında da gerçekleşmesi gereken diğer koşul, Kadastro Kanununda yer alan zilyetlikle ilgili kazanma sebeplerinin bulunmasıdır. Tapuya kayıtlı taşınmazlar bakımından bu sebepler, KK. m. 13/B-a, b, c fıkralarında düzenlenmiştir. Ancak önemle belirtmemiz gerekir ki, taşınmazın belirli bir payının iktisabında, taşınmazın bütünlüğü bozulmamakta, taşınmaz üzerinde var olan bir pay zilyetlikle iktisaba dayanan sebeplerle payı kazanan kişi adına tespit edilmektedir. Halbuki taşınmazın bir parçasının zilyetlikle iktisap sebeplerine dayanılarak iktisap edilmesi halinde, taşınmazın bu parçası ayrılarak yeni bir taşınmaz oluşturulmaktadır²²².

2. Paylaştırma Nedeniyle Zilyet Adına Tespit

a. Genel Olarak Paylaştırma

Paylaştırma kural olarak, birlikte hak sahipliğine son veren ve tek başına hak sahipliğini sağlayan hukuki bir tasarruftur²²³. Ortaklar hem paylı mülkiyet şeklindeki taşınmazlarını, hem de elbirliği halinde mülkiyete konu taşınmazlarını parçalara ayırarak paylaşabilecekleri gibi, taşınmaz malı satarak bedelini pay etmek suretiyle de paylaşabilirler (TMK. 699/1 ve TMK. 703/2). Her iki halde de yapılan işlemlere rızai paylaşım (rızai taksim) denilmektedir²²⁴. Eğer taraflar arasında rızai paylaşım sağlanamamışsa, paylaşımın mahkeme tarafından sağlanması için dava açılması

mirasçılardan biri ya da bir kaçının üçüncü kişilere yaptıkları satışlar geçersizdir”, Yarg. 17. HD, E. 719, K. 1328, T. 14.02.1994, (Karahasan, **a.g.e.**, s. 215).

²²¹ Yarg. 8. HD, E. 18995/K. 2053, T. 10.02.1992, (Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 530); Yarg. HGK., E. 7/749, K. 686, T. 15.09.1973, (Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 609, dn. 11).

²²² Yağcı, **Yüksek Lisans Tezi**, s. 168. “Davacı, kazandırıcı zamanaşımı zilyetliği nedeniyle tescil talebinde bulunmuştur. Kısmi zilyetliğin kazanma sağlamayacağı gerekçesiyle dava reddedilmiştir. Taşınmazın ayrılması mümkün bir kısmı veya belirli bir payının zilyetlikle iktisabı mümkündür. Kazanma koşulları oluşmuşsa, taşınmazın ifrazı mümkün ise ifraz edilerek, değil ise paylı olarak tesciline karar verilmesi gerekir”, Yarg. 8. HD, E. 2004/1099, K. 2007/1677, T. 11.03.2004. Ayrıca bkz. Yarg. 16. HD, E. 2000/3733, K. 2000/4432, T. 14.11.2000, (**KİBB.**).

²²³ Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 473.

²²⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 272; Büyükeren, **a.g.m.**, s. 212–213; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 378.

mümkün bulunmaktadır. Bu şekilde paylaşımın sağlanmasına ise, kazai paylaşım (kazai taksim) denilmektedir ki²²⁵, çalışmamızda bu paylaşım şekli üzerinde durulmayacaktır.

Tapuya kayıtlı bir taşınmazın rızai paylaşımı kural olarak, 2644 sayılı Tapu Kanunu m. 26 uyarınca resmi şekilde yapılmak zorundadır. Buradaki resmi şekil yapılan işlem için geçerlilik şartıdır ve tapu sicil müdürü veya memuru önünde yerine getirilmelidir. Ancak TMK. m. 676 bu kurala bir istisna getirmiş ve mirasçılar arasında yapılan paylaşım sözleşmesinin yazılı olmasını yeterli saymıştır. Dolayısıyla miras neticesinde elbirliği halinde mülkiyete konu olan bir taşınmazın paylaşımı için, tapu sicil memuru önünde yapılan resmi senet şartı aranmayacaktır²²⁶.

Tapuya kayıtlı bir taşınmazın mirasçılar arasında paylaşımına ilişkin özel hüküm getiren TMK. m. 676 ile birlikte, esas itibariyle, iki farklı paylaşma türü düzenlenmiştir. Bunlardan birincisinde, bütün mirasçıların paylaşma rıza göstermesi ile birlikte paylaşım fiilen yapılır ve her mirasçı paylaşma sonucu kendisine düşen paylaştırma konusu taşınmazdaki paylarını fiilen elde etmiş olur. Böylelikle paylaşma konusunda mirasçılar arasında yapılan anlaşma kağıt üzerinde kalmamış, hemen ifa edilmiş olmaktadır. Doktrinde bu tür paylaşmaya, elden paylaşım denilmektedir ve bu tür paylaştırma da yazılı sözleşmeye gerek olmaksızın yapılabilir²²⁷. TMK. m. 676’da düzenlenen diğer tür paylaştırma ise, mirasçılar arasında yapılan bir paylaştırma sözleşmesi ile gerçekleştirilir. Borçlandırıcı işlem şeklinde yapılan bu tür paylaştırma ile elden paylaşımın aksine, paylar fiilen mirasçılar arasında paylaşılmamakta, sadece mirasçılara paylaşma sözleşmesine uygun olarak payların dağıtılması borcu yüklenmektedir²²⁸. Mirasçılar paylaştırma sözleşmesinin hükümlerini yerine getirmekle yükümlüdürler, mirasçılardan birinin

²²⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 272; Büyükeren, **a.g.m.** , s. 213; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 605.

²²⁶ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 606; Büyükeren, **a.g.m.** , s. 213.

²²⁷ Akman, **a.g.e.** , s. 131; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 474-476; Büyükeren, **a.g.m.** , s. 214.

²²⁸ Akman, **a.g.e.** , s. 130; Büyükeren, **a.g.m.** , s. 214. TMK. m. 676’da geçen “payların oluşturulması ve fiilen alınması veya aralarında yapacakları paylaşma sözleşmesi mirasçıları bağlar” ifadesi sanki elden paylaşmanın bir sözleşme olmadığı, bu niteliğin sadece yazılı sözleşmeye özgü olduğu gibi bir anlam uyandırmaktadır. Halbuki elden paylaşmanın da hukuksal niteliği itibariyle bir sözleşme olduğu konusunda şüphe etmemek gerektir. Elden paylaşmada, yazılı paylaşmadan farklı olarak mirasçıların paylaşmayla ilgili taahhütleri ile bunun ifası aynı anda olmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kılıçoğlu, **a.g.e.** , s. 361.

ya da bir kaçının buna aykırı davranması halinde genel hükümler gereğince sözleşmenin ifası istenebilecektir²²⁹. Paylaştırma sözleşmesinin geçerliliği yazılı şekilde yapılmasına bağlıdır (TMK. m. 676/3). Buradaki şekil şartı adi yazılı şekildir. Tapuya kayıtlı bir taşınmazın bu şekilde paylaşılması için sözleşmenin adi yazılı şekilde yapılması yeterlidir²³⁰.

b. Kadastro Kanununa Göre Paylaştırma

KK. m. 15/1 uyarınca, tapuda kayıtlı taşınmazların malikleri veya bunların mirasçıları arasında paylaştırıldığı, belgelerle veya bilirkişi kayıtları veyahut tanık beyanları ile sabit olduğu takdirde, bu mallar paylaşma gereğince zilyetleri adına tespit olacaktır. Burada taşınmazların paylaştırılmasında Medeni Kanunun öngördüğü şekil kurallarına aykırı bir düzenleme getirilmiştir. Çünkü tapuya kayıtlı taşınmazların paylaşılması, TMK. m. 698, m. 699 ve 2644 sayılı Tapu Kanunu m. 26 gereğince hem paylı mülkiyet, hem de elbirliği halinde mülkiyette malikler arasında resmi şekilde yapılacak sözleşme ile ya da TMK. m. 642 gereğince mahkeme kararıyla veyahut da bir üçüncü yol olarak, TMK. m. 676 gereğince mirasçılar arasında en azından adi yazılı şekilde bir paylaşma sözleşmesi yapılmak suretiyle gerçekleştirilir. KK. m. 15/1'e baktığımızda bu üç yoldan da vazgeçilmiş ve belgelerle veya bilirkişi kayıtları veyahut tanık beyanları ile ispat edildiği takdirde, paylaştırma nasıl gerçekleştirilmiş olursa olsun bu paylaştırmaya (harici paylaştırma) göre zilyet adına tespit yapılacağı öngörülmüştür²³¹.

KK. m. 15/1 hükmünün uygulamasına esas olacak bir paylaştırmada eksik olması gereken yön sadece şekil unsurudur. Bu tür paylaştırmalar Borçlar Kanununun öngörmüş olduğu diğer bütün unsurlara sahip olmalıdır. Örneğin paylaştırmaya bütün malikler katılmış olmalı ve paylaştırma bütün maliklerin rızası

²²⁹ Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 479–482.

²³⁰ Akman, **a.g.e.**, s. 130; Nihat Taşdelen, “Tapuya Kayıtlı Gayrimenkul Mülkiyetinin Geçirim Yoluyla Kazanılması”, **Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı**, İstanbul, 1999, s. 1023; Büyükeren, **a.g.m.**, s. 214. 1512 sayılı Noterlik Kanununun 89. maddesine göre, noterlerce düzenlenen işlemler arasında miras paylaşım sözleşmelerinin de sayılmış olması, Noterlik Kanununun bu maddesinin TMK. m. 676/3’ü değiştirerek miras paylaşım sözleşmeleri için adi yazılı şekil şartını, resmi şekil şartına mı dönüştürdüğü konusunda tartışmalara yol açmıştı. Ancak 26.11.1980 tarih ve 5/3 sayılı YIBK ile Noterlik Kanununun maddi hukuk kurallarını değiştirme fonksiyonunun olmadığı dolayısıyla 89. maddenin TMK. m. 676/3 hükmünü değiştirmedığı sonucuna varılmıştır (Doktrindeki farklı görüşler için bkz. Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 382 vd). Böylelikle mirasçılar arasında yapılan miras paylaşım sözleşmesinin adi yazılı şekilde yapılmasının yeterli olduğu sonucuna varılabilecektir.

²³¹ Durman, **Kadastro Mahkemelerinde Yargılama**, s. 46–47.

ile gerçekleşmiş olmalıdır²³². Ayrıca birlikte malik olanlar arasındaki paylaşımda, hangi malike hangi taşınmazın veya taşınmazın bir parçasının düştüğü; mirasçılar arasındaki paylaşımda ise, hangi mirasçıya hangi taşınmazın veya bir taşınmazın hangi parçasının verilmiş olduğu açıkça belirlenmelidir (Sın. Tes. Yön. m. 11/2). Paylaşımda her bir malike ya da mirasçıya eşit yüzölçümlü taşınmazın isabet etmesi de paylaşmanın bir koşulu olarak aranmayacaktır²³³.

Medeni Kanunun öngördüğü şekil kurallarından ayrılarak yapılan böyle bir paylaşım KK. m. 15/1 ile tapulu taşınmazların malikleri veya bunların mirasçılarına tanınmış bir imkandır. Bu hüküm üçüncü kişilere uygulanamayacaktır. Yani Medeni Kanun hükümlerine aykırı olarak yapılan paylaşım sonucunda kendisine pay düşen paydaş, tapu dışı bir işlem ile bir üçüncü kişiye satış yapmış ise, harici paylaşım tapulu bir taşınmazı tapusuz duruma sokmadığı için üçüncü kişi bu imkandan faydalanamayacaktır. Üçüncü kişinin bu imkandan faydalanabilmesi için, iktisaptan sonra on yıl süreyle taşınmaza malik sıfatıyla zilyet olması gerekmektedir (KK. m. 13/B-b)²³⁴. Buradan hareketle paylaşım sonucu verilecek tespit kararının kurucu nitelikte olduğu sonucuna varabiliriz. Çünkü paylaşım sonucunda her bir ortak ya da paydaş mülkiyet hakkı kazanmış olsa idi, KK. m. 13/B-a hükmü gereğince kadastro teknisyeni huzurunda verecekleri muvafakat beyanı ile üçüncü kişi zilyet adına mülkiyet hakkı tespit edilebilirdi. Ayrıca on yıllık zilyetlik süresinin aranmasına gerek kalmazdı. Hatta kanunda zilyet ifadesinin kullanılmış olması ve imar planının bulunduğu yerlerde paylaşımın bu plana uygun olarak yapılmış olmasının aranması da, mülkiyeti kazanma anının tespit kararı ile mümkün olduğu görüşümüzü desteklemektedir. Ancak tespit kararı ile birlikte kazanılan mülkiyetin hükümlerini paylaşımına uygun olarak malik sıfatıyla zilyetliğin kurulduğu andan itibaren doğurmaya başladığını kabul etmek daha uygun olacaktır.

²³² Akman, **a.g.e.**, s. 132.

²³³ Yarg. 7. HD, E. 2001/2734, K. 2001/4145, T. 18.06.2001, (Durman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 275.); Yarg. 7. HD, E. 2005/2901, K. 2005/2950, T. 6.10.2005, (**KİBB.**).

²³⁴ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 607–608; Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 315, dn. 198. “Tapulu yerin paydaşlar arasında tapu dışı taksimi, tapulu olan taşınmazı tapusuz hale getirmez. Sadece Tapulama Kanununun 34. maddesi (KK. m. 15) hükmü, şekil eksikliğini giderir ve tapu dışı taksimi geçerli hale getirmiş olur. O halde bu gibi yerlerin kendisine düzen paydaş tarafından satımı halinde de 766 sayılı Tapulama Kanununun 32/c maddesindeki (KK. m. 13/B-b) 10 yıllık zilyetlik süresi aranır.”Yarg. 7. HD. , E. 1975/361, K. 1976/646, T. 18.01.1976; Yarg. 7. HD. , E. 1984/423, K. 1984/13979, T. 23.11.1984, (Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 608, dn. 8); Yarg. 16. HD, E. 2000/2756, K. 2000/2646, T. 15.06.2000, **YKD**, Sy. 1, 2001, s. 68–69.

KK. m. 15/1’ hükmünde malikler ifadesi kullanılırken paylı malikler ya da elbirliği halinde malik olanlar arasında herhangi bir ayırım yapılmamıştır. Dolayısıyla tapuya kayıtlı taşınmazın haricen paylaşımını gerçekleştirenler paylı malikler olabileceği gibi, elbirliği halinde malik olanlar ve ayrıca bunların mirasçıları da olabilir²³⁵.

KK. m. 15/1 hükmü, kural olarak kadastro faaliyetleri ve kadastro tespiti sırasında uygulanacaktır. Ancak KK. m. 33/3 gereğince henüz kadastro görmemiş veya kadastrasına başlanılmamış yerlerde de uygulanacaktır. Dolayısıyla bu madde hükmüne esas olacak bir paylaşırmanın en geç kadastro tespitine kadar yapılmış olması gerekmektedir. Kadastro tespiti sırasında taşınmaz maliklerinin kadastro teknisyeninden paylaşırma yapılması isteği kabul edilmeyecektir²³⁶. Paylaşırmanın kadastro tespitinden önce yapılmış olması yeterlidir. Ayrıca paylaşırmadan itibaren belirli bir sürenin geçmiş olması da aranmamaktadır. Ancak Yargıtay uygulamasına göre, birlikte malik olanlarda paylaşırma ile oluşan durumu benimseme ve sürdürme iradesinin bulunması aranmaktadır. Yani kadastro tespiti yapılınca kadar daha önce yapılmış olan paylaşırma sözleşmesi bozulmamalıdır. Eğer birlikte maliklerden biri daha önce yapmış olduğu paylaşırmayla bağdaşması mümkün olmayan tasarruflarda bulunursa, taşınmazdaki payını tapuda bir başkasına satar veya mahkemede paylaşırma davası açarsa, artık bu paylaşırma dayanarak tespit yapılamaz²³⁷.

KK. m. 15/1 hükmü kadastro görmemiş veya kadastrasına başlanılmamış olan yerlerde hem paylaşımı, hem de paylaşımın ispatını kolaylaştırmak istemiştir. Bu amaçla paylaşımın ispatı konusunda belgelerden, bilirkişi veya tanık beyanlarından faydalanılabileceği öngörülmüştür²³⁸. Kanun koyucu burada toplumun yazılı sözleşmelere fazla eğilimi olmadığı ve taşınmazların mirasçılar arasında

²³⁵ Durman, **Kadaströ Mahkemelerinde Yargılama**, s. 46; Büyükeren, **a.g.m.**, s. 222.

²³⁶ Akman, **a.g.e.**, s. 132; Kılıç, **3402 Sayılı Kadaströ Kanunu**, s. 485; Durman, **Kadaströ Mahkemelerinde Yargılama**, s. 47. Yarg. 16. HD. , E. 2004/8350, K. 2004/11866, T. 08.11.2004, (Durman, **Kadaströ Kanunu Şerhi**, s. 159).

²³⁷ Yarg. 16. HD. , E. 1987/1535, K. 1987/2074, T. 03.11.1987; Yarg. 7. HD. , E. 1987/16162, K. 1988/1647, T. 01.03.1988, (Akman, **a.g.e.**, s. 133, dn. 79); Kılıç, **3402 Sayılı Kadaströ Kanunu**, s. 486.

²³⁸ Akman, **a.g.e.**, s. 135. “Dışarıdan ve rızai taksim her türlü delille kanıtlanabilir. Yazılı sözleşmeye gerek olmayıp davacı sadece taksimin bozulmadığını, taksime yetkili temsilcilerin katıldığını kanıtlamakla yükümlüdür” Yarg. 16. HD. , E. 1999/518, K. 1999/542, T. 25.02.1999, **YKD**, Sy. 10, 1999, s. 1418–1420.

genellikle fiili durum yaratılmak suretiyle paylaşıldığı için delil serbestisi esasını getirmiştir. Buradaki belgeler ifadesi ile delil değeri olan her türlü yazılı belge kastedilmektedir. Kesin delil niteliğinde olan mahkeme ilanı, paydaşlar arasında yapılmış sözleşme hepsi KK. m. 15/1 anlamında belge olarak kabul edilmektedir²³⁹. Paylaşımaya dayanan taraf, TMK. m. 6 uyarınca, taşınmazın paylaşılmış olduğunu, bu paylaşımın tarihini, bu paylaşımaya tüm mirasçıların katılmış olduğunu, adına tespit edilecek kısmın kendisine isabet ettiğini, tespit tarihine kadar taksimin bozulmamış olduğunu ve kendisinin tespitin yapıldığı sırada taşınmaza zilyet bulunduğunu ispat etmelidir²⁴⁰. Yargıtay kural olarak birlikte maliklerin taşınmazı ayrı ayrı kullanmaları durumundaki fiili durumu paylaştırmaya karine olarak kabul etmemektedir. Ancak kullanmanın tanıkla ispat edilemeyecek kadar eski zamandan beri süregelenmiş olması halinde fiili durumu paylaştırmaya karine saymaktadır²⁴¹.

KK. m. 15/1 hükmü ile tapuya kayıtlı bir taşınmazın belgelerle, bilirkişi veya tanık beyanları ile ispat edilerek paylaşılmasının mümkün hale getirilmesi ve KK. m. 33/3 gereğince bu uygulamanın kadastro çalışma alanı dışında da uygulanabilir olması karşısında, TMK. m. 676/3 ve 2644 sayılı Tapu Kanunu m. 26'nın yürürlükten kaldırılıp kaldırılmadığı sorunu ortaya çıkmıştır. Ancak ortada bir kanun değişikliği veya bir yürürlükten kaldırma söz konusu değildir. 26.11.1980 tarih ve 5/3 sayılı YİBK'ya göre, ana kanun bünyesinde yapılacak değişikliklerde ana kanundaki ilgili maddenin açıkça değiştirilmesinin kanun tekniği açısından zorunlu olduğu belirtilmektedir. Dolayısıyla yeni bir düzenleme getiren Kadastro Kanununda TMK. m. 676'nın değiştirildiğini ya da yürürlükten kaldırıldığını içeren bir hüküm yoktur²⁴². Ancak KK. m. 15/1 hükmünün uygulandığı yerler açısından, TMK. m. 676 ve Tapu Kanunu m. 26'daki şekil zorunluluğunun bertaraf edildiği söylenebilir²⁴³.

²³⁹ Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 488.

²⁴⁰ Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 488–499. Yarg. 14. HD, E. 2006/8317, K. 2006/10294, T. 02.10.2006; Yarg. 16. HD, E. 2006/4528, K. 2006/5747, T. 21.09.2006, (**KİBB.**).

²⁴¹ Yarg. 7. HD, E. 1974/5220, K. 1975/3937, T. 08.07.1975, (Ozanalp, **a.g.e.**, s. 493); Yarg. 1. HD, E. 1989/2037, K. 1989/3354, T. 21.03.1989, (Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 490); Yarg. HGK., E. 1995/17–554, K. 1995/770, T. 20.09.1995; Yarg. 17. HD, E. 2001/2096, K. 2001/4583, T. 03.07.2001, (Durman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 267–268).

²⁴² Büyükeren, **a.g.m.**, s. 218–219.

²⁴³ Akman, **a.g.e.**, s. 135; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 488; Büyükeren, **a.g.m.**, s. 222.

3. Miras Payının Mirasçılar Arasında Devir ve Temlik Nedeniyle Yapılan Tespit

743 sayılı Eski Medeni Kanunun 612. maddesinde de, miras haklarının temlikine ilişkin mirasçıların birbirleriyle akdeceği mukavelelerin yazılı olması gerektiği belirtilmekteydi. Ancak miras payının tamamı değil de, terekeye dahil belli bir taşınmazdaki miras payının, yani miras payının belirli bir kısmının diğer mirasçıya temlikine ilişkin sözleşmenin geçerli olup olmayacağı hususu hem doktrinde tartışmalıydı, hem de Yargıtay'ın bu konuda birbirine aykırı kararları bulunmaktaydı²⁴⁴. Ancak Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu 24.05.1985 tarih ve 2/5 sayılı kararı ile EMK. m. 612 uyarınca mirasın paylaşılmasından önce terekeye dahil bir taşınmaz maldaki miras hakkının diğer bir mirasçıya temlikine ilişkin sözleşmenin geçerli bulunabilmesi için, temlik edenin tüm miras hakkını kapsaması gerekmediğine hükmederek tartışmalara son noktayı koymuştur²⁴⁵. Bu karardan iki yıl sonra, 21.06.1987 tarihinde, kabul edilen 3402 sayılı Kadastro Kanununun 15/3. maddesinde de bu görüş aynen benimsenerek, elbirliği halinde mülkiyet hükümlerinin söz konusu olduğu hallerde, elbirliği ile maliklerden birinin veya birkaçının belirli bir taşınmaz maldaki hissesinin diğer maliklere devir ve temlik edilmesi halinde, bu hissenin kendisine devir ve temlik olunan diğer malikler adına tespit olunacağı kuralına yer verilmiştir. Nitekim 01.01.2002 tarihinde yürürlüğe giren Türk Medeni Kanununun 677. maddesinin ilk fıkrasında da bu kural açıkça benimsenmiş ve terekenin tamamında veya bir kısmında miras payının devri konusunda sözleşme yapılabileceği hükmü düzenlenmiştir.

KK. m. 15/3 hükmü uyarınca, elbirliği halinde mülkiyet hükümlerinin söz konusu olduğu hallerde, elbirliği ile maliklerden birinin veya birkaçının belirli bir taşınmaz maldaki hissesinin diğer maliklere devir ve temlik mümkündür ve bu durum tapulu taşınmazlarda yazılı delille ispat edilebilecektir. Taşınmaz Malların Sınırlandırma, Tespit ve Kontrol İşleri Hakkında Yönetmeliğin 11. maddesinin son fıkrasına göre, böyle bir devir ve temlik işlemi neticesinde kadastro tutanağının

²⁴⁴ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 610; Kılıçoğlu, **a.g.e.** , s. 285. Doktrindeki tartışmalar için bkz. Sungurbey, **Temel Sorunlar**, s. 609–646.

²⁴⁵ **YKD**, C. 11, Sy. 8, Ağustos 1985, s. 1123 vd.

edinme sebebinde açıklanarak, hissesini devreden mirasçının ismi yerine devralan mirasçının ismi yazılarak tespit yapılacağı hükme bağlanmıştır.

KK. m. 15/3 hükmünün uygulanabilmesi için zorunlu şart, elbirliği halinde malikler arasında mirasçılık ilişkisinin bulunması ve mülkiyetin paylı mülkiyete dönüşmemiş olmasıdır²⁴⁶. Yani mirasçılık dolayısıyla elbirliği ile malik olan kişiler arasında, elbirliğiyle mülkiyet ilişkisinin devam etmesi gerekmektedir. Bu hal ancak, KK. m. 15/1 hükmünden farklı olarak, mirasçıların terekeye dahil bir taşınmazı paylaşmadan önce buradaki miras payını diğer mirasçı veya mirasçılara devretmesi durumunda gerçekleşecektir²⁴⁷. Çünkü bir mirasçı mirasın açılmasından paylaşmanın tamamlanmasına kadar geçen süre içerisinde tereke malını satamaz, bağışlayamaz ve üzerinde rehin tesis edemez. Fakat kanun koyucu elbirliği ile ortaklıkta öngörülen ortakların birlikte hareket etmesi kuralına miras ortaklığında bir istisna getirmiş ve mirasçı terekenin paylaşılmasına kadar beklemek istemez ise, paylaşma yapılmadan önce miras payının tamamını ya da bir kısmını temlik edebilmesine imkan tanımıştır (TMK. 677 ve KK. m. 15/3)²⁴⁸. Böyle bir devir ve temlik işleminin yapılabilmesi, taşınmaz üzerinde zilyetlik koşuluna veya zilyetliğin belli bir süre devam etmesi gibi bir koşula bağlanmamıştır. KK. m. 15/3'te aranan koşul tapulu taşınmazlar açısından, bu işlemin yazılı yapılmasıdır. Yazılı olarak yapılan bu temlik sözleşmesi, miras payına giren taşınmaz ve bu taşınmazdaki hissenin, payı devralan mirasçıya geçmesi için geçerli ve yeterli bir hukuki sebep teşkil edecektir²⁴⁹. Bu şekilde yapılan devirlerde elbirliğiyle mülkiyet durumu bozulmamakta, sadece payını devreden mirasçı yerine devralan mirasçı geçmektedir. Yani devreden mirasçı mirasçılık sıfatını ve tereke üzerindeki haklarını kaybederek miras ortaklığından çıkacaktır²⁵⁰. Eğer miras payının devri suretiyle bütün tereke malları bir tek mirasçıda toplanırsa, bu durumda mirasın paylaşılmasına gerek kalmaksızın miras ortaklığı sona erecektir.

²⁴⁶ Durman, **Kadastro Mahkemelerinde Yargılama**, s. 48. “Diğer yönden miras payının devrine ilişkin TMK'nın 677. maddesinin paylı mülkiyet şeklinde tapuya tescil edilmiş yerler hakkında uygulama kabiliyeti de bulunmamaktadır”, Yarg. 8. HD, E. 2005/5901, K. 2005/6504, T. 06.10.2005, (KİBB.).

²⁴⁷ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 611.

²⁴⁸ İmre/Erman, **a.g.e.**, s. 411, 521; Öztan, **Miras Hukuku**, s. 365.

²⁴⁹ Öztan, **Miras Hukuku**, s. 365; Ayrıntılı bilgi için bkz. İmre/Erman, **a.g.e.**, s. 519 vd.

²⁵⁰ İmre/Erman, **a.g.e.**, s. 527; İsmet Sungurbey, **Medeni Hukuk Sorunları**, C. III, İstanbul, İÜHF. Yayınları, 1976, s. 102 vd; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 285–286; Öztan, **Miras Hukuku**, s. 365.

KK. m. 15/3 hükmü, elbirliği halinde mülkiyete konu bir taşınmaz üzerindeki belirli bir payın, yine elbirliği ile maliklerden birine devredilmesi halinde uygulanabilecektir. Oysaki TMK. m. 677/2’de terekenin tamamı ya da bir kısmı üzerindeki miras payının üçüncü kişilere de devredilebilmesine imkan tanınmıştır. Böyle bir sözleşmenin geçerli olabilmesi için, sözleşmenin noterlikçe düzenleme şeklinde yapılması gerekmektedir. Ancak bu halde üçüncü kişi, sadece miras paylaşıldıktan sonra miras payını kendisine temlik eden mirasçıya düşen tereke mallarının kendisine devrini talep edebilecektir. Mesela böyle bir sözleşme neticesinde üçüncü kişi mirasçılık sıfatı kazanamadığı için mirasçılıktan doğan hakları da kullanamayacak, paylaşma isteyemeyecek ve paylaşmaya katılamayacaktır²⁵¹. Tapuya kayıtlı bir taşınmaz üzerindeki hissenin bu şekilde üçüncü kişiye devri halinde, KK. m. 15/3 hükmü uygulanamayacağı için taşınmaz hala ortaklığı sürdüren mirasçı adına tespit edilecektir²⁵².

KK. m. 33/3 gereğince KK. m. 15/3’te düzenlenen bu kural, Kadastro Kanununun uygulandığı yerler dışında bulunan taşınmazlar hakkında da uygulanacaktır. Yani kadastro görmemiş ya da kadastroya henüz başlanılmamış yerler hakkında genel mahkemelerde bu kurala göre karar verilecektir.

4. Taşınmazın Ayırma veya Birleştirmeye Tabi Tutulması

KK. m. 15/4 gereğince, kadastrodan önce hissedarlar veya mirasçılar arasında ayırma veya birleştirme suretiyle paylaştırmaya konu edilmiş ve sınırları doğal veya yapay işaret ya da tesislerle belirlenmiş taşınmaz malların, imar planı bulunmayan yerlerde zemininde fiilen oluşmuş sınırlarına göre tespitin yapılacağı hükmü getirilmiştir. 22.02.2005 tarihinde 5304 sayılı Kanunun 5. maddesi ile yapılan değişiklik sonucu bu şekilde düzenlenen KK. m. 15/4 hükmü, değişiklik öncesinde ayırmayı gerektiren taksimlerde ayırma tarihindeki imar mevzuatının dikkate alınacağını belirtmekteydi. Ancak 3194 sayılı İmar Kanununun 16. maddesine göre, belediye ve mücavir alan sınırları içerisinde bir taşınmazın parçalara ayrılması (ifrazı) veya birleştirilmesi belediyeler ve valiliklere ait bir yetki olduğu için, sanki kadastro faaliyetleri esnasında kadastro müdürü veya teknisyeninin böyle bir yetkiye

²⁵¹ İmre/Erman, **a.g.e.** , s. 523; Öztan, **Miras Hukuku**, s. 366; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 539-540.

²⁵² Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 541.

sahip olduğu gibi bir anlam çıkmaktaydı²⁵³. Değişiklikle birlikte ayırmanın mümkün olup olmadığı taşınmazın bulunduğu bölgede imar planı varsa ona göre belirlenecek; imar planı yoksa mirasçılar arasındaki taksime ve zemininde fiilen oluşmuş sınıra göre belirlenecektir. Yani kadastro müdürü veya teknisyeni doğrudan imar mevzuatını dikkate alarak tespit yapamayacaktır.

Kadastro tespiti sırasında, KK. m. 15/1 gereğince hissedarlar veya mirasçılar arasında bir taşınmazın, ayırma veya birleştirme suretiyle, paylaşımı yapılmışsa veya KK. m. 15/2 gereğince taşınmazın ayırma veya birleştirmeyi gerektiren tespiti yapılacaksa, bu maddenin uygulanabilmesi için tespitın yapıldığı tarihteki imar planı dikkate alınacaktır. Her malik ya da hissedar taşınmaz malını istediğı gibi ayırıp, buna göre paylaşırma yapamaz. Kadastro müdürü veya teknisyenleri kadastronun yapıldığı tarihte ilgili belediye ile yazışma yapmak zorundadır²⁵⁴. Eğer hissedarlar veya mirasçılar arasında yapılan ayırma veya birleştirme işlemi imar planına uygun değilse, bu halde taşınmaz bir bütün olarak tespit edilecektir. Ancak ülkemiz gerçeklerini göz önünde bulundurduğumuzda, imar planı bulunmayan yerlerde kadastrodan önce taşınmaz malın malikleri veya mirasçıları tarafından meydana getirilen ayırma veya birleştirme sonucunda oluşan durumun hukukileştirilmesi amacıyla belediye encümeni veya il idare kurulunun kararı aranmamıştır²⁵⁵. Böyle bir halde taşınmazın bulunduğu bölgede imar planı mevcut değilse, taşınmazın ayırma veya birleştirme sonucu oluşmuş zeminindeki fiili sınıra göre tespit yapılacaktır (KK. m. 15/4)²⁵⁶.

²⁵³ **TBMM. Tutanak Dergisi**, Dönem 22, C. 75, Yasama Yılı 3, 61. Birleşim, 22.02.2005, s. 49.

²⁵⁴ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 614.

²⁵⁵ Durman, **Kadaastro Kanunu Şerhi**, s. 267.

²⁵⁶ “İmar planı olmayan yerlerde her türlü yapılaşma amacıyla arsa ve parselleri hisselerine ayıracak özel parselasyon planları ve satış vaadi sözleşmeleri yapılamaz. Kanunun bu hükmü karşısında imar planı olmayan yerlerde ifrazın mümkün olmaması 3402 sayılı Kadaastro Kanununun 15/2. maddesine göre hisse paylaşımına engel değildir”, Yarg. 8. HD, E. 2005/4076, K. 2005/4602, T. 20.06.2006, (KİBB.).

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

3402 SAYILI KADASTRO KANUNUNA GÖRE TAPUYA KAYITLI OLMAYAN TAŞINMAZLAR ÜZERİNDEKİ MÜLKİYET HAKKININ TESPİTİNE İLİŞKİN ESASLAR

I. Tapuya Kayıtlı Olmayan Taşınmazların Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Yolu İle Zilyet Adına Tespiti

Taşınmazlar üzerindeki fiili durumu aksettirmeyen kayıtların tasfiyesi ve fiili durumları hukukileştirmenin yanında, taşınmazlar üzerinde aynı hakkı bulunanları da bu haklarını ve bu haklar üzerindeki gelişmeleri tapu kütüğüne kaydettirmeye zorlamak gibi amaçlarla tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlar üzerinde olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı kurumuna ilişkin hükümler kanunlarda yer almıştır¹. Medeni Kanunumuz özel mülkiyete tabi taşınmazların tapu siciline kaydedilmesi zorunluluğunu getirmesine rağmen, Medeni Kanunun yürürlüğe girdiği zaman, ülkemizde tapulama ve kadastro faaliyetlerinin tamamlanmamış olması nedeniyle çok sayıda taşınmazın tapuya kaydı yapılamamış ve bu nedenle de zamanaşımı yoluyla mülkiyet kazanılmasını öngören hükümler çok yaygın bir şekilde uygulama alanına sahip olmuştur². Türk Hukukunda tapuya kayıtlı olmayan taşınmazların zamanaşımı ile kazanılmasına ilişkin Türk Medeni Kanununun 713. maddesinde yer alan düzenlemenin yanında ve ona paralel olarak Kadastro Kanununun 14. maddesinde de düzenleme getirilmiştir. Bu düzenlemeler ülkemizde Medeni Kanunun öngördüğü tapu sicilinin kurulmasında önemli bir ihtiyacı karşılama görevi üstlenmiştir³.

KK. m. 14 hükmü gereğince, tapuda kayıtlı olmayan ve aynı çalışma alanı içerisinde bulunan ve toplam yüzölçümü sulu toprakta 40, kuru toprakta 100 dönüme

¹ Kevork Acemoğlu, “Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Müessesesi Üzerine Bazı Düşünceler”, **İÜHFİM**, C. XXXIII, Sy. 3–4, İstanbul, 1968, s. 249.

² Oktay, **a.g.e.**, s. 1.

³ Oktay, **a.g.e.**, s. 2; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 352.

kadar⁴ olan bir veya birden fazla taşınmaz mal, çekişmesiz ve aralıksız en az yirmi yıldan beri malik sıfatıyla zilyetliğini belgelerle veya bilirkişi veyahut tanık beyanlarıyla ispat eden zilyet adına tespit edilecektir. TMK. m. 713/1’de ise, tapu kütüğünde kayıtlı olmayan bir taşınmazı davasız ve aralıksız olarak yirmi yıl süreyle ve malik sıfatıyla zilyetliğinde bulunduran kişinin, o taşınmazın tamamı, bir parçası veya bir payı üzerindeki mülkiyet hakkının tapu kütüğüne tesciline karar verilmesini isteyebileceği düzenlenmiştir. Aslında maddi hukuka ilişkin düzenleme getirmesinden dolayı olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına ilişkin hükümlere tapulama ve kadastro kanunlarında yer verilmemesi gerekmektedir. Çünkü bu kanunlar, taşınmazların tapu kütüğüne kaydedilmelerini ya da kaydedilmiş bulunan taşınmazların kayıtlarının yeni baştan gözden geçirilmelerini sağlayacak hükümleri ihtiva etmeliydi. Yani bu kanunlar taşınmazlara ilişkin şekli hükümler içermeliydi⁵. Ancak ülkemizde tapusuz taşınmazların çokluğu ve tapu dışı tasarrufların yaygın olması nedeniyle bu kanunlarla, taşınmaza ilişkin şekli kuralların yanında maddi kurallara da yer verilmiştir.

Kadaastro Kanunu ve Türk Medeni Kanununda yer alan tapusuz taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmalarına ilişkin bu düzenlemeler, zamanaşımının unsurları itibarıyla birbirine tamamen paralel olmakla birlikte, bu iki düzenleme arasında bir takım farklılıklar da bulunmaktadır. Bu farklılıklardan ilki, aynı çalışma alanı içerisinde sulu toprakta 40, kuru toprakta ise 100 dönüme kadar olan taşınmazların KK. m. 14 gereğince iktisap edilebilmesi, zilyetliğin belgesiz olarak ispat edilmesi ile mümkün iken, bu miktarların üzerinde bir taşınmazın iktisap edilebilmesi zilyetliğin özel bir takım belgelere dayandırılması ile mümkündür. Fakat TMK. m. 713’te zilyetliğin ispatına ilişkin bir hüküm bulunmamakla birlikte, zamanaşımına konu taşınmazın miktarına ilişkin de herhangi bir sınırlamaya

⁴ KK. m. 14’te yer alan “kuru toprakta 100 dönüme kadar” ibaresi Anayasanın 44. maddesine aykırılık teşkil ettiği gerekçesiyle Anayasa Mahkemesine başvurulmuş. Mahkeme 01.06.1988 tarih, 1987/31 esas ve 1988/13 sayılı kararı ile: taşınmazların kazandırıcı zamanaşımı yoluyla zilyedi adına tescili kabul edildiğinde makul, kabul edilebilir ölçüler içinde ne kadarının, hangi yöntemle ve ne biçimde kanıtlanmış sayılacağına takdirinin yasama organının yetkisindedir. Anayasa’da da tersini gösteren, bağlayıcı ve yasama organını sınırlayıcı bir kural olmadığı gerekçesi ile bu ibarenin Anayasa’nın 44. maddesine aykırı olmadığına hükmetmiştir. (RG. , T. 20.08.1998, Sy. 19905).

⁵ Acemoğlu, a.g.e. , s. 3.

gidilmemiştir⁶. Bu iki madde arasındaki diğer fark ise, TMK. m. 713'e göre iktisap edilebilecek bir taşınmazın zilyedinin dava açması ve bu davanın üç defa ilanı ile son ilan tarihinden itibaren üç ay içerisinde tescile itiraz edilmemesi koşuluyla mahkemenin tescile karar vermesi gerekmektedir. Halbuki KK. m. 14'te böyle bir ilan prosedürü aranmadığı gibi tespiti karar verecek olan makam da mahkeme değil, kadastro faaliyetlerini yürüten kadastro teknisyenidir⁷.

Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla tapusuz taşınmazların kazanılmasına ilişkin KK m. 14 ile TMK m. 713 arasındaki önemli bir fark da bu kanunların uygulama alanlarındaki farklılıklardan kaynaklanmaktadır. Kadastro Kanunu esas itibarıyla kadastro çalışma alanlarında uygulanacağından ve kadastro işlemleri de niteliği gereği kadastro bölgelerinde başlayacağından dolayı bu kanun ülkenin kadastro çalışmalarının başladığı bölgelerde uygulanacaktır⁸. Bu durumda, kadastro çalışma alanlarının başladığı bölgelerde tapusuz taşınmazların zamanaşımına dayalı olarak kazanılmalarına da KK. m. 14 hükmü uygulanacaktır. Ancak KK. m. 33/3 hükmü ile kadastro çalışma alanı içerisinde bulunmayan taşınmazlar hakkında da KK. m. 14 hükmünün uygulanacağı ifade edilmektedir. Madde metninde, bu kanunun uygulandığı yerler dışında bulunan taşınmaz mallar hakkında da 14, 15, 17, 18, 20, 21'inci maddelerin uygulanacağı açıkça belirtilmiştir. Böylelikle KK. m. 14 hükmü, KK. m. 33/3 gereğince genel hüküm niteliğini kazanmış bulunmaktadır⁹. Bu noktada karşımıza kadastro çalışma alanı dışında

⁶ Tapuya kayıtlı olmayan taşınmazların zamanaşımı yoluyla kazanılmasını düzenleyen 743 sayılı EMK m. 639'da da iktisap edilecek taşınmazın yüzölçümü ve zilyetliğin ispatı ile ilgili bir sınırlandırmaya gidilmemişti. Ancak 09.03.1954 tarih ve 6535 sayılı Kanunla tapuya kayıtlı olmayan taşınmazların şahit beyanına dayanılarak zamanaşımı yoluyla kazanılması, 20 dönümle sınırlandırılmış, bundan büyük taşınmazların kazanılmasında vergi kaydı, mahkeme ilamı gibi belgelerin ibrazı öngörülmüştü. Bu sınır 1966 tarih ve 766 sayılı Tapulama Kanununun 33. maddesinin ile 100 dönüme çıkarılmış, fakat 1972 yılında yürürlüğe giren 1617 sayılı Toprak ve Tarım Reformu Ön Tedbirle Kanununun 20. maddesi ile yeniden 20 dönüme indirilmiş, ayrıca bir tapulama bölgesinde bağımsız da olsa bir kimsenin belgesiz olarak yüzölçümü 50 dönümden fazla taşınmazı kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülk edinemeyeceği ilkesi getirilmişti. Böylece her parçası 20 dönümü aşmaman üzere en fazla 50 dönüme kadar taşınmazın zilyetlik esasına göre iktisap edilebileceği düzenlenmiş idi. Görüldüğü gibi kazandırıcı zamanaşımı zilyetliğine dayanılarak taşınmaz edinmede ilk ciddi ve kapsamlı sınırlama 3402 sayılı Kanundan önce 1617 sayılı Kanun ile getirilmiş bulunmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 429 vd; Akman, **a.g.e.** , s. 117 vd; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 299 vd.

⁷ Akman, **a.g.e.** , s. 115–116; Durman, **Kadaastro Mahkemelerinde Yargılama**, s. 44.

⁸ Kadastro Kanununun uygulama alanı için bkz. yuk. I. Bölüm, III, C Başlığı, s. 29 vd.

⁹ Kaşıkçı, **a.g.e.** , s. 953; Akman, **a.g.e.** , s. 50; Oktay, **a.g.e.** , s. 21; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 393; Büyükeren, **a.g.m.** , s. 217

bulunan tapusuz taşınmazlar hakkında KK. m. 14 hükmünün mü, yoksa TMK. m. 713 hükmünün mü uygulanacağı problemi çıkmaktadır. Çünkü kadastro faaliyetinin amaçlarından birisi de tapusuz taşınmazların tapu siciline kaydedilmesi ve böylelikle Medeni Kanunun öngördüğü tapu sicilinin kurulması olmasına rağmen bazı hallerde kadastrusu tamamlanmış yerlerde dahi tapusuz taşınmaz bulunmaktadır. Gerek unutarak tapuya geçirmeme, gerekse tapu dışı bırakılması gereken taşınmazın sonradan tapulanması gerekli bir taşınmaz halini alması veya yeni arazi oluşması gibi ihtimallerde kadastrusu tamamlanmış yerlerde de tapusuz taşınmazlar bulunabilmektedir¹⁰. Bunun gibi kadastrusu tamamlanmış yerlerde bulunan tapusuz taşınmazlar hakkında hangi kanun hükmünün uygulanacağı konusunda doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür.

Bu görüşlerden ilki, KK. m. 33/3 hükmü ile genel hüküm niteliği kazanan KK. m. 14 hükmünün bu niteliğinin sınırlı olduğunu, bu maddelerin henüz kadastrusu tamamlanmamış veya kadastrusuna başlanılmamış yerlerde uygulanabileceğini kabul etmektedir. Böylece kadastrusu yapılmamış taşınmazlar ile kadastrusu tamamlanmış taşınmazlar arasında ikiliğe yer vermeksizin hukuk birliği ve bütünlüğü sağlanmış olacaktır¹¹. Bu görüş doğrultusunda olaya baktığımızda bu gibi yerlerin kadastrusu tamamlanmış olduğu için, bu yerlerde KK. m. 14 hükmü uygulanmayacak sadece TMK. m. 713 hükmü uygulanabilecektir.

Bu konuda doktrinde ileri sürülen ikinci görüş ise, KK. m. 33/3 hükmünde sayılan maddelerin genel hüküm niteliğinin tüm ülkeyi kapsadığını, kanun maddesinde kadastro çalışmalarının tamamlanmış olması ya da hiç kadastro çalışmalarına başlanılmamış olması bakımından bir ayırım yapılmadığını belirtmektedir¹². Bu görüş KK. m. 33/3 hükmünün lafzı itibarıyla, TMK. m. 713 hükmünün, Kadastro Kanununun yürürlüğü süresince, yürürlükten kalktığı izlenimi veriyorsa da; KK. m. 14 sadece tapuya kayıtlı olmayan taşınmazların zilyedi adına hangi şartlarda tespit edileceğini hükme bağladığından, tespit usulü ile ilgili hükümler de ancak kadastro çalışma alanlarında uygulama alanı bulacağından, bu

¹⁰ Oktay, **a.g.e.** , s. 20.

¹¹ Akman, **a.g.e.** , s. 50.

¹² Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.** , s. 341; Kaşıkçı, **a.g.e.** , s. 953; Oktay, **a.g.e.** , s. 22; Durman, **Kadastru Mahkemelerinde Yargılama**, s. 43–44. Büyükeren, **a.g.m.** , s. 218.

alanların dışında TMK. m. 713 hükmü sınırlı da olsa uygulama alanı bulacaktır¹³. Çünkü kadastro faaliyeti olmadığı için tespiti yapacak kadastro teknisyeni de bulunmayacaktır. Bu halde ortada bir boşluk bulunacak ve bu boşluk şu şekilde doldurulacaktır: gerek kadastronu tamamlanmış yerlerdeki tapusuz taşınmazların, gerekse kadastro çalışmaları henüz başlamamış yerlerdeki tapusuz taşınmazların zilyetlikle kazanılma şartları KK. m. 14'e tabi olacaktır. Ancak tespit usulü ve tescil usulüne ilişkin konularda TMK. m. 713 hükmü uygulanacaktır. Bu sonuç Kadastro Kanununda aksine hüküm bulunmayan hallerde Medeni Kanundaki ve diğer kanunlardaki iktisap ve tescile ilişkin hükümlerin uygulanacağını belirten KK. m. 23'e de uygun düşmektedir¹⁴.

Kanaatimizce, KK. m. 14 hükmünün sadece kadastrona başlanılmamış ya da henüz kadastronu tamamlanmamış yerlere münhasır olarak genişletildiğini kabul etmek ve KK. m. 33/3 hükmünü bu şekilde yorumlamak hem hukuk birliği açısından, hem de Kadastro Kanununun niteliği açısından daha isabetli olacaktır. Çünkü Kadastro Kanunu ömrü amacı ile sınırlı bir kanundur ve bu kanunun esas uygulama alanı kadastro çalışma alanlarıdır. Ancak kanun koyucu bu kanunun belli maddelerinin uygulamasını henüz kadastronu yapılmamış, kadastro çalışma alanları dışındaki diğer yerlere de genişletmiş ve hukuk birliğini sağlamak amacıyla kanunun yürürlükte bulunduğu süre zarfında aynı nitelikteki taşınmazlara aynı kanun hükmünün uygulanmasını amaçlamıştır. Aynı amaca yönelik genel hüküm niteliğinde TMK. m. 713 (EMK. m. 639) hükmü varken, kadastronu tamamlanmış yerlere de KK. m. 14 hükmünün uygulanması isabetli olmayacaktır. Bu gerekçelerle biz de birinci görüşe katılıyoruz ve bu doğrultuda, kadastronu yapılmamış ve kadastro çalışma alanı dışında bulunan tapusuz taşınmazlar bakımından zilyetlikle kazanılma şartlarının KK. m. 14'e tabi olmasını, taşınmazın tespit ve tescil usulüne ilişkin de TMK. m. 713 hükmünün uygulanmasını, KK. m. 23 hükmü doğrultusunda, kabul ediyoruz. Ancak Yargıtay vermiş olduğu bir kararında, KK. m. 14 hükmünü amir hüküm olarak değerlendirmiş ve zilyetliğe bağlı taleplerde mahkemece resen dikkate alınacağını belirterek, anılan hüküm kadastronu yapılan yerlere de

¹³ Oktay, **a.g.e.**, s. 22.

¹⁴ Oktay, **a.g.e.**, s. 22; Oktay, **İBD.**, s. 684–685; Durman, **Kadastru Mahkemelerinde Yargılama**, s. 43–44. Aynı sonuç Kadastru görmemiş yerler bakımından Akman tarafından da savunulmaktadır. Bkz. Akman, **a.g.e.**, s. 116.

uygulamıştır¹⁵. Yapmış olduğumuz bu açıklamalardan sonra Kadastro Kanununa göre tapusuz taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla iktisabının şartlarını ele almaya çalışacağız.

A. Taşınmaza İlişkin Şartlar

KK. m. 14 hükmüne göre, tapuya kayıtlı olmayan ve aynı çalışma alanı içinde bulunan ve toplam yüzölçümü sulu toprakta 40, kuru toprakta 100 dönüme kadar olan (40 ve 100 dönüm dahil) bir veya birden fazla taşınmaz mal, çekişmesiz ve aralıksız en az yirmi yıldan beri malik sıfatıyla zilyetliğini belgelerle veya bilirkişi veyahut tanık beyanlarıyla ispat eden zilyedi adına tespit edilecektir. Bu tespitin yapılabilmesi için öncelikle, taşınmazın niteliği gereği özel mülkiyete elverişli taşınmazlardan olması gerekmektedir. Hangi taşınmazların özel mülkiyete tabi olabileceği ise KK. m. 18/2’de ve ayrıca diğer bazı kanunlarda belirtilmiştir. Bir taşınmazın KK. m. 14 hükmü gereğince zamanaşımı yoluyla kazanılabilmesi için gerekli olan diğer temel şart da, o taşınmazın tapuya kayıtlı bulunmamasıdır. Çünkü tapuya kayıtlı bulunan taşınmazlar ancak istisnai durumlarda KK. m. 13/B-c ve TMK. m. 713/2 gereğince olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılabilirler.

1. Taşınmaz Özel Mülkiyete Tabi Olmalıdır

KK. m. 14 hükmü gereğince tapusuz bir taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla iktisap edilebilmesi için öncelikle bu taşınmazın zamanaşımı ile kazanılmaya elverişli olması gerekmektedir, yani taşınmaz özel mülkiyete tabi olmalıdır. Çünkü zamanaşımı ile taşınmaz mal kazanılması bir özel hukuk mülkiyeti kurma amacıdır ve bu nedenle sadece üzerinde özel mülkiyet kurulabilecek taşınmazlar için söz konusu olabilmektedir¹⁶. Hangi taşınmazların kazandırıcı zamanaşımına tabi olduğu konusunda Türk Hukukunda bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak hangi taşınmazların zamanaşımıyla kazanılamayacağına ilişkin çeşitli kanunlarda hükümler bulunmaktadır. Bu hükümlerden birisi de KK. m. 18/2

¹⁵ Yarg. 20. HD. , E. 2001/2615, K. 2001/4821, T. 05.06.2001, (YKD. , 2002/5, s. 768 vd).

¹⁶ Oktay, a.g.e. , s. 25; Dayınlarlı, a.g.m. , s. 313.

hükmüdür ve burada kamu malı olmaları sebebiyle özel mülkiyete elverişli olmayan belirli taşınmaz grupları sayılmıştır.

a. Kamu Malları Olmaları Sebebiyle Özel Mülkiyete Elverişli Olmayan Taşınmazlar

KK. m. 18/2'ye göre, orta malları, hizmet malları, ormanlar, devletin hüküm ve tasarrufu altında olup da bir kamu hizmetine tahsis edilen yerler ile kanunları uyarınca devlete kalan taşınmaz mallar tapuya kayıtlı olsun olmasın kazandırıcı zamanaşımı yoluyla iktisap edilemeyecektir. Bu hüküm kamu malı olmaları nedeniyle özel mülkiyete elverişli olmayan taşınmaz gruplarını sayma yöntemi ile belirlemiştir. Fakat buradaki kavramlara hangi taşınmazların girdiği konusunda bir açıklık bulunmamaktadır. KK. m. 33/3 hükmü ile ülke genelinde uygulama imkanına kavuşan KK. m. 18'de sayılan bu taşınmaz gruplarının neler olduğunu genel hatları ile incelemenin konumuz açısından faydalı olacağını düşünüyoruz.

(1). Hizmet Malları

Hizmet malları kamu tüzel kişilerinin mülkiyetinde bulunan ve bir kamu hizmetine tahsis edilmiş mallardır¹⁷. Bu taşınmazlar ilgili kurumun tahsisi ile bu niteliği kazanacağı gibi, kamulaştırma, satın alma, bağış gibi hukuki yollarla ya da kadimden beri kullanılagelme ile bu niteliği kazanırlar¹⁸. Hizmet mallarının tapuya tescillerini düzenleyen KK. m. 16/A hükmü örnekleme yolu ile hangi taşınmazların hizmet malı sayılacağını belirlemiştir. Madde metninde hükümet, belediye, karakol, okul binaları, köy odası, hastane veya diğer sağlık tesisleri, kütüphane, kitaplık, namazgah, cami, genel mezarlık, çeşme, kuyular, yunak ile kapanmış olan yollar, meydanlar, pazar yerleri, parklar ve bahçeler ve boşluklar sayılmakla birlikte ve benzeri hizmet malları ifadesi ile bunlara benzer taşınmazların da hizmet malı sayılacağı belirtilmiştir. Kamu hizmetinin yürütülmesi için zorunlu olan, hizmetle yakın ilgisi bulunan mallar da bu grupta yer alacaktır¹⁹. Örneğin, lojmanlar, azınlık mezarları, cezaevi, hal gibi yerler niteliği gereği kamu hizmetinin bir unsuru

¹⁷ Kemal Gözler, **İdare Hukukuna Giriş**, 5. Baskı, Bursa, Ekin Yayınevi, 2006, s. 255; Ender Ethem Atay, **İdare Hukuku**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2006, s. 609.

¹⁸ Ozanalp, **a.g.e.**, s. 513; Oktay, **a.g.e.**, s. 29.

¹⁹ Şeref Gözübüyük, **Yönetim Hukuku**, 14. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2000, s. 222.

olduğundan hizmet malları arasında sayılacaktır²⁰. Bu mallar KK. m. 16/A hükmüne göre idareleri altında bulundukları kamu tüzel kişilikleri adına tespit edilerek tapuda gösterilseler bile, diğer kamu malları gibi nitelikleri değiştirilmedikçe, alınıp satılamaz ve tapulu olsun veya olmasın özel mülkiyete konu olmazlar²¹. Yani bu grupta yer alan taşınmazlar, bu nitelikleri devam ettikçe kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülk edinilemeyeceklerdir.

(2). Orta Malları

Türk Hukukunda orta malı diye isimlendirilen kamu malları, doğal nitelikleri veya örf ve adet gereği veyahut da tahsis edilmek suretiyle halkın doğrudan doğruya yararlanmasına açık olan mallardır²². Orta mallarının tapuda nasıl işlem göreceğini düzenleyen KK. m. 16/B hükmüne göre, mera, yaylak, kışlak, otlak, harman yeri, ve panayır yerleri gibi paralı veya parasız kamunun yararlanmasına tahsis edildiği veya kamunun kadimden beri yararlandığı belgelerle veya bilirkişi veyahut tanık beyanlarıyla ispat edilen yerlerin orta malı kabul edileceği örnekleme kabilinden sayılmıştır²³. Aslında orta malı grubunda sayılan bu örneklerden bazıları ve benzerleri, aynı zamanda hizmet malı olarak da sınıflandırılabilir. Bu noktada orta malı ile hizmet malı gruplarının nasıl ayrılacağı gündeme gelmektedir. Orta mallarının özelliklerine baktığımızda kamu özgürlükleri ve toplum halinde yaşamının vazgeçilmez unsurları ile yakından ilişkili oldukları görülecektir. Mesela,

²⁰ Oktay, **a.g.e.**, s. 29.

²¹ Remzi Fındıklı/Veyssel Bilgiç, **İdare Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Anadolu Yayıncılık, 2006, s. 216; Yarg. 7. HD. , E. 1985/3711, K. 1988/4449, T. 06.05.1988, (Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 649).

²² İl Han Özay, **Günüşğinde Yönetim**, İstanbul, Alfa, 1996, s. 583; Gözler, **a.g.e.**, s. 255. Ender, **a.g.e.**, s. 608. Aydın Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, İstanbul, Alfa, 1999, s. 34.

²³ Oktay, **a.g.e.**, s. 31. Harman yerinin zilyetlikle kazanılamayacağı hakkında Yarg. HGK, 7-588/618, T. 23.09.1998, (**Yargı Dünyası**, Sy. 35, s. 54). Köy hayvanlarının sulanmasına mahsus sulak yerinin kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılamayacağı hakkında Yarg. 8. HD. , 271/412, T. 24.01.2003, (**Yargı Dünyası**, Sy. 90, s. 704). Kamu malı niteliğindeki yol ve meydanların zamanaşımı ile kazanılamayacağı hakkında Yarg. 8. HD. , 5589/6528, T. 08.10.2004, (**Yargı Dünyası**, Sy. 112, s. 530). Dere yataklarının şartlar gerçekleştiği takdirde zilyetlikle kazanılabileceği hakkında Yarg. 7. HD, E. 2006/850, K. 2006/772, T. 23.03.2006, (**KİBB.**). Yanlar arasındaki uyumsuzluk, dava ve temyize konu taşınmazların kamu malı niteliğinde mera olup olmadığı yönünde toplanmıştır. Kural olarak, mahkemece bir yerin mera olarak kabul edilmesi, taşınmazın yetkili idari merciler tarafından mera olarak tahsis edilmesine yada taşınmazın bilinmeyen bir zamandan beri geleneksel biçimde kamu malı niteliğinde mera olarak kullanılmış olmasına bağlıdır. O halde, bölgede mera tahsisi yapılmış ise Köy Hizmetleri ve İl Özel İdare Müdürlüğü'nden, bölgede mera tahsisi yapılmamış ise, taşınmazın bulunduğu mülki amirlikten durumun sorulup saptanması gerekir", Yarg. 7. HD. , E. 2006/3444, K. 2007/1314, T. 12.04.2007, (**KİBB.**).

orta malı grubu içerisinde yer alan yollar meydanlar, seyahat özgürlüğü, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı gibi özgürlüklerle; mera, yaylak, harman yeri gibi yerler de toplum halinde yaşamının gerekleri ile doğrudan ilgilidir²⁴. Bu tür taşınmazlar da özel kanunlarında yazılı hükümler saklı kalmak kaydıyla özel mülkiyete konu teşkil etmezler (KK. m. 16/B-2) ve bu niteliklerine son verilmediği sürece kazandırıcı zamanaşımı yoluyla iktisap edilemeyeceklerdir.

(3). Devletin Hüküm ve Tasarrufu Altında Bulunan Yerler

KK. m. 18/2’de zamanaşımı ile kazanılamayacağı belirtilen taşınmazlar arasında hizmet malları, orta malları ve ormanların yanında, devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunup da bir kamu hizmetine tahsis edilen yerler de sayılmaktadır. Madde metnine baktığımızda, devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunup da bir kamu hizmetine tahsis edilmeyen malların zamanaşımı ile kazanılabileceği gibi bir anlam ortaya çıkmaktadır. Bunun mümkün olup olmadığını tespit edebilmek için KK. m. 18/2’de geçen, “devletin hüküm ve tasarrufu altında olup da bir kamu hizmetine tahsis edilen yerler” ifadesinin ne anlama geldiğini belirlemek gerekmektedir.

Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmazlar geniş anlamı ile bütün kamu mallarını kapsamaktadır²⁵. Bir taşınmaza kamu malı niteliği kazandıran tahsis işlemi sonucunda da, o taşınmaz mal ya kamu hizmetinin görülmesine, ya da kamunun ortak yararlanmasına veya kullanmasına ayrılarak hizmet malı veya orta malı vasfını kazanacaktır. Böylece KK. m. 18/2’de ifadesini bulan “devletin hüküm ve tasarrufu altında olup da bir kamu hizmetine tahsis edilen yerler” ya hizmet malı ya da orta malı olacaktır²⁶. KK. m. 18/2’de hizmet malı ve orta malı ayrıca sayıldığı için devletin hüküm ve tasarrufu altında olup da bir kamu hizmetine tahsis edilen yerler ifadesi ile tüm kamu malları değil, sahihsiz malların kastedildiği söylenebilecektir²⁷.

²⁴ Özay, **a.g.e.**, s. 584; Gülan, **a.g.e.**, s. 36. “Bir taşınmazda salt hayvanların otlatılmış olması, o yerin mera ya da yayla olarak kabulü için yeterli değildir”, Yarg. 7. HD, E. 2007/82, K. 2007/112, T. 25.01.2007, (KİBB.).

²⁵ Oktay, **a.g.e.**, s. 39.

²⁶ Oktay, **a.g.e.**, s. 40.

²⁷ Oktay, **a.g.e.**, s. 39.

KK. m. 18/2’de bahsedilen devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin sahihsiz mallar olduğunu belirledikten sonra Türk Hukukunda sahihsiz malların neler olduğunu belirlemek gerekmektedir. Öncelikle sahihsiz mal kavramını özel hukuktaki sahibi olmayan eşyadan ayırmak gerekir. Bu kavramla, özel hukuk gerçek ve tüzel kişilerinin mülkiyetinde olmayan mallar anlaşılmalıdır²⁸. Bu mallar herhangi bir hukuki muamele veya fiili işleme gerek kalmaksızın, doğal nitelikleri gereği özel mülkiyete elverişli değildir ve yine doğal nitelikleri gereği kamu mallarının karakteristik özelliklerini taşırlar²⁹. Bu açıklamalar ışığında sahihsiz mallara tarıma elverişsiz araziler, dağlar, tepeler, kayalıklar ve taşlıklar, sazlıklar ve bataklıklar, ormanlar³⁰, meşelikler, çalılıklar ve fundalıklar, kıyılar, genel sular, tabii servet ve kaynaklar, tuzluklar ve taşocakları örnek gösterilebilir³¹.

Türk Medeni Kanununda da devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerle ilgili önemli bir düzenleme getirilmiş ve sahihsiz yerler ile yararı kamuya ait malların devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunduğu belirtilmiştir (TMK. m. 715). Yine aynı maddede, sahihsiz yerler ile yararı kamuya ait malların kazanılması, bakımı, korunması, işletilmesi ve kullanılmasının özel kanun hükümlerine tabi olduğu ifade edilmiş (TMK. m. 715/son) ve Türk Medeni Kanunu hükümlerinin uygulama alanı dışında kalan ve kamu hukukuna giren mallar saptanarak özel hukuka bir sınır çizilmiştir³². TMK. m. 715/2’de aksi ispatlanmadıkça yararı kamuya ait sular ile kayalar, tepeler, dağlar, buzullar gibi tarıma elverişli olmayan yerler ve bunlardan çıkan kaynakların kimsenin mülkiyetinde olmadığı ve hiçbir şekilde özel

²⁸ Gülan, **a.g.e.**, s. 41.

²⁹ Bekir Aydın, **Türk Hukukunda Kamu Malları**, Ankara, Maliye Bakanlığı Milli Emlak Genel Müdürlüğü Yayını, 1992, s. 67. Fındıklı/Bilgiç, **a.g.e.**, s. 215. Gözübüyük, **a.g.e.**, s. 222.

³⁰ “Öncesi orman olup nitelik itibarıyla devlete kalan taşınmazlar zilyetlikle kazanılamaz”. Yarg. 8. HD. , 2068/2996, T. 20.04.2006, (YKD, 2006/7, s. 1079). “Kural olarak orman sayılmayan yerler koşullar mevcut olduğu takdirde kazanılması mümkün olabilir. Ancak; dava konusu yer etrafı ormanlarla çevrili olup 6831 sayılı Orman Kanunu’nun 17. maddesi hükmü uyarınca; orman içi boşluklarının kullanılması ve tasarrufu orman aleyhine genişletme kaydedeceğinden ve orman bütünlüğünü bozacağından bu gibi yerlerin kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması mümkün değildir”, Yarg. 8. HD. , 6607/6707, T. 30.09.2002, (YKD, 2003/1, s. 31 vd).

³¹ Bu yerler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Oktay, **a.g.e.**, s. 48 vd. “Köy içinde bulunan, köy halkının yararlanmasına tahsis edilmemiş ve umumi yerlerden olmayan yerlerle köyün özel mülkiyet ve zilyetliğinde bulunmayan köy boşluğu, köy içindeki boş yerler hazineye ait olup, bunlar devletin hüküm ve tasarrufu altında değildir. Kazandırıcı zamanaşımı zilyetliği ile kazanılmaları mümkündür”, YHGK, E. 1972/8–1414, K. 1975/620, T. 09.05.1975, Mahmut Bilgen, “Toprak Hukukunun Geçirdiği Evreler ve Tapusuz taşınmazların Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Kazanımları”, **Adalet Dergisi**, Sy. 6, 1984, s. 1514.

³² Oktay, **a.g.e.**, s. 40; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 637.

mülkiyete konu olamayacağı belirtilmiştir. Ancak sahipsiz malları tespit ederken TMK. m. 715’i tek başına değerlendirmeyip, Anayasa hükümleri ve mevzuatımızın diğer hükümleri ile birlikte ele almalıyız. Çünkü TMK. m. 715’te sayılanlardan başka, Anayasal olarak da devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu belirtilen, kıyılar (AY. m. 43), tabii servet ve kaynaklar (AY. m. 168) gibi yerler bulunmaktadır. TMK. m. 715 ve KK. m. 16/C hükümlerinde yapılan sayım işlemi örnekleme kabilindendir, bu sayma sınırlayıcı değildir³³.

Sonuç olarak, devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan sahipsiz mallar doğaları gereği kamu mallarının bir türü olduğu için, bu mallar başkaca hiçbir şart aranmaksızın kamu malı olmalarından dolayı zamanaşımı yoluyla kazanılmaya elverişli değildirler³⁴. Zaten bir taşınmazın devletin hüküm ve tasarrufu altında olması, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı için gerekli olan malik sıfatıyla ve aralıksız zilyetliğe engel teşkil edeceği için zamanaşımı yoluyla kazanılamayacaktır³⁵. Eğer kanun koyucu KK. m. 18/2 ile devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan ve bir kamu hizmetine tahsis edilmeyen yerlerin zamanaşımıyla kazanılmasını amaçlamış olsaydı, ayrıca imar ve ihya edilerek tarıma elverişli hale getirilen taşınmazların kazanılmasına ilişkin KK. m. 17 hükmünü düzenlemesine gerek kalmazdı. Çünkü imar ve ihyasız kazanılmasına imkan verilen bir yerin, imar ve ihya suretiyle kazanılamaması düşünülemez³⁶. O halde, özel düzenleme ile izin verilmeksizin, devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan ve bir kamu hizmetine tahsis edilmeyen taşınmazlardan ancak tarıma elverişli olanlar imar ve ihya suretiyle edinilebilecek, tarıma elverişli olmayanlar ise hiçbir şekilde

³³ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 671; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 636.

³⁴ Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 38; Ozanalp, **a.g.e.**, s. 379; Oktay, **a.g.e.**, s. 45; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 637, Dayınlarlı, **a.g.m.**, s. 313.

³⁵ Akman, **a.g.e.**, s. 45; Oktay, **a.g.e.**, s. 44.

³⁶ Oktay, **a.g.e.**, s. 45. “Dava kadastro tespitinden doğmuştur. Uzman ziraat bilirkişi raporu nazara alındığında taşınmazın Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerden olduğu anlaşılmaktadır. Bu tür yerlerin zilyetlikle iktisap edilebilmesi için 3402 sayılı Kadastro Kanunu’nun 14 ve 17. maddesindeki şartların gerçekleşmiş olması gerekir. Taşınmazın bütünü itibarıyla imar ihya edilmediği, imar ihya edilen bölüm üzerinde de davalı tarafın aralıksız, çekişmesiz ve malik sıfatı ile zilyetliğinin 20 yıla ulaşmadığı bu nedenle yukarıda belirtilen yasa hükmündeki şartların gerçekleşmediği belirlenmiş bulunmaktadır. Bu durumda davacının teknik bilirkişi krokisinde gösterilen bölüm hakkındaki davasının reddine, bu bölümün tespitinde olduğu gibi Hazine adına tesciline karar verilmesi gerekir”, Yarg. 16. HD, E. 2006/5854, K. 2006/7398, T. 20.11.2006, (KİBB.).

kazandırıcı zamanaşımıyla iktisap edilemeyecek ve özel mülkiyete konu olmayacaktır³⁷.

b. Özel Kanunlar Uyarınca Zamanaşımıyla Kazanılması Yasaklanmış Olan Taşınmazlar

KK. m. 18/2’de kamu malları dışında, kanunlar uyarınca devlete kalan taşınmazların da ister tapulu olsunlar, ister tapusuz olsunlar zamanaşımı ile kazanılamayacağı belirtilmektedir. Burada söze konusu olan taşınmazlar, devletin miras, bağış, satın alma, işletme gibi özel hukuk hükümlerine göre elde ettiği ve özel hukuk hükümlerine tabi taşınmazlardır³⁸. Çünkü devletin kamu malı niteliğindeki taşınmazları zaten zamanaşımı yolu ile kazanılamayacaktır. Medeni Kanun hükümlerinin yanı sıra geçmişten günümüze çeşitli kanunlar ve düzenlemelerle belli hallerde devlete kalacak taşınmazlara ilişkin hükümler getirilmiştir.

TMK. m. 501 hükmü gereğince mirasçı bırakmaksızın ölen kimsenin malları devlete kalacaktır. Yine TMK. m. 594 hükmüne göre, mirasbırakanın mirasçısı bulunup bulunmadığı veya mirasçıların tamamı bilinmiyorsa, sulh hakimi uygun araçlarla ve bir ay ara ile iki defa ilan yapıp hak sahiplerini son ilandan başlayarak en geç bir yıl içinde mirasçılık sıfatlarını bildirmeye çağırır. Eğer ilan süresi içerisinde kimse başvurmazsa ve sulh hakimi de hiçbir mirasçı tespit edememişse, miras sebebiyle istihkak davası açma hakkı saklı kalmak üzere miras Devlete geçecektir.

5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanunun 20. maddesinin 3. fıkrasında da, Türkiye’de bulunan mirasçısız terekenin Devlete kalacağı belirtilmiştir.

03.03.1924 tarih ve 431 sayılı Hilafetin İlgasına ve Hanedanı Osmaninin Türkiye Cumhuriyeti Memaliki Haricine Çıkarılmasına Dair Kanunun 8. maddesine göre, padişahlara ait bulunan taşınmazların millete (devlet) kalacağı hükmü getirilmiştir. Yine bu kanunun 10. maddesinde, padişahlığa ait malların, saraylar, kasırlar, binalar ve arazilerin millete (devlete) geçtiği belirtilmiştir.

³⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir bu nitelikte bir taşınmazın imar ve ihyasından sonra, imar ve ihy edenlerin KK. m. 17’ye, üçüncü kişilerinse KK. m. 18/2’ye dayanabileceklerini belirtmektedir. Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 348.

³⁸ Fındıklı/Bilgiç, **a.g.e.**, s. 217; Gözler, **a.g.e.**, s. 253.

Aynı şekilde, 13.09.1915 tarihli Kanun ve bu kanunu değiştiren 15.04.1923 tarihli ve 333 sayılı Emvali Metruke adı verilen Kanunlar, lke savunması ve güvenliği için başka yerlere aktarılan kişilerle, kaybolan ya da ülkeyi terk eden kişilerin malları ile ilgili düzenlemeler getirmiştir. Bu Kanunların kapsamına giren kişilerin mallarının, 02.06.1929 tarih ve 146 sayılı TBMM yorum kararı uyarınca devlete geçeceği belirtilmiřtir³⁹.

Kurtuluş Savaşından sonra Türkiye Cumhuriyeti ile bazı devletler arasında, Türkiye’deki yabancılar ile yabancı ülkelerde yaşayan Türklerin zorunlu değişimine ilişkin anlaşmalar imzalanmıştır. Bu anlaşmalardan bazılarında zorunlu değişime tabi tutulan kişilerin Türkiye’deki taşınmazlarının devlete kalacağı hükmü yer almıřtır⁴⁰.

Yukarıda rnek olarak ele almaya çalıştığımız kanunlardan başka, mevzuatımızda yer alan diğer kanunlar veya kanunlarda yer alan hükümler sonucunda devlete kalan taşınmazlar da KK. m. 18/2 hükmü gereğince zamanaşımı yoluyla kazanılmaya konu teşkil etmeyeceklerdir⁴¹.

Devlete kalan taşınmazların kazandırıcı zamanaşımıyla iktisap edilemeyeceğine ilişkin KK. m. 18/2’de yer alan hükmün yanında, bazı kanunlarda da belirli taşınmazların kazandırıcı zamanaşımıyla iktisap edilemeyeceğine ilişkin hükümler bulunmaktadır. Buna rnek olarak, TMK. m. 117/1 hükmü gösterilebilir. Bu hüküm, vakıf malları üzerinde zilyetlikle kazanma hükümlerinin uygulanmayacağını açıkça belirtmiştir.

Aynı şekilde, 5737 sayılı Vakıflar Kanununun 23. maddesinde, vakıfların malları üzerinde zilyetlik yoluyla kazanma hükümlerinin uygulanmayacağı ifade edilmiştir. Yine aynı kanunun 15. maddesinde, vakıfların hayrat taşınmazları üzerinde mülkiyet ve irtifak kazandırıcı zamanaşımının işlemeyeceği belirtilmiştir. Yine Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ve Yargıtay Hukuk Daireleri içerisinde

³⁹ Oktay, **a.g.e.** , s. 61; Karaaslan, **a.g.m.** , s. 481. Yarg. 7. HD. , E. 2004/3926, K. 2004/4409, T. 02.12.2004, (Durman, **Kadastro Kanunu şerhi**, s. 159). “Dava konusu taşınmazın kök tapu kaydı olan 02.10.1959 tarih ve 601 sıra numaralı tapu kaydının iktisap sebebi sütunu içeriğinden "kayıp ve yitik kişilerden" kaldığının belirgin olmasına ve bu nitelikteki yerlerin kanunlar uyarınca Hazineye kalan yerlerden olması dolayısı ile üzerinde sürdürülen zilyetliğin hukuka bir değer taşımadığına, zilyetlikle kazanılamayacağına göre, Hukuk Genel Kurulu’nca da benimsenen zel Daire bozma kararına uyulmak gerekir”, Yarg. HGK. , E. 2006/7-222, K. 2006/219, T. 19.04.2006, (**KİBB.**).

⁴⁰ Türkiye ile Yunanistan ve Türkiye ile Bulgar Krallığı arasındaki bu anlaşmalar için bkz. Oktay, **a.g.e.** , s. 62–63.

⁴¹ Oktay, **a.g.e.** , s. 68.

korunması gerekli kültür ve tabiat varlığı barındıran taşınmazlarla, bunların koruma alanlarının zilyetlikle edinilmelerinin olanaksız bulunduğu, bu niteliği taşımayan sit alanlarının ise koşulları gerçekleştiği takdirde edinilmelerine engel bir halin bulunmadığı yönünde bir uygulama bulunmaktaydı. Ancak 14.7.2004 tarih ve 5226 sayılı Kanunun 5. maddesi ile 2863 sayılı Kanunun 11. maddesi değiştirilmiş ve yapılan düzenleme ile sit alanlarının zilyetlik yoluyla edinilmelerine, bir başka ifade ile Yargıtay'ın uygulamasına son verilmiştir⁴².

İşte bunun gibi, askeri yasak bölgeler ve güvenlik bölgeleri ile zeytinlik alanlarında bulunan tapuya kayıtlı taşınmazlar hakkında bu gibi yerlerin kazandırıcı zamanaşımı ile iktisap edinilemeyeceğine ilişkin özel hükümler bulunmaktadır⁴³. Bu taşınmazlar da özel kanun hükümleri gereğince kazandırıcı zamanaşımıyla iktisap edilemeyeceklerinden dolayı KK. m. 14 hükmüne konu olamayacaklardır.

Yukarıda anlatmaya çalıştığımız taşınmazlar dışında kalan tapusuz taşınmazlardan; devletin kamu malları dışında özel hukuk kuralları gereği sahip olduğu ve zamanaşımı ile kazanılması yasaklanmamış olan taşınmazlar ile zamanaşımı yoluyla kazanılmaları kanunlarla yasaklanmamış olan taşınmazlar ve gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin tasarruflarında bulunan tapusuz taşınmazlar zamanaşımı yoluyla iktisap edilebilecektir⁴⁴.

2. Taşınmaz Tapuya Kayıtlı Bulunmamalıdır

KK. m. 14 hükmü gereğince bir taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımıyla iktisap edilebilmesi için gerekli olan diğer şart, taşınmazın tapuya kayıtlı bulunmamasıdır. Ancak tapuya kayıtlı olmayan taşınmazların hepsi KK. m. 14'ün kapsamına girmeyecektir. TMK. m. 999 gereğince, özel mülkiyete tabi olmayan ve kamunun yararlanmasına ayrılan taşınmazlar, bunlara ilişkin tescili

⁴² Yarg. 16. HD, E. 2006/5109, K. 2006/7720, T. 04.12.2006, (**KİBB.**). “Dava, zeytincilik tapusu miktar fazlasına yönelik tapu iptali ve tescil davasıdır. Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasına Dair 2863 Sayılı Yasanın 11. maddesi 5226 Sayılı Yasanın 5. maddesi ile yapılan değişiklikle sit alanlarının zilyetlik yoluyla edinilmesi imkanı kapatılmıştır. Ne var ki, anılan değişikliğin yürürlüğe girdiği 14.7.2004 tarihine kadar zilyetlik yoluyla edinilen hakların korunması gerekeceği de muhakkaktır. Çekişmeli taşınmazın 3573 Sayılı Yasa hükümleri gereği davalı adına tapusunun olduğu tarih bakımından davalının zilyetlikten kaynaklanan haklarının korunması gerekeceği de tartışmasıdır. Hal böyle olunca, davanın reddine karar verilmesi gerekir”, Yarg. HGK, E. 2007/1–75, K. 2007/9, T. 28.02.2007, (**KİBB.**).

⁴³ Ayrıntılı bilgi için bkz. Oktay, **a.g.e.**, s. 25–76; Karaaslan, **a.g.e.**, s. 459–488.

⁴⁴ Oktay, **a.g.e.**, s. 75, Karaaslan, **a.g.m.**, s. 486.

gerekli bir ayni hakkın kurulması söz konusu olmadıkça kütüğe kaydolunmazlar. Yani bu tür taşınmazlar niteliği gereği tapuya kaydedilmeyen taşınmazlardandır. Oysa bizim çalışma alanımızın esasını oluşturan ve KK. m. 14'ün kapsamına giren taşınmazlar, tapuya kaydı gerekip de kaydedilmemiş olan taşınmazlardır⁴⁵. Bu tür taşınmazlardan da sadece özel mülkiyete elverişli olanların kazandırıcı zamanaşımıyla iktisaba elverişli olduğunu yukarıda incelemiş bulunmaktayız⁴⁶.

Türk Hukukunda özel mülkiyete tabi taşınmazların tapuya kaydı esastır ve TMK. m. 1004 gereğince, taşınmazlar bulundukları bölgedeki tapu siciline kaydedilmek zorundadır. Tapuya kayıtlı olma kavramı ise, bir taşınmazın tapu kütüğü denilen ana deftere yazılmış olmasını ifade etmektedir. Fakat daha önce de değindiğimiz gibi⁴⁷, Osmanlı Devletinde bugünkü toprak rejiminden çok farklı bir rejim uygulandığı için, bugünkü anlamda tapu sicili bulunmamaktaydı ve 1847 yılına gelene kadar bugünkü anlamda kabul edebileceğimiz bir tapu teşkilatı yoktu. O zamanki hukuk düzeninde taşınmazlar türüne göre ayrı kuruluşlarca tutulan defterlere kaydedilmekteydi. İşte bu defterdeki kayıtlarla ilgili, Türk Medeni Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun 18. maddesinde, eski hukuka göre kurulmuş olup da, Türk Kanunu Medenisinin yürürlükte bulunduğu zamanda varlıklarını korumuş olan ayni hakların, Türk Medeni Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten sonra da varlıklarını sürdüreceği belirtilmiştir. Nitekim Yargıtay HGK da Osmanlı Devleti dönemindeki defter ve kayıtlardan hangisinin tapu kaydı mahiyetinde olduğunu belirlemek için belli koşulların bir arada bulunmasını aramıştır. Buna göre, o dönemde tutulan defterler ve kayıtların öncelikle taşınmaz üzerindeki mülkiyet ve tasarruf hakkını belirtmesi gerekmektedir. Taşınmaz üzerindeki hak değişimlerinin, bu defter ve kayıtlar tarafından yürütülmüş olması gerekmektedir. Defterlerin tutulduğu zaman, tapu idarelerinin bu defterleri tutma yetkisinin bulunması ve defteri tutan görevlilerin de o taşınmaz üzerinde yapılan işlemlere; örneğin hak değişimlerine, resmiyet verme yetkisi bulunmalıdır. Son olarak bu defterleri tutanların yetkileri kalktıktan sonra, defterlerin tapu idarelerine

⁴⁵ Akipek, **Mülkiyet**, s. 138; Oktay, **a.g.e.**, s. 26.

⁴⁶ Bkz. yuk. s. 116 vd.

⁴⁷ Bkz. I. Bölüm, II. Başlık, s. 14. vd.

zamanında aktarılması gerekmektedir⁴⁸. Bu koşulları barındırmayan eski hukukumuzda ait defter ve kayıtlar tapu kaydı sayılmayacak ve bu defter ve kayıtlarda bulunan taşınmazlar da tapusuz taşınmaz olarak kabul edilecektir⁴⁹

Medeni Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra da, ülkemizde tapulama ve kadastro faaliyetlerinin tamamlanmamış olması nedeniyle çok sayıda taşınmazın tapuya kaydı yapılamamış ve bu nedenle tapusuz taşınmazların varlığı günümüze kadar ulaşmıştır⁵⁰. İşte bunun gibi tapuya kaydı gerekip de kaydedilmemiş taşınmazlar, KK. m. 14 gereğince olağanüstü kazandırıcı zamanaşımıyla iktisaba konu olabilecektir. Tapuya kayıtlı taşınmazlar ise, şartları mevcut ise, KK. m. 13/B-c ve TMK. 713/2 gereğince olağanüstü kazandırıcı zamanaşımıyla iktisaba konu olabilecektir. Bir taşınmazın tapuya kayıtlı olup olmadığı hususu, hakim tarafından re'sen araştırılacak ve ona göre hangi kanun hükmünün uygulanacağı belirlenecektir⁵¹.

B. Zilyetliğe İlişkin Şartlar

KK. m. 14 gereğince tapusuz taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımıyla iktisap edilebilmesi için taşınmazın belli şartlara sahip olması yanında, taşınmaz üzerindeki zilyetliğin de kanunun aradığı şekilde sürdürülmesi gerekmektedir. Zilyetliğe ilişkin KK. m. 14'te, TMK. m. 713'e tamamen paralel olarak, aranan şartlar gereğince taşınmazı iktisap edecek olan kişi çekişmesiz ve aralıksız olarak en az yirmi yıldan beri malik sıfatıyla zilyetliğini sürdürmelidir.

⁴⁸ Yarg. HGK. , E. 8/509, K. 1975/1535, T. 28.11.1975, (Ozanalp, **a.g.e.** , s. 332–333); Aynı yönde Yarg. 7. HD.'sinin E. 2562, K. 4752 ve 15.07.1964 tarihli kararı için bkz. Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 318–319; Bu anlamda tapuya devredilmiş temessük kaydı, tasdikli yoklama defteri, tapuya devredilmiş hazine-i hassa defterleri ve tasdikli vakfiye senedi tapu kaydı sayılmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 241–243.

⁴⁹ Yetkili idare meclislerinde onaylanmamış yoklama defterleri, tapu idarelerine aktarılmamış Şer'i mahkeme hüccetleri ve hazine-i hassa defterleri ile vakıflara ait defterler bugünkü anlamda tapu kaydı sayılmamaktadır. Bkz. Oktay, **a.g.e.** , s. 6; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 244, 245.

⁵⁰ Acemoğlu, **a.g.m.** , s. 251.

⁵¹ Ertaş, **a.g.e.** , s. 300; “Dava, kazanmayı sağlayan zilyetlik hukuksal sebebine dayalı olarak TMK. nun 713/1 ve 3402 sayılı Kanunun 14.maddesi gereğince açılan tescil davasıdır. Kazanmayı sağlayan zilyetlikle bir taşınmazın edinilebilmesi için tescili istenen yerin tapuda kayıtlı bulunmaması gerekir. Aksi halde çifte tapuya yol açar. Açıklanan husus kamu düzeniyle ilgili olup, mahkemece kendiliğinden gözetilmesi gerekir. Bir yerin tapuda kayıtlı olup olmadığı aynı zamanda mahkemece bildirilen mevkii ve hudutlar gözetilerek tapu sicilinde mevcut mal sahipleri defteri üzerinde yapılacak inceleme sonucunda belirlenebilir”, Yarg. 8. HD, 2006/1983, K. 2006/2646, T. 18.04.2006, (**KİBB.**).

1. Zilyetlik Yirmi Yıl Sürdürülmüş Olmalıdır

KK. m. 14 zilyetlikle geçirilmesi gereken süreyi yirmi yıl olarak belirlemiştir. Bu süre zamanaşımı süresi olup, hak düşürücü süre değildir. Bu süre tapuya kayıtlı olmayan taşınmaz üzerinde malik sıfatıyla zilyetliğin kurulmasıyla başlar⁵². Ancak KK. m. 14 açısından aynı kadastro çalışma alanı içerisinde bulunan ve toplam yüzölçümü sulu toprakta 40, kuru toprakta 100 dönümü geçen tapusuz taşınmazlarda zilyetliğin ispatı için özel bir takım belgeler arandığından, miktar fazlası kısım için zilyetliğin başlangıcı en erken bu belgelerin verildiği ya da düzenlendiği tarihte başlayacaktır⁵³. Kadastro faaliyetleri yapılırken tespit dışı kalan taşınmazlarda zilyetlik tespit dışı bırakılma tarihinden itibaren başlar⁵⁴.

Yirmi yıllık zilyetlik süresinin mutlaka mülkiyeti kazanacak kişinin zilyetliğinde geçmesi gerekmez. Zamanaşımından yararlanma şartları bulunan her zilyet, aynı şartları taşıyan önceki zilyedin zilyetlik süresini kendi süresine ekleme imkanına sahiptir. Burada önemli olan sonraki zilyedin de malik sıfatıyla zilyet olması ve önceki zilyetle aralarında halefiyet ilişkisinin bulunmasıdır⁵⁵.

Kadaastro Kanununda kazandırıcı zamanaşımı süresinin hesabı, kesilmesi ve durması ile ilgili bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak KK. m. 23’de, mülkiyetin tespitine ilişkin olarak Kadastro Kanununda aksine hüküm bulunmayan hallerde Türk Medeni Kanunu ve ilgili diğer kanunların iktisap ve tescile ilişkin hükümlerinin uygulanacağı belirtilmektedir. Bu madde uyarınca, kazandırıcı zamanaşımı sürelerinin hesaplanmasında, kesilmesinde ve durmasında Borçlar Kanununun zamanaşımına ilişkin hükümlerinin kıyas yoluyla uygulanacağını düzenleyen TMK. m. 714 hükmü, Kadastro Kanunu gereğince kazandırıcı zamanaşımı zilyetliği sürelerinin hesabında da uygulanabilecektir. Her ne kadar zilyetlik süresinin hesabı, durması ve kesilmesi doğrudan iktisap ve tescile ait bir konu değilse de, iktisap şartlarına ilişkin bir konu olduğu için, KK. m. 23 ve TMK. m. 714 gereğince, Borçlar Kanunundaki alacak zamanaşımına uygulanan hükümlerin burada da uygulanmasında bir sakınca olmayacaktır⁵⁶.

⁵² Akipek, **Mülkiyet**, s. 143; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 375.

⁵³ Yarg. HGK. , E. 8–808, K. 403, T. 12.05.1973, (Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 375).

⁵⁴ Yarg. 8. HD. , E. 18273, K. 3258, T. 05.03.1990, (Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 376).

⁵⁵ Karaaslan, **a.g.m.** , s. 492.

⁵⁶ Oktay, **a.g.e.** , s. 86; Özmen/Çorbali, **a.g.e.** , s. 427; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 383.

Borçlar Kanununda zamanaşımından önceden feragat edilemeyeceğine dair düzenlenen BK. m. 139/1 hükmü de burada uygulanacak ve zamanaşımını güçleştiren, örneğin zamanaşımının durmasına veya kesilmesine ilişkin kanunda yer alan sebeplerin dışında durma ve kesilme sebeplerine yer veren sözleşmeler de yapılamayacaktır⁵⁷. Ayrıca zamanaşımı süresinin sözleşmeyle uzatılması da, bu kurumla güdülen tapusuz taşınmazları tapuya kaydetmek ve bundan kaynaklanan davaların uzun zaman sürüp gitmesini engellemek amaçlarına aykırı olacağı için kabul edilmez⁵⁸. Zamanaşımı süresi emredici hükümle belirlendiği için bu sürenin sözleşmeyle kısaltılması da kabul edilmez, aksi takdirde, taraflar kısa süreler belirleyerek taşınmazların devrine ilişkin resmi şekil ve tescil işlemlerinden sıyrılmış sayılacaklardır⁵⁹.

a. Zilyetlik Süresinin Hesaplanması

Zilyetlik süresinin hesabının nasıl yapılacağına dair Kadastro Kanununda bir hüküm bulunmadığına, ancak KK. m. 23 ve TMK. m. 714 hükümlerinin atfı gereğince Borçlar Kanunun hükümlerinin uygulanacağına yukarıda değinmiştik⁶⁰. BK. m. 130 gereğince zamanaşımı sürelerinin hesaplanmasında, zamanaşımının başladığı gün hesaba katılmaz. Tatil günleri atlanmaksızın süre hesap edilir, fakat sürenin son günü tatil gününe rastladığı takdirde, BK. m. 130/2'nin yollaması ile borçların ifasına ilişkin düzenlenen BK. m. 77 gereğince, tatili takip eden işgünü sonunda süre tamamlanmış olur. Zamanaşımını durduran sebeplerin bulunması halinde bu süre hesaba katılmaz⁶¹.

Bu açıklamalar ışığında, arada durma sebepleri yoksa malik sıfatıyla zilyetliğin başladığı günün bir sonraki gününden itibaren yirmi yıllık süre eklenerek son yılın aynı gününde zamanaşımı süresi tamamlanmış sayılacaktır. Eğer son yılın o ayında o gün yoksa ayın son günü zamanaşımı süresi bitmiş olacaktır (BK. m. 76/b–

⁵⁷ Oktay, **a.g.e.**, s. 86.

⁵⁸ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 42.

⁵⁹ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 43.

⁶⁰ Bkz. yuk. s. 127.

⁶¹ Oktay, **a.g.e.**, s. 87; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 428; S. Sulhi Tekinay/Sermet Akman/Haluk Burcuoğlu/Atilla Altop, **Tekinay Borçlar Hukuku**, 7. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1993, s. 1047. (Eser sonraki atıflarda “Borçlar” şeklinde kısaltılacaktır).

3). Eğer bu süre dolmadan zamanaşımı süresini kesen bir sebep olursa, işleyen süre bir daha dikkate alınmaksızın silinecektir⁶².

b. Zilyetlik Sürelerinin Eklenmesi

Yirmi yıllık zilyetlik süresinin hepsinin zamanaşımıyla mülkiyet hakkını kazanacak kişinin zilyetliğinde geçirilmesi gerekmemektedir. Kadastro Kanununda zilyetlik sürelerinin eklenmesi ile ilgili bir hüküm yer almadığı için, KK. m. 23 gereğince TMK. m. 996 hükmü Kadastro Kanunu bakımından da uygulanacaktır⁶³. Buna göre, kazandırıcı zamanaşımından yararlanma hakkına sahip olan zilyet, zilyetliği kendisine devreden aynı yetkiye sahip idiyse onun zilyetlik süresini kendi süresine ekleyebilecektir. Zilyetlik süresinin eklenmesi için şu koşulların gerçekleşmesi gerekmektedir.

İlk olarak önceki ve yeni zilyetlerin zilyetlikleri kazandırıcı zamanaşımına elverişli olması gerekmektedir. Eğer önceki zilyedin zilyetliği feri zilyetlik ya da başkası adına zilyetlik ise veya zilyetlik süresi kesintiye uğramış ya da bu süre davasız olarak geçirilmemiş ise bu zilyetlik süresi, kazandırıcı zamanaşımına elverişli olmadığından yeni zilyetlik süresine eklenemeyecektir⁶⁴.

İkinci olarak önceki zilyet ile yeni zilyet arasında bir halefiyet ilişkisinin bulunması gerekmektedir. Halefiyet ilişkisi olmaksızın önceki zilyet ile yeni zilyet arasındaki kazandırıcı zamanaşımı süresinden faydalanmanın gerekçesi açıklanamayacaktır. Son zilyet, aralarında halefiyet ilişkisinin varlığını ispatlamak şartıyla kendinden önceki bütün zilyetlerin zilyetlik süresinden faydalanabilecektir. Bu halefiyet ilişkisi külli halefiyet (mirasçılık) olabileceği gibi cüz'i halefiyet (hukuki işlem) de olabilir⁶⁵. TMK. m. 599 gereğince mirasçılar, miras bırakanın ölümü ile mirasbırakanın aynı haklarını, alacaklarını, diğer malvarlığı haklarını, taşınır ve taşınmazlar üzerindeki zilyetliklerini doğrudan ve kanun gereğince kazanırlar. Kanun icabı meydana gelen bu halefiyet gereği mirasçılar, mirasbırakanın zilyetliğinde geçen süreyi kendi zilyetlik sürelerine ekleyebilirler. Cüz'i halefiyette ise, iki zilyet arasında bir hukuki ilişkinin varlığı gerekmektedir. Örneğin bu hukuki

⁶² Oktay, **a.g.e.** , s. 87; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 429.

⁶³ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 44; Oktay, **a.g.e.** , s. 87; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 427.

⁶⁴ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 44; Oktay, **a.g.e.** , s. 87; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 427.

⁶⁵ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 45; Oktay, **a.g.e.** , s. 88.

ilişki bir satım sözleşmesi olabilir. Bu hukuki ilişki gereğince, yeni zilyet önceki zilyedin iradesiyle malik sıfatıyla zilyetliği elde etmiş olmalıdır⁶⁶. Ancak yeni zilyedin önceki zilyedin zilyetlik süresinden yararlanabilmesi için onun cüz'i halefi olması yeterli olup, ayrıca onunla zilyetlik süresinden faydalanacağı yönünde anlaşmış olması aranmayacaktır⁶⁷.

c. Zilyetlik Süresinin (Zamanaşımının) Durması

KK. m. 23 ve TMK. m. 714 hükümlerinin yapmış olduğu atıflar gereğince kazandırıcı zamanaşımının durması halinde de alacak zamanaşımına ait hükümler uygun olduğu ölçüde uygulanacaktır. Zamanaşımını durduran sebeplerin ortaya çıkması ile zamanaşımı süresi işlemeyecek, bu sebepler ortadan kalktıktan sonra süre kaldığı yerden işlemeye başlayacaktır⁶⁸. Bu sebepler BK. m. 132 hükmünde altı bent halinde düzenlenmiş olup, bu bentlerden borçlunun alacak üzerinde intifa hakkına sahip olması halinde düzenlenen durma sebebi niteliği gereği kazandırıcı zamanaşımı için uygulanamayacaktır (BK. m. 132/5).

BK. m. 132'de düzenlenen durma sebeplerinden velayet devam ettiği sürece baba ve anne çocuklarının (BK. m. 132/1), vesayet devam ettiği sürece vasi veya vesayet makamları vesayet altında bulunanların (BK. m. 132/2), evlilik devam ettiği sürece eşlerden biri diğerinin (BK. m. 132/3), hizmet sözleşmesi devam ettiği sürece adam çalıştıranlar hizmetçilerinin (BK. m. 132/4) taşınmazlarını zamanaşımı yoluyla kazanamayacaklardır. Bunun yanında bir Türk Mahkemesi önünde mülkiyet davası açmak imkanı bulunmadıkça kazandırıcı zamanaşımı süresi duracaktır (BK. m. 132/6). Ancak burada kişinin şahsi nedenleri yüzünden mahkemeye başvuramaması hali değil, objektif nedenlerden dolayı mahkemeye başvurmanın imkansız olduğu haller dikkate alınacaktır⁶⁹. Hile veya tehdit gibi dava açılmasına engel olacak fiili sebeplerin bulunması halinde zamanaşımı süresi durmayacak fakat hile veya tehdit nedeniyle dava açmadan zamanaşımı süresi sona ermişse, hilenin öğrenildiği veya

⁶⁶ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 47.

⁶⁷ Oktay, **a.g.e.**, s. 88.

⁶⁸ M. Kemal Oğuzman/M. Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 4. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2005, s. 472; Safa Reisoğlu, **Borçlar Hukuku**, 17. Bası, İstanbul, 2005, s. 371; Oktay, **a.g.e.**, s. 90; Ozanalp, **a.g.e.**, s. 396; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 427.

⁶⁹ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 474; Reisoğlu, **a.g.e.**, s. 372; Oktay, **a.g.e.**, s. 91.

tehdidin ortadan kalktığı tarihten sonra halin icaplarına göre dava açmak için uygun bir süre kadar zamanaşımı uzayacaktır⁷⁰.

d. Zilyetlik Süresinin (Zamanaşımının) Kesilmesi

KK. m. 23 ve TMK. m. 714 hükümlerinin yapmış olduğu atıflar gereğince BK. m. 133'teki zilyetlikteki çekişmesizlik unsurunu kaldıran sebeplerin yanı sıra, kazandırıcı zamanaşımının unsurlarından herhangi birinin kaybedilmesi de zamanaşımının kesilmesi sonucunu doğuracak ve bu durumda kesilmeden önce geçen süre hesaba katılmayacaktır. Artık zamanaşımının kesilmesi ile birlikte o ana kadar işleyen süre bütünüyle ölü hale gelecek ve kesilme nedeni ortadan kalksa dahi zamanaşımıyla mülkiyet kazanmak için gerekli bütün unsurlar bir araya geldiği takdirde yeni bir süre işlemeye başlayacaktır⁷¹.

Zamanaşımı süresinin kesilmesine neden olacak unsurları kısaca ele alacak olursak, tapusuz taşınmazın zamanaşımı ile kazanılmaya elverişli olmaktan çıkması halinde zamanaşımı süresi kesilmiş olacaktır. Örneğin, özel mülkiyet kurmaya elverişli iken idari bir işlemle kamu malı haline getirilen taşınmaz mal zamanaşımıyla kazanılmaya elverişlilik unsurunu da kaybedecektir. Bu taşınmaz tekrardan zamanaşımıyla kazanılmaya elverişli hale gelse bile yeni bir zamanaşımı süresinin işlemesi gerekmektedir⁷². Zilyedin taşınmaz üzerinde bir başkasının üstün hakkını kabul etmesi ile birlikte malik sıfatıyla zilyetlik kaybolacağı için artık bu halde de zamanaşımı kesilmiş sayılacaktır. BK. m. 133/1'de borçlunun borcu ikrar etmesi alacak zamanaşımını kesen sebep olarak sayılmıştır. Aynı şekilde, malike yöneltilmese bile, malik sıfatıyla zilyetliğin kaybına yol açacak soyut bir riayet iradesi de kazandırıcı zamanaşımı süresini kesecektir⁷³. Yine BK. m. 133/2 gereğince, malik tarafından açılan bir mülkiyet davası da zilyetlikte çekişmesizlik

⁷⁰ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 50

⁷¹ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 51; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 474; Oktay, **a.g.e.**, s. 91; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 73; Yarg. 8. HD. , E. 1075, K. 16236, T. 01.04.1991, (Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 386). “Dava, zilyetliğe dayalı tescil istemine ilişkindir. Türk Medeni Kanunu'nun 713. maddesinin 1. ve 2. fıkraları gereğince açılan tescil davasının süre yönünden reddedilmesi halinde; aynı yerle ilgili olarak açılan ikinci davanın olumlu sonuçlanabilmesi için, ilk kararın kesinleşmesinden itibaren taşınmaz üzerindeki zilyetliğin davasız ve aralıksız 20 yıl sürmesi gerekir”, Yarg. HGK, E. 2005/8–401, K. 2007/72, T. 14.02.2007, (**KİBB.**).

⁷² Oktay, **a.g.e.**, s. 92.

⁷³ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 52; Oktay, **a.g.e.**, s. 92.

unsurunun kalkmasına yol açacağı için zamanaşımını kesecektir⁷⁴. Kazandırıcı zamanaşımının unsurlarından olan aralıksızlık unsurunun kaybolması hallerinde de zamanaşımı süresi kesilmiş olacaktır. Görüldüğü gibi, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımının unsurlarından birinin kaybolması halinde zamanaşımı kesilmiş sayılmaktadır, biz bu unsurları ayrıca ele alacağımız için konunun ayrıntılarına girmeksizin konuyu burada noktalamak istiyoruz.

2. Malik Sıfatıyla Zilyetlik Olmalıdır

KK. m. 14 gereğince tapusuz taşınmazların zilyet adına tespitin yapılabilmesi için, taşınmaz üzerindeki zilyetliğin malik sıfatıyla zilyetlik olması gerekmektedir. Mevzuatımızda herhangi bir tanımı bulunmayan bu kavram doktrinde, zilyet olduğu şey üzerinde başkasının üstün hakkını kabul etmeyen kişinin zilyetliği olarak tanımlanmaktadır⁷⁵. Malik sıfatıyla hareket etmiş olmak için zilyedin kendisini gerçekten malik sanmasına gerek yoktur; başka birini malik yerine koyup onun bu vasfına saygı göstermeksizin, hatta haksız olduğunu bilerek, kendisini malik yerine koyup öyle hareket etmiş olması yeterli olacaktır. Burada zilyet olma iradesi dışında, ayrıca malik olma iradesi de aranmamaktadır. Özel bir iradeye sahip olmaksızın taşınmaz üzerinde başkasının daha üstün hakkına dayanan zilyetliğini kabul etmemesi yeterlidir⁷⁶.

Malik sıfatıyla zilyetlik için medeni hakları kullanma ehliyetinin bulunması gerekmemekte, sadece temyiz kudretinin bulunması yeterli olmaktadır. Malik sıfatıyla zilyetlik aslen kazanılabileceği gibi, devren de kazanılabilir. Malik sıfatıyla zilyetlik tek başına sürdürülebileceği gibi, paylı malik veya elbirliği halinde malik sıfatıyla zilyetlik şeklinde birden çok kimse arasında da sürdürülebilir⁷⁷. Ancak bir paylaşma olmadığı sürece, mirasçılar zilyetliği diğer mirasçılar adına da sürdürmüş

⁷⁴ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 53; Oktay, **a.g.e.**, s. 93.

⁷⁵ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 29; Oktay, **a.g.e.**, s. 77; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 534; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 352; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **Eşya Hukuku**, s. 750; Karaaslan, **a.g.m.**, s. 489; Akkanat, **a.g.m.**, s. 325.

⁷⁶ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 29; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **Eşya Hukuku**, s. 750; Oktay, **a.g.e.**, s. 78. Malik sıfatıyla zilyetlik için ayrıca malik olma iradesinin arandığına dair bkz. Akipek, **Mülkiyet**, s. 142; Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 534. Hatemi/Serozan/Arpacı ise malik sıfatıyla zilyet olmak için, kişide irade unsur olarak, salt kendisi için zilyet olma iradesinin bulunmasını aramıştır, (Hatemi/Serozan/Arpacı, **a.g.e.**, s. 251).

⁷⁷ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s.33, 36; Oktay, **a.g.e.**, s. 78, 80; Karaaslan, **a.g.m.**, s. 490.

sayılırlar, bu nedenle mirasçılarının bağımsız bir zilyetliğinden söz edilemez⁷⁸. Mirasçılar arasında kazandırıcı zamanaşımı oluşmayacağı için de, mirasçılar birbirine karşı kazandırıcı zamanaşımıyla taşınmaz iktisap edemeyecektir⁷⁹.

3. Zilyetlik Aralıksız Olarak Sürdürülmüş Olmalıdır

Tapuda kayıtlı olmayan taşınmazların KK. m. 14 gereğince olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla iktisap edilebilmesi için, yirmi yıllık kazandırıcı zamanaşımı süresinin aralıksız olarak geçirilmesi gerekmektedir. Zilyetliğin aralıksız geçirilmesinden maksat ise, bu süre içerisinde zilyetliğin kaybedilmemiş olmasıdır. Ancak TMK. m. 976 gereğince zilyetliğin geçici nitelikteki sebeplerle kullanılamaması veya kullanma olanağının ortadan kalkması zilyetliği sona erdirmeyeceği için bu şartın gerçekleşmesine engel olmayacaktır. Geçici olmayan kayıp hallerinde ise, zilyetliğin kesin kaybı söz konusu olacağı için zilyetlik sona erecek ve daha önce işlemekte olan zamanaşımı süresi kesilecektir. Bu durumda geçen süre zamanaşımının hesabına katılmayacak, ancak yeni zamanaşımı süresi başlayabilecektir⁸⁰.

Zilyetliğin geçici veya devamlı kaybedilip kaybedilmediğini, sona erip ermediğini hakim takdir edecektir. Hakim her olayın özelliklerini değerlendirerek bu kaybın geçici veya devamlı olduğunu belirlemelidir. Zilyet, zamanaşımı süresinin başında ve sonunda taşınmazı malik sıfatıyla zilyetliğinde bulundurduğunu ispat ederse, arada geçen sürenin malik sıfatıyla zilyetliğin varlığına karine teşkil edecektir. Bu durumda zilyetliğin kesildiğini iddia eden taraf bu iddiasını ispat etmelidir⁸¹.

⁷⁸ Yarg. 8. HD. , E. 6928/K. 10390, T. 11.06.1990, (Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 374); “Eğer kayıt ölü kişi adına kalmış ve taşınmaz malikin mirasçılarının birisi zilyetliğinde kalmış ise bu kişinin zilyetliğini miras şirketi adına sürdürdüğü kabul edilir”, Yarg. 14. HD, E. 2006/13323, K. 2007/307, T. 19.01.2007, (**KİBB.**).

⁷⁹ Düzceer, **a.g.e.** , s. 194; Sınmaz/Karataş, **Zilyetlik**, 318; “Taşınmaz ister müşterek mülkiyet halinde, ister iştirak halinde olsun mirasçılar arasında zamanaşımı işlemez” Yarg. 8. HD. , 3200/12837, T. 30.09.1991, [Halil Kılıç, **Yargıtay Emsal Kararlarıyla İktisabi Zamanaşımının Yorumu**, Ankara, 1992, s. 836, (Eser sonraki atıflarda “Kararlar” şeklinde kısaltılacaktır)].

⁸⁰ Akipek, **Mülkiyet**, s. 144; Oktay, **a.g.e.** , s. 83; Akkanat, **a.g.m.** , s. 326; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 370–371; Karaaslan, **a.g.m.** , s. 492; Bilgen, **a.g.m.** , s. 1521.

⁸¹ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 425; Oktay, **a.g.e.** , s. 85; Akkanat, **a.g. m.** , s. 327.

4. Zilyetlik Çekişmesiz Olarak Sürdürülmüş Olmalıdır

KK. m. 14 gereğince, tapusuz taşınmazlarda mülkiyeti kazanmayı sağlayan zilyetliğin aralıksız olması yanında çekişmesiz olarak devam etmiş olması da gerekmektedir. Buradaki çekişmeden anlaşılması gereken dava şeklinde bir ihtilaftır. Nitekim 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu m. 713'te düzenlenen olağanüstü kazandırıcı zamanaşımında çekişme ifadesi yerine dava ifadesi kullanılmıştır. Dava dışında bir çekişme zamanaşımının işlemesine engel olmayacaktır⁸². Buradaki davadan maksat ise, istihkak veya elatmanın önlenmesi davası olabileceği gibi zilyetliğin korunmasına ilişkin davalar da olabilir⁸³. Ancak 3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanun gereğince, idari bir yolla çekişmenin giderilmesi istendiği takdirde, bu talepler dava teşkil etmeyeceği için çekişme sayılmayacak ve zilyetlik kesintiye uğramayacaktır. Çünkü Türk Medeni Kanunu anlaşmazlıkların kesin olarak çözümlenmesini yargı yerlerine bırakmış, sadece eylemli elatmaların geçici bir zaman önlenmesi için 3901 sayılı Kanun çıkarılmıştır. Bundan dolayı da TMK. m. 713'te çekişmesiz yerine, davasız sözcüğü kullanılmıştır⁸⁴.

Davanın çekişme konusu olabilmesi için, gerçek hak sahibi ile zamanaşımından yararlanacak zilyet arasında geçmesi gerekmektedir. Gerçek malikin dava açmış olması halinde, dava sonuçlandırılmamış olsa bile dava açmak ve diğer usuli işlemler zamanaşımını çekişmesizlik unsurunu ortadan kaldıracığı için zamanaşımı kesilmiş sayılacaktır⁸⁵. Çünkü çekişmesizlik koşulu, dava açarak zamanaşımını kestiğine güvenen hak sahibini korumaya yönelik olarak getirilmiş bir kuraldır. Zaten dava başarıyla sonuçlanmış olursa, taşınmazın fiilen geri alınmasına

⁸² Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 368; Oktay, **a.g.e.**, s. 85; Karaaslan, **a.g.m.**, s. 490–491.

⁸³ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 53; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 751; Oktay, **a.g.e.** s. 85; Aksi fikirde Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 356, dn. 591. Yazar, malikten başka birisinin açacağı zilyetlik davasının zamanaşımını kesen bir dava olmadığını ve malikin mülkiyet hakkını ileri sürmeksizin zilyetliğe dayanan dava açması halinde bunun çekişme kavramı içerisinde değerlendirilemeyeceğini belirtmektedir.

⁸⁴ Oktay, **a.g.e.**, s. 85; Karaaslan, **a.g.m.**, s. 491; Türk Medeni Kanunu, **Türk Medeni Kanunun Yürürlüğü ve Uygulanması Hakkında Kanun ve Gerekçeleri**, Ankara, T.C Adalet Bakanlığı Yayınları, 2002, s. 538.

⁸⁵ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 55; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 751; Oktay, **a.g.e.**, s. 85. Aksi görüşte, Gürsoy/Eren/Cansel, **a.g.e.**, s. 536; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 356; Düzceer, **a.g.e.**, s. 208; Karaaslan, **a.g.e.**, s. 492.

gerek kalmayacaktır⁸⁶. Ancak kazandırıcı zamanaşımı süresi olan yirmi yıllık süre tamamlandıktan sonra açılan böyle bir dava, KK. m. 14 gereğince aranan bir çekişme oluşturmayaacağı için kazandırıcı zamanaşımına bir etkisi olmayacaktır⁸⁷.

Zilyetlikle ilgili tapuya kayıtlı taşınmazlar hakkında yapmış olduğumuz açıklamalar uygun düştüğü ölçüde tapusuz taşınmazlara hakkında da geçerli olduğu için, şimdilik o kısımlara atıf yaparak konuyu burada noktalamak istiyoruz⁸⁸.

C. Zilyetliğin İspat Araçları

KK. m. 14/1 hükmü aynı çalışma alanı içerisinde olağanüstü kazandırıcı zamanaşımıyla iktisap edilebilecek taşınmaz miktarını sulu toprakta 40, kuru toprakta 100 dönüm olarak belirlemiştir. KK. m. 14/1 hükmü ile getirilen bu 40 ve 100 dönümlük sınır mutlak değildir, yani kişi bu sınırları aşan bir yüzölçümüne sahip taşınmazları KK. m. 14/3 gereğince olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla iktisap edebilecek ve bu miktarı aşan taşınmazların da adına tespitini yaptırabilecektir. Ancak kanun, KK. m. 14/1’de ifade edilen miktarlardaki taşınmazların ispatının her türlü delille mümkün olacağını belirlerken, bu miktarların üzerindeki taşınmazların ispatı için KK. m. 14/3’de sayılan özel nitelikli bir takım belgeleri aramıştır. Zilyet, aynı çalışma alanı içerisinde sulu toprakta 40, kuru toprakta 100 dönüm yüzölçümüne sahip taşınmazlardaki zilyetliğin kanunda aranan koşulların gerçekleşmiş olduğunu belgelerle, tanık veya bilirkişi beyanlarıyla ispat edebilecekken, bu miktarın üzerindeki taşınmazlardaki zilyetliğin bazı özel nitelikli belgelerle ispat etmek zorunda kalacaktır.

1. Zilyetliğin Belgesiz İspatı

Yukarıda belirttiğimiz gibi, aynı kadastro çalışma alanı içerisinde bulunan ve toplam yüzölçümü en fazla sulu toprakta 40, kuru toprakta 100 dönüm olan taşınmazlarda zilyetlik tanık ve bilirkişi beyanı da dahil her türlü delille ispat edilebilecektir⁸⁹. Burada zilyetlik tapu senedi dışında her türlü belgeyle ispat

⁸⁶ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 55; Oktay, **a.g.e.**, s. 85.

⁸⁷ Sungurbey, **İktisabi Müruruzaman**, s. 55

⁸⁸ Bkz. yuk. II. Bölüm, s. 75 vd., s. 91 vd.

⁸⁹ “Mahkemece 3402 sayılı Kadastro Kanunu’nun 14. maddesinde yazılı miktar sınırlarının aşıldığı gerekçe gösterilerek davanın kabulüne karar verilmiş ise de yapılan değerlendirme usul ve yasaya uygun değildir. Kadastro Mahkemesince uyuşmazlığın, kadastro tespit günündeki hukuksal duruma

edilebilecektir. Örneğin vergi kaydı, taşınmazın zilyetliğinin devralındığını gösteren senet, daha önce alınmış ve zilyetliği belgelemeye yarayan mahkeme ilamları, iskan kaydı ve eski hukuka göre verilmiş olup da zilyetliği ispata yarayan her türlü belge sayılabilecektir⁹⁰. Ancak burada belgelerin kapsamını belirlerken KK. m. 20 hükmünü de dikkate almak gerekecektir. Bu hükümde tapu kayıtları ile diğer belgelerin kapsadığı yeri belirlemede uyulacak esaslar belirlenmektedir. KK. m. 33/3 hükmü gereğince, kadastro tespiti yapılan yerler dışında da uygulanma niteliğine kavuşan bu madde hükmü, tapusuz taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla tespitinde de uygulanacaktır⁹¹. Çünkü taşınmazın sınırları bir bakıma mülkiyet hakkının kapsamını belirleyen unsurlardır ve kazandırıcı zamanaşımı zilyetliğiyle de tapusuz taşınmazlar üzerinde mülkiyet hakkı kazanılmaktadır. Böylece sınırların belirlenmesine temel olan ilkelerin mülkiyetin kazanılmasına da uygulanması olağan bir sonuç olacaktır⁹².

Zilyetlik fiili bir durum olduğu için her türlü delille, bilirkişi ve özellikle de tanıkla ispat edilebilir⁹³. Ancak ülkemizde tanıklığın kötüye kullanıldığı da gözden uzak tutulmamalı ve KK. m. 7/2'nin de verdiği yetkiyle, kadastro teknisyenleri bilirkişilerin bilgi ve beyanlarıyla kanaate varamadıkları takdirde bunların beyanlarına bağlı olmaksızın tanık beyanlarına başvurmalarıdır⁹⁴. Bilirkişiler ise, mahallinden, yaşlı, tarafsız, taşınmazı iyi bilen ve davada menfaati olmayan kişilerden seçilmelidir⁹⁵. Yargıtay resmi kayıtlara aykırı düşen bilirkişi ve tanık beyanlarına değer vermemektedir⁹⁶.

göre ve kazanılmış haklar nazara alınarak çözümlenmesi zorunludur. Dava konusu taşınmazların kadastro tespitleri 16.09.1954 ve 08.10.1954 tarihlerinde 5602 sayılı Tapulama Kanunu hükümlerine göre yapılmıştır. Sözü edilen yasa, zilyetlikten iktisap edilebilecek taşınmazların toplam miktarı hususunda bir sınırlama içermemektedir, Yarg. 16. HD, E. 2007/165, K. 2007/793, T. 20.03.2007, (KİBB.).

⁹⁰ Oktay, **a.g.e.**, s. 99. “Tapu Tahsis Belgesi mülkiyet belgesi olmayıp, sadece eylemli durumu bildiren zilyetlik belgesidir”, Yarg. HGK. , E. 14-763/K. 864, T. 04.12.1996, (Yasa Hukuk Dergisi, 1998/Ocak, s. 1691).

⁹¹ Zevkliler, **a.g.e.**, s. 238-239; Oktay, **a.g.e.** , s. 99; Yarg. 16. HD. E. 2006/6076, K. 2006/7627, T. 30.11.2006, (KİBB.).

⁹² Taşınmaz Malların Sınırlandırılması ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. yuk. II. Bölüm, s. 50-58.

⁹³ Oktay, **a.g.e.** , s. 99; Kılıç, **3402 Sayılı Kadaastro Kanunu**, s. 393.

⁹⁴ Oktay, **a.g.e.** , s. 101; Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 308-309.

⁹⁵ Yarg. 16. HD, E. 2006/5349, K. 2006/6584, T. 16.10.2006; Yarg. 16. HD, E. 2006/4937, K. 2006/5925, T. 29.05.2006, (KİBB.).

⁹⁶ Yarg. 16. HD, E. 2006/4685, K. 2006/6117, T. 29.09.2006; Yarg. 16. HD, E. 2006/3943, K. 2006/4684, T. 16.06.2006, (KİBB.).

Burada ispatı gereken husus, zilyetliğin kanunun aradığı koşullarda geçirilip geçirilmediğidir. Mülkiyet hakkını kazanmak isteyen zilyet, zilyetliğini malik sıratıyla, aralıksız ve çekişmesiz olarak yirmi yıl boyunca geçirmiş olduğunu ispat etmek zorundadır. Örnek vermek gerekirse, malik sıfatıyla zilyetlik fiili bir durum olduğu için tanıkla ispat edilebilecektir. Bunun yanında zilyetliğin aralıksız geçtiği, birbirini takip eden vergi kayıtlarıyla; eğer bir çekişme olduysa, bunun zilyetliği kesen nitelikte bir çekişme olmadığı zilyet tarafından ispat edilmelidir.

a. Sulu ve Kuru Toprak Ayrımı

03.07.2005 tarih ve 5403 sayılı Kanunun 26. maddesiyle, KK. m. 14/2’de yapılan değişiklik sonucunda, sulu veya kuru arazi ayrımının Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu hükümlerine göre yapılacağı belirtilmiştir. 5403 sayılı Kanunun 3. maddesinin j bendinde ise, sulu tarım arazisi: tarımı yapılan bitkilerin büyüme devresinde ihtiyaç duyduğu suyun, su kaynağından alınarak yeterli bir miktarda ve kontrollü bir şekilde karşılandığı araziler olarak tanımlanmıştır. Bunun dışında kalan araziler ise kuru arazi olarak kabul edilecektir (Sın. Tes. Yön. m. 10/2).

5403 sayılı Kanunla yapılan değişiklik öncesinde, KK. m. 14/2 hükmü gereğince sulu ve kuru toprak ayrımı 3083 sayılı Sulama Alanlarında Arazi Düzenlemesine Dair Tarım Reformu Kanunu hükümlerine göre belirlenmekteydi. Bu kanunun 2/c maddesine göre ise sulu arazi, devletçe sulanan arazi olarak tanımlanmaktaydı. Buna karşılık sahibinin kendi imkanlarıyla suladığı toprağın sulu toprak olarak değil, kuru toprak olarak işlem göreceği belirtilmekteydi. Yargıtay da bu kanunun tanımladığı şekilde taşınmazın sulu veya kuru toprak olup olmadığının köy hizmetleri, devlet su işleri gibi yetkili mercilerden sorularak belirlenmesini kabul etmekteydi⁹⁷. Ziraatçı bilirkişilerin bu konudaki görüşleri ile yetinilmemektedir⁹⁸.

5403 sayılı Kanunla getirilen değişiklik sonucunda, bir taşınmazın sulu veya kuru toprak olarak belirlenmesinde devletçe sulanan arazi kıstası yerine tarımı

⁹⁷ Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 308; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 376; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 433. “Davacının dayandığı vergi kayıtlarının, çekişmeli parseli kapsadığı ve davacının taşınmaza zilyet olmadığı mahkemece toplanan delillerle saptanmıştır. Vergi kayıtları, zilyetliği kanıtlamaya yarayan belge niteliğinde olup, zilyetlikle birleşmedikçe hiç bir anlam ve değer taşımaz. 3402 sayılı Kadastro Kanununun 14. maddesinde öngörülen kazandırıcı zamanaşımı zilyetliği ile mülk edinme şartlarının davacı yararına oluşmadığı anlaşıldığından, taşınmazın Hazine adına tesciline karar verilmesi gerekir, Yarg. 8. HD, E. 2004/7871, K. 2004/8324, T. 03.12.2004, (**KİBB.**).

⁹⁸ Yarg. 8. HD., E. 18273/K. 3258, T. 05.03.1990, (Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 376).

yapılan bitkilerin büyüme devresinde ihtiyaç duyduğu suyun, su kaynağından alınarak yeterli ve kontrollü şekilde sulanıp sulanmadığı kıstası getirilmiştir. Yapılan bu değişiklik sonucunda, uygulama alanlarıyla sınırlı olarak uygulanan ve halk sulamalarını içermeyen 3083 sayılı Kanun yerine, ülke çapında uygulanan ve halk sulamalarını da içeren bir kıstas kabul edilmiştir⁹⁹. Burada tarımı yapılan bitkilerin çeşidine göre büyüme devresinde ihtiyaç duyduğu suyun yeterli olduğu, su kaynağının yeterli sulamaya uygun olduğu ve yeterli miktarda su olduğu, kontrollü bir şekilde sulama ihtiyacının karşılandığı hususları ilgili tarım müdürlüklerince tespit edilecektir. Bu tespit sonucunda, tespiti uygun alanlardaki araziler sulu tarım arazisi; bu alanlar dışındaki araziler ise kuru tarım arazisi olarak değerlendirilecektir. Kadastro müdürü; çalışmalara başlanmadan önce, Tarım ve Köyişleri Bakanlığı il ve ilçe müdürlüklerinden çalışma alanında sulu tarım arazisi tanımına giren yerler varsa bunların hangi sınırlar içinde kaldığının bildirilmesini bir yazı ile isteyecektir (Sın. Tes. Yön. m. 10/3). Örneğin halk tarafından açılan kanallar vasıtasıyla doğal su kaynaklarından sulanabilen taşınmazlar KK. m. 14/2 gereğince sulu toprak olarak kabul edilebilecekken; bir kişinin kendi imkanları sonucu yer altı suyunu kullanarak taşınmazını sulaması, o taşınmazı sulu toprak haline getirmeyecektir.

b. Zilyedin Seçim Hakkı

KK. m. 14 gereğince, bir kimsenin aynı çalışma alanı içerisinde belgesiz olarak hem 40 dönüm veya daha fazla sulu, hem de 100 dönüm veya daha fazla kuru toprağı bulunduğu takdirde, o kimse zilyetlikle sadece 40 dönüm sulu veya 100 dönüm kuru toprak kazanabilecektir. Bir dönüm sulu toprağın verim ve ekonomik yarar bakımından değerlendirilmesinin bir dönüm kuru topraktan çok farklı olacağından hiç kuşku yoktur. O halde bir kimsenin, aynı çalışma alanı içerisinde hem sulu toprakta 40, hem de kuru toprakta 100 dönüm taşınmazı bulunduğu durumda durum ne olacaktır? Kadastro Kanununda bu konuya bir açıklık getirilmemiştir. Ancak Taşınmaz Malların Sınırlandırma, Tespit ve Kontrol İşleri Hakkında Yönetmeliğin 10. maddesinin 4. fıkrasında, bir çalışma alanı içerisinde hem sulu, hem de kuru arazisi bulunan zilyet tespitte hazır bulunduğu takdirde, beyan ve imzası kadastro tutanağına alınmak suretiyle tercihiyle sınırlandırma ve tespitin

⁹⁹ Durman, **Kadastro Kanunu Şerhi**, s. 176.

yapılacağı belirtilmiştir. Eğer zilyet tespit sırasında hazır bulunmuyor ise menfaatine uygun düşen taraftan, 1 dönüm sulu arazi 2,5 dönüm kuru araziye eşit olacak şekilde orantı kurulmak suretiyle, adına sınırlandırma ve tespit yapılacaktır (Sın. Tes. Yön. m. 10/4).

Zilyet, aynı çalışma alanı içerisinde belgesiz olarak sulu toprakta 40, kuru toprakta 100 dönümden fazla miktarda taşınmazı zilyetliğinde bulundurduğu takdirde, fazla olan kısmın ifrazının nasıl yapılacağı konusunda da KK. m. 14 hükmünde bir açıklık bulunmamaktadır. Böyle bir halde, KK. m. 21 hükmünün kıyas yoluyla uygulanarak, sunulan kayıt ve belgelerde yazılı miktarlarla taşınmazların sınırının değişebilir nitelikte olup olmaması göz önünde tutulmalıdır. Kayıt ve belgelerde yazılı miktara itibar edilmesi gerekiyor ve ayrıca bu kayıt ve belgeler değişebilen ve genişletilmeye elverişli sınırı ihtiva ediyorsa, miktar fazlası kısım değişebilen ve genişletilmeye elverişli taraftan ifraz edilecek (KK. m. 21/1). Buna karşılık, kayıt ve belgelerde yazılı miktara itibar edilmesi gerekiyor ve bu kayıt ve belgeler değişmeyen ve genişletilmeye elverişli olmayan sınırı ihtiva ediyorsa, miktar fazlası zilyedin göstereceği taraftan ifraz edilecektir (KK. m. 21/2). Zilyet hazır bulunmaz veya tercih hakkını kullanmazsa zilyedin yararına uygun olan taraftan ifraz yapılacaktır¹⁰⁰.

2. Zilyetliğin Nitelikli Belgelerle İspatı

KK. m. 14/3 gereğince, aynı çalışma alanı içerisinde toplam yüzölçümü sulu toprakta 40, kuru toprakta 100 dönümden fazla olan taşınmazların fazla olan kısmının da zilyedi adına tespit edilebilmesi için, birinci fıkra gereğince ispat edilen zilyetliğin ayrıca maddede sayılan belgelerden biriyle de ispat edilmesi gerekmektedir¹⁰¹. Maddedeki yüzölçümü miktarını aşan kısım için de, malik sıfatıyla, aralıksız, çekişmesiz ve yirmi yıl sürdürülmüş zilyetliğin belge, bilirkişi veya tanık beyanıyla ispat edilmesi gerekmektedir.

¹⁰⁰ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 433; Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 309. Yarg. 8. HD, E. 2005/684, K. 2005/1112, T. 17.02.2005, (Çevrimiçi)(<http://www.turkhukuk sitesi.com/showthread.php?t=20600>, 26.05.2008).

¹⁰¹ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 434; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 376; Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 309.

766 sayılı Tapulama Kanununun 33. maddesinde de yer alan bu belgelerden sadece zilyet lehine kesinleşmiş mahkeme ilamları, KK. m. 14/3'te sayılmamıştır. Çünkü kesinleşmiş mahkeme ilamları zilyetliğin ispatını değil, mülkiyetin kazanılmasının ispatını sağlayacaktır¹⁰². Bu belge dışındaki bütün belgeler KK. m. 14/3'te sınırlayıcı olarak sayılmıştır. Kadastro Kanununda ispat aracı olarak sayılan bu belgelere nitelikli belgeler demek mümkündür¹⁰³.

a. 31.12.1981 Tarihine Veya Daha Önceki Tarihlerle Ait Vergi Kayıtları

Cumhuriyet döneminde ülkemizde vergi alınması için arazi yazımı ilk kez, 1936 yılında yürürlüğe giren 2901 sayılı Vergi Tahriri Kanunu çerçevesinde gerçekleştirilmiştir. Bunu, 1949 yılında yürürlüğe giren 5432 sayılı Vergi Usul Kanunu izlemiş ve bu kanunda da vergi alımı için taşınmaz yazımı öngörülmüştür¹⁰⁴. Ancak gerek bu kanunlarda, gerekse 1961 yılında yürürlüğe giren 213 sayılı Vergi Usul Kanununda vergi kayıtlarının zilyetlik veya mülkiyetin delili sayılmadığı açıklandığı halde, 766 sayılı Tapulama Kanunu m. 33 ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu m. 14'te vergi kayıtları zilyetlik belgesi olarak kabul edilmiştir¹⁰⁵.

Vergi kaydının bir kişi adına olması, mülkiyetin de ona ait olduğunu göstermez. Çünkü vergi kayıtları mülkiyet belgesi niteliğinde değildir. Ancak zilyetlik veya diğer delillerle tamamlandığı takdirde bir hüküm ifade eder¹⁰⁶. Ayrıca verginin düzenli bir şekilde ödenmiş olması, ispat belgesinin geçerliliği bakımından öngörülmemiştir. Bu yüzden vergi kaydının zilyetliği ispata yarayabilmesi için düzenli olarak ödenmesi aranmamaktadır¹⁰⁷.

¹⁰² Acemoğlu, **a.g.e.**, s.35–36; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 435.

¹⁰³ Acemoğlu, **a.g.e.**, s. 35; Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 309; Bilgen, **a.g.m.**, s. 1535.

¹⁰⁴ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 435; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 395.

¹⁰⁵ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 435. “Davacının dayandığı vergi kayıtlarının, çekişmeli parseli kapsadığı ve davacının taşınmaza zilyet olmadığı mahkemece toplanan delillerle saptanmıştır. Vergi kayıtları, zilyetliği kanıtlamaya yarayan belge niteliğinde olup, zilyetlikle birleşmedikçe hiç bir anlam ve değer taşımaz. 3402 sayılı Kadastro Kanununun 14. maddesinde öngörülen kazandırıcı zamanaşımı zilyetliği ile mülk edinme şartlarının davacı yararına oluşmadığı anlaşıldığından, taşınmazının Hazine adına tesciline karar verilmesi gerekir, Yarg. 16. HD, E. 1994/660, K. 1994/5441, T. 16.05.1994, (KİBB.).

¹⁰⁶ Yarg. 8. HD, E. 2274/K. 4925, T. 27.03.1990, (Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 395). “Vergi kayıtları zilyetlik belgesidir. Vergi kaydı tapu kaydı gibi mülkiyeti gösteren ve belgeleyen bir güce sahip değildir. Tek başına vergi kaydı hiçbir değer ve anlam taşımaz, Yarg. 16. HD, E. 2002/4872, K. 2002/4336, T. 09.05.2002, (KİBB.).

¹⁰⁷ Ozanalp, **a.g.e.**, s. 419; Oktay, **a.g.e.**, s. 104; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 395.

Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğünün 07.01.1988 tarih ve 4-2-2-2/1184 sayılı genelgesi ile taşınmaz malların zilyetleri tarafından Emlak Vergisi Kanunu ve değişikliklerine göre vergi daireleri ile belediyelere verilmiş olan emlak vergisi beyannamelerinin zilyetlik belgesi olarak değerlendirilmesinde, aynı yer için ayrıca vergi kaydı varsa hangisinin miktarı fazla ise onun dikkate alınacağı belirtilmiştir. Eğer sadece emlak vergi kaydı varsa, taşınmazın niteliğinin dikkate alınarak, KK. m. 16 ve 18’de sayılan yerlerden olup olmadığına bakılacak ve bu yerlerden ise kayda değer verilmeyecek, sınırlandırma ve tespiti KK. m. 16 ve 18’e göre yapılacaktır. Eğer taşınmaz KK. m. 16 ve 18’de sayılan yerlere komşu yerlerden ve fiziki durumu itibariyle genişletilmeye elverişli değilse, emlak vergisi beyannamesi dikkate alınarak sınırlandırma ve tespiti yapılacaktır. Ancak bu taşınmaz genişletilmeye elverişli ise öncelikle KK. m. 16 ve 18’deki taşınmazların sınırlandırması yapılacak, bu sınırların dışında kalan yerler emlak vergisi beyannamesine göre sınırlandırılarak tespit yapılacaktır¹⁰⁸.

b. Tasdikli İrade Suretleri İle Fermanlar

Osmanlı Devleti döneminde, padişah tarafından umuma veya devlete ait işlere ilişkin olarak çıkarılan yazılı emirlere ferman denilmekteydi. Bu dönemde mülk arazi dışındaki bütün arazi hazineye ait olduğu için, bir köye veya kasabaya mera, yaylak, kışlak, baltalık gibi arazi tahsis edilmesi de ancak fermanlar sayesinde olabiliyordu¹⁰⁹. Bundan başka, bir şahsa miri arazi üzerinden tasarruf hakkının verilmesi de irade veya fermanlarla yapılmaktaydı. Tebaadan herhangi biri, miri arazi üzerinde tasarruf hakkı verilmesi için başvurduğunda, padişah istek sahibinin bulunduğu yerin yetkili memuruna isteğin yerine getirilmesi konusunda tavsiyede bulunabiliyordu. Bu bir emir niteliğinde idi ve bu emir göz önünde tutularak bir yer verilmişse, buna dair bir de “temessük” verilmekteydi¹¹⁰.

Miri araziden olan bir yerin de bazı koşullar altında mülk arazi olarak verildiğine dair fermanlar çıktığı gibi, padişah kendi mülkiyetindeki bir yeri irade ile

¹⁰⁸ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 436; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 396.

¹⁰⁹ Suad Bertan, **Aynı Haklar**, C. I (MK. 618–702), yy. Ankara, 1976, s. 169.

¹¹⁰ Bertan, **a.g.e.**, s. 170.

başkasına verebiliyordu. İhsana dair iradeler mülkiyet hakkının devri için yeterliydi¹¹¹.

Fermanlar padişahın emir ve iradesi çıktıktan sonra Divan-ı Hümayun dairesinde görevlendirilmiş memurlar tarafından düzenlenir ve buradaki özel deftere kaydedilirdi. Halen bir fermanın örneği, konusu, tarihi ve hangi padişah tarafından verildiği açıklanmak suretiyle Başbakanlık Arşiv Genel Müdürlüğünden temin edilebilir. Burada bulunmadığı takdirde, Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü arşivinden sorulabilir¹¹².

c. Muteber Müteveli, Sipahi, Mültezim, Temessük Veya Senetleri

Bunlar tapu teşkilatı kurulmadan önce, o devirde kanunun yetkili kıldığı kimseler tarafından hak sahiplerine verilmiş tasarruf senetleridir. 1839 yılına kadar miri arazinin devlet adına satış, tefviz ve intikal işlemlerini yapan has, tımar, zeamet sahiplerince verilen tasarruf belgelerine sipahi senedi veya temessük senedi denildiği gibi hepsine birden atika senetleri de denilmektedir¹¹³. Tanzimat fermanından sonra bu tür işlemler mültezim ve muhassıllar tarafından yapılmıştır. Bu yüzden bunların verdikleri senetlere de mültezim veya muhassıl senetleri denilmektedir. Vakıf olan arazinin intikal işlemlerini yapmakla yetkili mütevelliler tarafından verilen belgelere de müteveli senet veya temessükü denilmektedir¹¹⁴.

Bu senet ve temessüklerin yeterli bir zilyetlik belgesi sayılabilmesi için, senedi veren sipahi, mültezim ya da mütevellinin adı ve mührü bulunmalı ve ayrıca bu mühür de tasdik edilmiş olmalıdır. Eğer temessük eski ise, sipahi, mültezim veya

¹¹¹ Bertan, **a.g.e.**, s. 170; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 396.

¹¹² Nuri Ülgenalp, “Evvelki Hukukumuzda Gayrimenkule Tasarruf Belgeleri”, **Adalet Dergisi**, Sy. 7, Ankara, 1949, s. 1025; Ali Himmet Berki, “Eski Vesikalar İlam, Hüccetler, Ferman, Beraatlar ve Kaydı Hakani”, **Adalet Dergisi**, Sy. 5–6, Ankara, 1962, s. 452; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 437.

¹¹³ Nuri Ülgenalp, “Evvelki Hukukumuzda Gayrimenkule Tasarruf Belgeleri”, **Adalet Dergisi**, Sy. 4, Ankara, 1949, s. 529; Bertan, **a.g.e.**, s. 145; Oktay, **a.g.e.**, s. 105.

¹¹⁴ Ülgenalp, **a.g.m.**, Sy. 4, s. 529; Oktay, **a.g.e.**, s. 105. Miri arazinin mülk olarak verilmesi hakkında daha fazla bilgi için bkz. Cin, **a.g.e.**, s. 69 vd. “Bilindiği üzere, bir taşınmazın vakıf malı olup olmadığı, tapu kaydı, evkaf idareleri, şer’iye mahkemeleri ve mütevellilerce tutulup daha sonra tapu idarelerine aktarılan defter kayıtları, vakıf defterine işlenen vakıfnamelerle saptanabileceği gibi; 766 sayılı Tapulama Kanununun 33/1; bu Yasayı yürürlükten kaldıran 3402 sayılı Kadastro Kanununun 14. maddesinde belirtilen belgelerden olduğu, uygulamada ve doktrinde kabul edilen deftere işlenmemiş vakıfnameler, muteber müteveli ve temessük senetleri, evkaf idarelerince tutulan sair defterler, kısaca belirtmek gerekirse her tür tü delil ile kanıtlanabilir. Hemen belirtmek gerekir ki, bir malın vakıf olduğunun ispatı onu iddia edene düşer, Yarg. 1. HD, E. 2002/6872, K. 2002/9108, T. 10.09.2002, (**KİBB.**).

mütevellinin ismi için Kuyud-u Kadime Defterine ya da Başbakanlık Arşivindeki kayıtlara bakılmalıdır. Daha yeni olanlar için ise, mülga Maliye Nezaretine ait muhasebe kayıtlarına bakılabilir¹¹⁵.

Bu belgelerden herhangi birine dayanan kimsenin bu belgenin geçerli olduğunu ve bu yerin kendisine nasıl intikal ettiğini kanıtlaması gerekmektedir. Ayrıca kişi belgedeki tasarruf hakkının Medeni Kanun kabul edilinceye kadar devam ettiğini de ispat etmelidir. Çünkü Arazi Kanunu yürürlüğe girdikten sonra miri arazi yoklaması yapılmış ve temessük veya senetlere dayanan kimselerin arazisi tapu kütüğüne yazılmıştır. Temessük veya senetlere dayanan kimsenin tapuda kendi veya murisi adına kayıt bulunması asıldır¹¹⁶.

d. Kayıtları Bulunmayan Tapu Veya Mülga Hazine-i Hassa Senetleri Veya Muvakkat Tasarruf İlmühaberleri

Taşrada (İstanbul dışında) tapu idareleri tarafından tutulan tapu kayıtları iki nüsha olarak hazırlanır ve tutulan defterlerin birer örneği her ay Defterhaneye gönderilir, diğeri ise o yerin tapu dairesinde alıkonulurdu. Bu yüzden her tapu senedinin bir kayda dayanması gerekmektedir¹¹⁷. Ancak mahallinde tutulan bazı senetlerin örneklerinin Defterhaneye gönderilmemiş olması ya da yangın, sel, deprem gibi sebeplerle bu kayıtların yok olması da mümkündür. Bu tür senetlere kayıtları bulunmayan senet denilmekte ve bu senetler tapu kaydı sayılmayacağı için ancak zilyetliği ispata yarayan belge olarak değer taşımaktadır¹¹⁸.

Osmanlı Devletinde hanedan mensuplarına ait taşınmazların akit ve tescil işlemlerini yapmakla görevli bir Hazine-i Hassa İdaresi bulunmaktaydı. Daha sonra bu idarenin verdiği bütün senetler 1 Kasım 1336 (1920) tarihli bir Kanunla tapu idaresine devredilmiş ve tapu idaresine devredilenlerin tapu kaydı hükmünde sayıldığı açıklanmıştır¹¹⁹. İşte Hazine-i Hassa İdaresi tarafından verilmiş olan ve daha sonra tapuya devredilmiş olan defterlerde kaydı bulunmayan bu tür senetlere

¹¹⁵ Ülgenalp, **a.g.m.**, Sy. 4, s. 535; Bertan, **a.g.e.**, s. 169–170; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 440.

¹¹⁶ Bertan, **a.g.e.**, s. 146, Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 441.

¹¹⁷ Nuri Ülgenalp, “Evvelki Hukukumuzda Gayrimenkule Tasarruf Belgeleri”, **Adalet Dergisi**, Sy. 5, Ankara, 1949, s. 677; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 397; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 441.

¹¹⁸ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 441; Oktay, **a.g.e.**, s. 106.

¹¹⁹ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 441; Oktay, **a.g.e.**, s. 106.

Mülga Hazine-i Hassa Senedi denilmektedir. Bu belgeler mülkiyet belgesi olarak değil, zilyetlik belgesi olarak kabul edilmektedir¹²⁰.

Miri arazinin yazılmasına başlandığı 1288 (1872) yılından itibaren düzenlenen defterlerin bir örneği Defter-i Hakaniye'ye gönderilirken hak sahiplerine de, haklarını geçici olarak belgelemek üzere muvakkat tasarruf ilmühaberi verilmekteydi. Defter-i Hakani de esas defter mahiyetinde kayıtlar tutulur, bunlar üzerinden tapu senetleri düzenlenip mahalline gönderilirdi. Mahalline gönderilen tapu kayıtları, sahiplerine dağıtılarak ellerindeki muvakkat tasarruf ilmühaberleri de geri alınırdı. İşte herhangi bir sebeple asıl senetleri gönderilmeyen muvakkat tasarruf ilmühaberleri, mülkiyet hakkını belgeleyemediğinden, kanunlarca zilyetliği ispat eden belgelerden sayılmıştır¹²¹.

e. Tasdiksiz Tapu Yoklama Kayıtları

Osmanlı Devleti zamanında 1288 (1872) yılından başlanarak, 1307 (1891) yılına kadar aralıklı olarak ülkede bulunan taşınmazların yazımı yapılmıştır. Bu yazımda ihtiyar heyeti ve yoklama memurlarının düzenledikleri yoklama defteri önce Meclis-i İdare, sonra da tahrir komisyonlarınca incelenerek kanun ve nizamnamelere uygun olduğu görülürse tasdik edilmekte idi¹²². Tasdik işlemi yapıldıktan sonra mazbatalar tanzim edilip, tapu senetleri verilmesi için Sancak ve Vilayetler aracılığıyla Defter-i Hakani Nezaretine gönderilmekteydi. Defter-i Hakani'de de anılan kayıtlar kanun ve nizamlara uygun görülmezse kaydına işaret konularak geri gönderiliyordu. Fakat uygulamada Meclis-i İdare ve tahrir komisyonlarınca tasdik edilen defterlerin geçerli olacağı kabul edilmektedir¹²³. Bu muamelelerin hepsi tamamlanarak meydana getirilen defterlere tapu defterleri denilmektedir¹²⁴.

¹²⁰ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 441.

¹²¹ Oktay, **a.g.e.**, s. 106–107; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 442; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 397.

¹²² Oktay, **a.g.e.**, s. 107; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 443.

¹²³ Bertan, **a.g.e.**, s. 172; Ülgenalp, **a.g.m.**, Sy. 5, s. 667; Oktay, **a.g.e.**, s. 107.

¹²⁴ Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 398.

Yukarıda sayılan muameleleri tamamlanmamış ve özellikle harç ödenmemiş olan kayıtlara tasdiksiz yoklama kayıtları denilmekte ve bu kayıtlar mülkiyet hakkını belgeleyemediği için kişinin o yerin sahibi olduğunu ispatlamaya yaramaktadır¹²⁵.

f. Mülkname, Muhasebatı Atika Kalemi Kayıtları

Miri arazinin padişah tarafından mülk arazi haline getirilmesine ilişkin temlik belgesine mülkname denilmektedir¹²⁶. Bu yönüyle bir nevi ferman olan mülkname, genellikle devlet bütçesinin açık verdiği zamanlarda gerekli parayı temin etmek için verilirdi. Ancak bunun yapılabilmesi için hazinenin paraya ihtiyacı olması yanında, kamu yararının da olması yani temlik olunan kimsenin de devlete büyük hizmet etmiş kimselerden olması gerekirdi¹²⁷. Bu şartların yerine getirilmiş olması halinde verilen mülknameler tapu kaydı sayılmakta idi. Bu şartlar yerine getirilmeden, yani o zamanki usule göre temlikine cevaz verilmeden verilen mülknameler tapu kaydı hükmünde olmadığından, ancak zilyetliğin bulunduğu dair delil oluşturabilmektedir¹²⁸.

Muhasebatı Atika Kalemi Kayıtları ise, Maliye Nezareti tarafından İstanbul'da bulunan ve mülkiyet hakkı olarak tasarruf olunan gedikler için tutulan kayıtlardır¹²⁹. Buradaki gedik tabiri, sanatkarlar ile esnafın meslekleri için sırf kendileri tarafından kullandıkları alet, edevat ve taşınmazı ifade etmektedir¹³⁰.

g. Mubayaa, İstihkam ve İhbar Hüccetleri

Hüccet bir hükmü içine alan ve şer'îye mahkemeleri tarafından verilen bir hak veya sahiplik gösteren resmi bir belgedir. Bir hüccetin düzenlenebilmesi için, tarafların şer'îye mahkemelerinde hazır bulunması ve bunların ifadelerinin yazılması

¹²⁵ Bertan, **a.g.e.** , s. 173; Oktay, **a.g.e.** , s. 107; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 398. “Davacının dayandığı kayıt 3402 sayılı Yasanın 14/e maddesinde gösterilen tasdiksiz tapu yoklama kaydı niteliğindedir. Tasdiksiz yoklama kayıtları tapu kaydı niteliğinde olmadığı gibi, zilyetlikle birleşmeyen yoklama kaydına değer verilemez, Yarg. 16. HD, E. 2001/837, K. 2001/944, T. 15.03.2001, (KİBB.).

¹²⁶ Oktay, **a.g.e.** , s. 107.

¹²⁷ Abidin Büyükkın, **Gayrimenkul Tapu Mevzuatı ve Gayrimenkul Tasarruflarının Temel İlkeleri**, yy., 1986, s. 20; Osman Kaşıkçı, “Osmanlı Hukukunda Taşınmazlara Tasarruf Şekli ve Günümüz Hukukunda Geçerliliği”, **e-akademi**, Sy. 14, Nisan 2003, (Çevrimiçi)<http://www.e-akademi.org/makaleler/okasikci-1.htm> (25.05.2008); Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 445.

¹²⁸ Oktay, **a.g.e.** , s. 107.

¹²⁹ Bertan, **a.g.e.** , s. 173; Oktay, **a.g.e.** , s. 108.

¹³⁰ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 446.

gerekmektedir. Tek taraflı tasarruf ile ikrar mahiyetinde olan beyanlarda, tasarrufta bulunan veya ikrar edenin yalnız başına hazır bulunması yeterli sayılmaktaydı¹³¹.

Tapu idarelerinin kurulmasından önce, mülk arazilerinin alım satım vb. işlemleri şer'îye mahkemeleri tarafından yapılmaktaydı. İşte bu mahkemeler tarafından düzenlenen ve mülk maliklerine verilen vesikalara mubayaa hüccetleri denilmektedir¹³².

Alım satım ve bağış gibi tasarruflarda, bu tasarrufu yapanlarca mevcut bir hakkı kuvvetlendirmek için şer'î mahkemelere gidilerek, bilirkişi ve şahit incelemesi neticesinde mahkemenin onayını taşıyan bir belge almalarına istihkam (kuvvetlendirilmiş) hüccet denilmekteydi¹³³. Örneğin (S)'nin, bir malını diğerine sattıktan sonra mahkemeye gidip, şu malımı (A)'ya sattım, şeklinde bir açıklamada bulunması sonucunda mahkemece bu ikrar bir senede bağlanmaktaydı. İşte bu senetlere "istihkam hücceti" denmekteydi¹³⁴.

İhbar hücceti ise, iki şahsın, diğer bir şahsın taşınmazı önceden beri mutasarrıf ve malik sıfatıyla tasarruf ettiğini mahkeme huzurunda beyan etmesi üzerine verilen hüccettir¹³⁵.

1290 (1874) yılından sonra tapu idarelerince, yukarıda açıklanan hüccetlere göre tescil yapılmasına ve hak sahiplerine de tapu verilmesine başlandı. İşte her nasılsa bu hüccetlere göre tapu senedinin verilmediği ve bu senetlerin elde kaldığı durumlar olduğu için, elde kalan hüccetler birer ispat vasıtası olarak değer taşımaktadır¹³⁶.

¹³¹ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 447.

¹³² Ülgenalp, **a.g.m.**, Sy. 7, s. 1030; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 447; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 398.

¹³³ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 448; Oktay, **a.g.e.**, s. 108; O. Kaşıkçı, **a.g.m.**, b.a.

¹³⁴ Büyükkın, **a.g.e.**, s. 21.

¹³⁵ Oktay, **a.g.e.**, s. 108; O. Kaşıkçı, **a.g.m.**, b.a.

¹³⁶ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 448. "Somut olayda; dava konusu 835 ada 29 parselin hüccet ve tapu kayıtlarına dayanılarak tapu malikleri adına kaydedildikleri anlaşıldığına göre maliklerin kim oldukları bilinmeyen kişiler olarak kabulü mümkün değildir. Diğer yandan tapu maliklerinden Halil'in tutanağın düzenlendiği tarihte ölü olduğu tutanaktaki bilgilerden anlaşıldığı gibi, davacılar vekilinin talebi üzerine verilen yetkiye istinaden alınan ve dosyaya ibraz edilen Sarıyer Sulh Hukuk Mahkemesinin 11.7.2003 gün 2000-1194 esas 2003-819 karar sayılı mirasçılık belgesine göre de tapu maliklerinin son mirasçısı olarak Hazine tespit edilmiştir. Yine Hazine tarafından açılan ve neticelenen Sarıyer 1.Asliye Hukuk Mahkemesinin 21.9.2004 gün 2003-910 esas 2004-458 karar sayılı dosyasında tapu malikleri Halil ve Azime'nin gaipliklerine karar verilmiştir. TMK. nun 501.maddesi hükmü uyarınca hiç mirasçı bırakmadan ölen bir kişinin terekesi Hazineye intikal edeceğinden böyle bir yerin kazandırıcı zamanaşımı ve zilyetlik yoluyla edinilmesi mümkün olmaz. Yukarıda açıklanan nedenlerle mahkemece davanın bu nedenle de reddi gerekir iken, davanın

h. Evkaf İdarelerinden Tapuya Devredilmemiş Tasarruf Kayıtları

1291 (1875) yılına kadar vakıf arazi ile ilgili tasarruf işlemleri mütevelliler tarafından yürütülmekteydi. Bunlar tarafından düzenlenen ve tasarruf sahiplerine verilen belgelere müteveli senedi ya da temessük denilirdi. 1291 (1875) ve 1292 (1876) yıllarında çıkarılan iradelere dayalı nizamnamelerle vakıflara ait bütün işlemler ve tapu idarelerince yapılmaya başlanmış, bu nedenle bunlara ait bütün kayıt ve defterler de tapu idarelerine aktarılmıştır. Sadece müstesna vakıflara ait muameleler eskisi gibi bırakılmıştı. Ancak 1329 (1913) yılında yürürlüğe giren Emvali Gayrimenkulenin Tasarrufuna Ait Kanun hükümleri uyarınca müstesna vakıflara ait kayıtlar da tapu idarelerine devredilmiştir. İşte her nasılsa tapu idarelerine aktarılmayan belgeler bu belgeler zilyetliği ispata yarayan belge olarak değerlendirilmektedir. Tapu idarelerine aktarılanlar ise, tapu kaydı olarak işlem görmektedir¹³⁷.

II. Paylaştırma ve Kısmi İktisap Nedeniyle Tapuya Kayıtlı Olmayan Taşınmazların Tespiti

Tapuya kayıtlı olan ve tapuya kayıtlı olmayan taşınmaz malların paylaştırma ve kısmi iktisabına ilişkin konular KK. m. 15’de birlikte düzenlenmiştir. Bazı küçük farklılıklar dışında tapuya kayıtlı taşınmazlar için yapmış olduğumuz açıklamalar, tapusuz taşınmazların paylaşım ve kısmi iktisabında da geçerli olacaktır. Biz de incelememizde tekrardan kaçınmak için sadece bu farklılıklara değineceğiz ve uygun düştüğü ölçüde tapuya kayıtlı taşınmazlar için yapmış olduğumuz açıklamalara atıf yapmakla yetineceğiz¹³⁸.

A. Kısmi İktisap Nedeniyle Zilyet Adına Tespit

KK. m. 15/2’de tapuda kayıtlı olsun veya olmasın bir taşınmazın, hem bir kısmının (parçasının) iktisabı, hem de belirli bir payının (hissesinin) iktisabı kısmi iktisap başlığı adı altında düzenlenmiştir. Bu iki durum birbirinden farklı olmakla

kabulüne karar verilmesi doğru olmamıştır”, Yarg. 8. HD, E. 2005/7210, K. 2005/8409, T. 12.12.2005, (KİBB.).

¹³⁷ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 448; Oktay, **a.g.e.**, s. 108; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 398.

¹³⁸ Bkz. yuk II. Bölüm, B Başlığı, s. 97–110.

birlikte, her iki durumu da ifade etmek için taşınmazın bir parçasının iktisabı için kullanılması gereken kısmi iktisap ifadesi kullanılmaktadır¹³⁹.

Tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlarda KK. m. 15/2 hükmünün uygulanabilmesi için, ilk olarak taşınmazın iktisaba elverişli kısmının ayrılabilir olması gerekmektedir. Ayırmanın mümkün olup olmadığı, taşınmazın bulunduğu bölgede imar planı varsa ona göre belirlenecek; imar planı yoksa mirasçılar arasındaki taksime ve zemininde fiilen oluşmuş sınıra göre belirlenecektir (KK. m. 15/4). Öte yandan ayırmanın, taşınmazın ekonomik amacına aykırı olmaması ve ekonomik bütünlüğünü bozmaması da doktrinde aranan kıstaslardandır¹⁴⁰.

Tapuya kayıtlı olmayan taşınmazların KK. m. 15/2 gereğince ayrılabilir bir parçasının iktisap edilebilmesi için, KK. m. 14'teki iktisaba ilişkin şartların gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Yani iktisap edilecek kısım üzerinde çekişmesiz ve aralıksız olarak, en az yirmi yıl süreyle malik sıfatıyla zilyetlik sürdürülmüş olmalı ve bu zilyetlik KK. m. 14'teki sınırlamalara tabi olarak ispat edilmelidir.

Tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlarda belirli bir payın iktisap edilebilmesi, tıpkı tapuya kayıtlı taşınmazlarda olduğu gibi, her şeyden önce taşınmaz üzerinde paylı mülkiyetin bulunması ve KK. m. 14'te aranan zilyetlikle ilgili koşulların gerçekleşmesiyle olacaktır. Bunun dışında belirli payın iktisabı ile ilgili olarak, tapuya kayıtlı taşınmazlar için yapmış olduğumuz açıklamalar burada da geçerli olacaktır¹⁴¹.

B. Paylaştırma Nedeniyle Zilyet Adına Tespit

KK. m. 15/1 hükmünde, tapuya kayıtlı olmayan taşınmazların 14. madde gereğince belirlenen zilyetleri arasında paylaşıldığı belgelerle veya bilirkişi veyahut tanık beyanlarıyla ispat olunduğu takdirde, bu taşınmazların paylaşım gereğince zilyetleri adına tespit edileceği belirtilmektedir.

Tapuya kayıtlı bir taşınmazın rızai paylaşımı kural olarak, 2644 sayılı Tapu Kanunu m. 26 uyarınca resmi şekilde yapılmak zorundadır. Buradaki resmi şekil yapılan işlem için geçerlilik şartıdır ve tapu sicil müdürü veya memuru önünde yerine getirilmelidir. Ancak TMK. m. 676 bu kurala bir istisna getirmiş ve mirasçılar

¹³⁹ Akman, **a.g.e.**, s. 126.

¹⁴⁰ Akman, **a.g.e.**, s. 128; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 609.

¹⁴¹ Bkz. yuk. s. 100–101.

arasında yapılan paylaşım sözleşmesinin yazılı olmasını yeterli saymıştır. Tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlar bakımından ise, KK. m. 15/1 mirasçılar veya ortak zilyetler arasında yapılan paylaşımın her türlü delille ispat edilebileceğini belirtmiştir¹⁴². İspata ilişkin hususlar tapuya kayıtlı taşınmazlardaki gibi olduğu için, o kısımda yapmış olduğumuz açıklamalar burada da geçerli olacaktır¹⁴³.

C. Miras Payının Mirasçılar Arasında Devir Ve Temlik Nedeniyle Yapılan Tespit

KK. m. 15/3 hükmü gereğince, elbirliği halinde mülkiyet hükümlerinin söz konusu olduğu hallerde, elbirliği ile maliklerden birinin veya birkaçının belirli bir taşınmaz maldaki hissesinin diğer maliklere devir ve temlik mümkündür ve bu durum tapusuz taşınmazlarda her türlü delille ispat edilebilecektir. Taşınmaz Malların Sınırlandırma, Tespit ve Kontrol İşleri Hakkında Yönetmeliğin 11. maddesinin son fıkrasına göre, böyle bir devir ve temlik işlemi neticesinde kadastro tutanağının edinme sebebinde açıklanarak, hissesini devreden mirasçının ismi yerine devralan mirasçının ismi yazılarak tespit yapılacağı hükme bağlanmıştır.

KK. m. 15/3 hükmü, mirasçılar arasındaki paylaştırmadan başka bir olasılığı, bir mirasçının paylaşmadan önce terekeye dahil belli bir taşınmazdaki miras payını diğer mirasçılara devrini düzenlemektedir. Bu yönüyle KK. m. 15/1 hükmünden farklıdır¹⁴⁴. Bu hal ancak, KK. m. 15/1 hükmünden farklı olarak, mirasçıların terekeye dahil bir taşınmazı paylaşmadan önce buradaki miras payını diğer mirasçı veya mirasçılara devretmesi durumunda gerçekleşecektir¹⁴⁵. Çünkü bir mirasçı mirasın açılmasından paylaşmanın tamamlanmasına kadar geçen süre içerisinde tereke malını satamaz, bağışlayamaz ve üzerinde rehin tesis edemez¹⁴⁶. Fakat kanun koyucu elbirliği ile ortaklıkta öngörülen ortakların birlikte hareket etmesi kuralına miras ortaklığında bir istisna getirmiş ve mirasçı terekenin paylaşılmasına kadar beklemek istemez ise, paylaşma yapılmadan önce miras payının tamamını ya da bir

¹⁴² Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 608; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 476.

¹⁴³ Bkz. yuk. s. 103–106.

¹⁴⁴ Akman, **a.g.e.**, s. 136.

¹⁴⁵ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 611.

¹⁴⁶ “Tereke, iştirak halinde mülkiyet hükümlerine tabidir. Bu nedenle mirasçılardan birinin veya birkaçının terekeye dahil bir taşınmazı üçüncü kişiye satışının geçerliliği diğer mirasçıların onayına bağlıdır”, Yarg. 17. HD, E. 2006/561, K. 2006/1218, T. 21.02.2006, (**KİBB.**).

kısmını temlik edebilecektir (TMK. 677 ve KK. m. 15/3)¹⁴⁷. Böyle bir devir ve temlik işleminin yapılabilmesi, taşınmaz üzerinde zilyetlik koşuluna veya zilyetliğin belli bir süre devam etmesi gibi bir koşula bağlanmamıştır. KK. m. 15/3'te tapusuz taşınmazlar açısından, bu işlemin her türlü delille ispat edilebileceği yönündedir.

Bu şekilde yapılan devirlerde elbirliğiyle mülkiyet durumu bozulmamakta, sadece payını devreden mirasçı yerine devralan mirasçı geçmektedir. Yani devreden mirasçı mirasçılık sıfatının ve tereke üzerindeki haklarını kaybederek miras ortaklığından çıkacaktır¹⁴⁸. Eğer miras payının devri suretiyle bütün tereke malları bir tek mirasçıda toplanırsa, bu durumda mirasın paylaşılmasına gerek kalmaksızın miras ortaklığı sona erecektir.

TMK. m. 677/2'de terekenin tamamı ya da bir kısmı üzerindeki miras payının üçüncü kişilere de devredilebilmesine imkan tanınmıştır. Böyle bir sözleşmenin geçerli olabilmesi için, sözleşmenin noterlikçe düzenleme şeklinde yapılması gerekmektedir. Ancak bu halde üçüncü kişi, sadece miras paylaşıldıktan sonra miras payını kendisine temlik eden mirasçıya düşen tereke mallarının kendisine devrini talep edebilecektir. Böyle bir sözleşme neticesinde üçüncü kişi mirasçılık sıfatı kazanamadığı için mirasçılıktan doğan hakları da kullanamayacak, paylaşma isteyemeyecek ve paylaşmaya katılamayacaktır¹⁴⁹.

D. Taşınmazın Ayırma Veya Birleştirmeye Tabi Tutulması

KK. m. 15/4 gereğince, kadastrodan önce hissedarlar veya mirasçılar arasında ayırma veya birleştirme suretiyle paylaştırmaya konu edilmiş ve sınırları doğal veya yapay işaret ya da tesislerle belirlenmiş taşınmaz malların, imar planı bulunmayan yerlerde zemininde fiilen oluşmuş sınırlarına göre tespitin yapılacağı hükmü getirilmiştir. 22.02.2005 tarihinde 5304 sayılı Kanunun 5. maddesi ile yapılan değişiklik sonucu bu şekilde düzenlenen KK. m. 15/4 hükmü, değişiklik öncesinde ayırmayı gerektiren taksimlerde ayırma tarihindeki imar mevzuatının dikkate alınacağını belirtmekteydi. Ancak 3194 sayılı İmar Kanununun 16. maddesine göre, belediye ve mücavir alan sınırları içerisinde bir taşınmazın parçalara ayrılması

¹⁴⁷ Öztan, **Miras Hukuku**, s. 365; Ayrıntılı bilgi için bkz. İmre/Erman, **a.g.e.**, s. 519 vd.

¹⁴⁸ Sungurbey, **Sorunlar III**, s. 102 vd; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 285–286; Öztan, **Miras Hukuku**, s. 365.

¹⁴⁹ İmre/Erman, **a.g.e.**, s. 523 vd; Öztan, **Miras Hukuku**, s. 366; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 539–540.

(ifrazı) veya birleştirilmesi belediyeler ve valiliklere ait bir yetki olduğu için, sanki kadastro faaliyetleri esnasında kadastro müdürü veya teknisyeninin böyle bir yetkiye sahip olduğu gibi bir anlam çıkmaktaydı¹⁵⁰. Değişiklikle birlikte ayırmanın mümkün olup olmadığı taşınmazın bulunduğu bölgede imar planı varsa ona göre belirlenecek; imar planı yoksa mirasçılar arasındaki taksime ve zemininde fiilen oluşmuş sınıra göre belirlenecektir. Yani kadastro müdürü veya teknisyeni doğrudan imar mevzuatını dikkate alarak tespit yapamayacaktır.

III. İmar ve İhya Eden Zilyet Adına Tespit

İhya: kelime manası itibariyle canlandırmak, geliştirmek, diriltmek, mevat bir araziye işlemek suretiyle işe yarar hale getirmek manalarına gelmektedir¹⁵¹. İmar ise, bayındır hale getirme, onarma, meskun bir yeri belirli bir plan dahilinde düzenleyip geliştirme anlamlarına gelmekte olup¹⁵²; üretimden çok barınmaya yönelik çalışmaları anlatmak için kullanılmaktadır¹⁵³. KK. m. 17’de ise imar ve ihya bir arada kullanılmıştır. Buna göre, tarıma elverişli olmayan bir taşınmazın masraf ve emek sarfı ile tarıma elverişli hale getirilmesine imar ve ihya denilmektedir¹⁵⁴. Burada imar kavramı ihyadan farklı bir anlamda kullanılmamıştır, ihyanın mahiyetini açıklamaya yönelik olarak kullanılmıştır¹⁵⁵. Nitekim KK. m. 17’de, orman sayılmayan, devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan ve kamu hizmetine tahsis edilmeyen arazinin, masraf ve emek sarfı ile imar ve ihya edilerek tarıma elverişli hale getirilmesi ve KK. m. 14’deki şartların da bulunması halinde, bu arazinin imar ve ihya edenler veya halefleri lehine tespitinin yapılacağı belirtilmiştir. Eğer bu şartlar sağlanamazsa, taşınmaz hazine adına tespit edilecektir.

¹⁵⁰ **TBMM. Tutanak Dergisi**, Dönem 22, C. 75, Yasama Yılı 3, 61. Birleşim, 22.02.2005, s. 49.

¹⁵¹ Ferit Develioğlu, **Osmanlıca – Türkçe Ansiklopedik Lügat**, Ankara, t.y. , s. 505; Şafak, **a.g.e.** , s. 207.

¹⁵² Develioğlu, **a.g.e.** , s. 517; Şafak, **a.g.e.** , s. 215

¹⁵³ Veysel Başpınar, “3402 Sayılı Kadaastro Kanunu’na Göre Tapu Kütüğüne Kayıtlı Olmayan Taşınmaz Malların İhya Yolu İle İktisap Edilmesi”, **Yüksek Lisans Tezi**, Ankara, 1988, s. 31.

¹⁵⁴ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.** , s. 310; Akman, **a.g.e.** , s. 137; Özmen/Çorbalı, 737; Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 317.

¹⁵⁵ Başpınar, **Yüksek Lisans Tezi**, s. 31.

KK. m. 17’de yer alan diğer kural ise, imar ve ihya suretiyle taşınmaz ediniminin ancak belediye imar planı sınırları dışında kalan yerlerde uygulanacak olmasıdır¹⁵⁶.

A. İmar ve İhyanın Şartları

1. Taşınmazın Niteliğine İlişkin Şartlar

İmar ve ihya sonucunda kazanılabilecek taşınmaz, devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan, ancak kamu hizmetine tahsis edilmeyen taşınmazlardan olmalıdır¹⁵⁷. Ormanlar zilyetlik yoluyla kazanılamayacakları gibi, imar ve ihya yoluyla da özel mülkiyete konu yapılamazlar¹⁵⁸. KK. m. 17’de de, orman sayılan yerlerde imar ve ihya suretiyle kazanılamayacağı belirtilmiştir. Buna göre, fundalık, çalılık gibi araziler orman toprağını oluşturuyorsa bu yerler de imar ve ihya yoluyla kazanılamayacaktır. Devletin özel mülkiyetinde bulunan taşınmazlar da imar ve ihya suretiyle kazanılamazlar¹⁵⁹. Hiç kuşkusuz özel mülkiyete tabi taşınmazlarda da imar ve ihya mümkün değildir¹⁶⁰. Buna göre, devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunup da kamu hizmetine tahsis olunmayan, taşlık, sazlık, bataklık ve orman sayılmayan fundalık delicelik gibi yerler imar ve ihya edilebilir.

KK. m. 17/2 gereğince, imar ve ihya suretiyle kazanılabilecek taşınmazın il, ilçe ve kasaba imar planlarının kapsadığı alan dışında bulunması gerekmektedir. İmar planları ise, yerleşim yerlerinde uygulanacağı için, yerleşim yerleri dışındaki taşınmazlarda imar ve ihya ile taşınmaz kazanımı mümkündür¹⁶¹.

2. Taşınmazı Masraf ve Emek Sarfı İle Tarıma Elverişli Hale Getirme

İmar ve ihya suretiyle taşınmaz kazanılabilmesi için masraf ve emek sarfı gerekmektedir. Eğer masraf ve emek sarfı olmamışsa, imar ve ihyadan söz edilemez. Kadastro Kanunu, imar ve ihya sayılan fiillerin neler olduğunu belirtmemiştir.

¹⁵⁶ Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 664.

¹⁵⁷ “Tespit dışı bırakılan yer kural olarak Devletin hüküm ve tasarrufu altında sayılan yerlerden olup ancak imar ve ihya yolu ile kazanılabilir, Yarg. 8. HD. , E. 5856/K. 9160, T. 11.12.2001, **YKD**, Sy. 4, 2002, s. 555–558.

¹⁵⁸ Mestav, **a.g.e.** , s. 8; Yarg. 20. HD, E. 3356, K. 4114, T. 17.09.1992, (Sınmaz/Karataş, **Orman**, s. 123).

¹⁵⁹ Yarg. 8. HD. , E. 18174/K. 363, T. 19.01.1990, (Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 667).

¹⁶⁰ Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 667; Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 321.

¹⁶¹ Akman, **a.g.e.** , s. 139; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 742; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 671

Kanunda genel bir kavram olan masraf ve emek sarfından söz edilmiştir. Masraf, yapılan para harcamalarını; emek ise, insan gücü sarfını ifade etmektedir¹⁶². Kanun koyucu yurt ekonomisine katkı sağlayacağı düşüncesiyle, bir kimsenin tabii durumda tarım arazisi olarak kullanılması mümkün olmayan bir yeri, zor ve zahmetli bir emek sarfıyla tarım arazisi olarak kullanarak kazanmasını mümkün kılmıştır¹⁶³. Bu nedenle soyut masraf ve emek sarfı imar ve ihya olarak kabul edilemez, bunun belirli bir yoğunluğunun olması gerekmektedir. Bunun ölçüsü ise, masraf ve emek sarfı olmasaydı, taşınmaz tarıma elverişli hale getirilemezdi denilebiliyorsa imar ve ihyanın unsuru olan masraf emek sarfı gerçekleşmiş demektir¹⁶⁴.

İmar ve ihya sonunda taşınmazın tarıma elverişli hale getirilmiş olması gerekmektedir. Bundan maksat ise, taşınmazın ilk defa tarım arazisi haline getirilmiş olmasıdır. Yani taşınmaz üzerinde zirai üretim yapılabilir hale getirilmelidir, taşınmazın tarla, bağ, bahçe, meyvelik, zeytinlik vb. şekline dönüştürülmüş olması halinde bu koşul gerçekleşmiş sayılmaktadır.¹⁶⁵ Örneğin, traverten bir araziye kayalıklarının kırılması, toprakla doldurulması ve teraslanıp ağaç dikilmesi ihya fiiline örnek gösterilebilir. Buna karşılık taşınmaz zaten tarıma elverişli fakat burada ekim dikim yapılmıyorsa, burada tarımsal faaliyete yeniden başlanması imar ve

¹⁶² Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 679; Eren/Başpınar, **a.g.e.**, s. 322.

¹⁶³ Özmen/Çorbalı, **a.g.e.**, s. 740; Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 679–680. “Davalı, 3573 sayılı Yasa’nın 2 ve devamı maddeleri gereğince kendisine tahsis edilip imar ve ıslah işlemlerini tamamlayarak yetkili makamlarca yapılan temlik işlemine ya da böyle bir temlik sonucu oluşan tapuya dayanmadığına göre, 3402 sayılı Yasa’nın 17/1. maddesinin orman sayılmayan, Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan arazide imar ihya ile tarıma elverişli hale getirilen taşınmazların zilyetlik yoluyla kazanılabileceğini öngördüğü ve dava konusu yerin orman sayılan yer olduğu, orman ağacı niteliğindeki sakız ağacının aşılmasının, taşınmazın orman niteliğini değiştirmeyeceği göz önünde bulundurularak Orman Yönetimi’nin davasının kabulü doğrudur, Yarg. 20. HD. , E. 2006/14336, K. 2006/16829, T. 04.12.2006, (**KİBB.**).

¹⁶⁴ Ozanalp, **a.g.e.**, s. 547; Akman, **a.g.e.**, s. 138. “Taşınmazın bulunduğu yerde yapılan keşiflerde dinlenen tanıklar davacının taşınmaz üzerinde bulunan bir kısım deliceleri aşıladığı bir kısım yere de yeniden zeytin ağacı dikmek suretiyle 1970 yılından beri tasarrufta bulunduğunu, ev ve havuzun davacı B. ve miras bırakanı tarafından yaptırıldığını bildirmelerine, ormancı bilirkişinin taşınmazın 1949 yılında ilan edilerek kesinleşen orman kadastrounun 250–300 metre dışında olup 2/B uygulaması ile ilgisinin bulunmadığını, ziraatçı bilirkişinin, parsel üzerinde bulunan 30 yaşlarında mahsuldar 225 adet zeytin ağaçlarının bir kısmının aşılacak bir kısmının dikilmek suretiyle oluşturulduğunu, imar-ihyanın tamamlandığını belirtmesine, dosya arasında bulunan mirasçılık belgesine göre başka mirasçının bulunmamasına göre lehine zilyetlik ile kazanma koşulları gerçekleşmiştir”, Yarg. 8. HD, E. 2005/7328, K. 2006/711, T. 07.02.2006, (**KİBB.**).

¹⁶⁵ Akman, **a.g.e.**, s. 138; Oktay, **a.g.e.**, s. 74.

ihya sayılmayacaktır¹⁶⁶. Bir kişinin araziye temizleyip ev yapması, duvar inşa etmesi gibi faaliyetleri ihya kavramı içerisine girmeyecektir¹⁶⁷.

3. Zilyetliğe İlişkin Şartlar

İmar ve ihya yoluyla bir taşınmazın mülkiyetinin kazanılabilmesi, KK. m. 14 ve 17'deki şartların tutanağın düzenlendiği tarihe kadar gerçekleşmesine bağlıdır. Buna göre, bir taşınmazın imar ve ihya eden adına tespit edilebilmesi için, imar ve ihya fiilinin tamamlandığı andan tespitin yapılacağı ana kadar 20 yıl süreyle çekişmesiz, aralıksız ve malik sıfatıyla imar ve ihya edenin zilyetliğinde bulunması gerekmektedir¹⁶⁸. KK. m. 14'te bulunan sulu toprak, kuru toprak ayrımı ve aynı çalışma alanı içerisindeki taşınmazlara ilişkin miktar sınırlaması burada da geçerli olacaktır. İmar ve ihya eden zilyetliğini aynı çalışma alanı içerisinde sulu toprakta 40, kuru toprakta 100 dönüme kadar (bu miktarlar dahil) belgelerle, tanık veya bilirkişi beyanlarıyla ispat edebilecektir¹⁶⁹. Ancak bu miktarları aşan miktarda taşınmazı ihya etmişse, zilyetliğini KK. m. 14/3'teki belgelerden birine dayandırmak zorundadır. Aksi takdirde, fazla kısım hazine adına tespit edilecektir¹⁷⁰.

Tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlarda, kazandırıcı zamanaşımı zilyetliğine dayalı tescil işlemi aynı zamanda imar ve ihya talebini de kapsayacağından, zilyet imar ve ihyaya dayanmasa bile mahkeme imar ve ihyaya dayalı taşınmaz iktisabının var olup olmadığını da araştıracaktır¹⁷¹.

¹⁶⁶ Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 322.

¹⁶⁷ Yarg. 8. HD. , E. 18993/K. 6576, T. 13.05.1991, (Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, s. 679).

¹⁶⁸ Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 321; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 742.

¹⁶⁹ “Dava, imar, ihya ve zilyetliğe dayalı tescil isteğine ilişkindir. Somut olayda yerel bilirkişiler ve tanık mahkemece taşınmaz mahallinde değil, oturumda dinlenmişler, davacının imar ve ihya eyleminin hangi tarihte, nasıl ve ne şekilde başladığı, sürdürüldüğü kendilerine açık ve net bir şekilde sorulmamış, değerlendirilmemiştir.

Bu durumda öncesi itibarıyla tespit dışı bırakılan, fenni bilirkişi krokisinde (B) harfi ile gösterilen taşınmaz parçası, mera komisyonunca mera olarak sınırlandırıldığı tarihe kadar zilyetlikle iktisap edilebileceğinden, yerel bilirkişi ve tanıkların taşınmaz başında dinlenilerek yer ve zaman gösterecek şekilde beyanları alınmalı, değerlendirilmeli, davacı yararına zilyetlikle iktisap koşullarının oluşup oluşmadığı tespit edilmeli, sonucuna göre bir karar verilmelidir”. Yarg. HGK. , E. 2007/8–220, K. 2007/217, T. 18.04.2007, (**KİBB.**).

¹⁷⁰ Akman, **a.g.e.** , s. 139; Eren/Başpınar, **a.g.e.** , s. 322; Özmen/Çorbalı, **a.g.e.** , s. 741–742.

¹⁷¹ Yarg. HGK. , E. 2007/8–849, K. 2007/853, T. 14.11.2007; Yarg. HGK. , E. 1998/8–592, K. 1999/786, T. 06.10.1999, (**KİBB.**).

SONUÇ

3402 sayılı Kadastro Kanununun mülkiyet hakkının tespitine ilişkin getirmiş olduğu hükümler, büyük oranda 766 sayılı Tapulama Kanununun bu konuya ilişkin hükümlerinin tekrarından meydana gelmiştir. Tapuya kayıtlı taşınmazların kayıt sahibi adına tespit edileceğine ilişkin KK. m. 13/A maddesinin (a) fıkrası ile kayıt sahibinin ölmüş olması halinde mirasçılar adına ve mirasçıların da belirlenememesi halinde ölü olduğu yazılmak suretiyle kayıt sahibi adına tespiti öngören (b) ve (c) fıkrası hükümleri aynen 766 sayılı Tapulama Kanununda da bulunmaktadır. Bu hükümler esasında yeni bir hukuki durum yaratmamakta, sadece tapudaki kayıtların kadastro tutanağına geçirilmesini düzenlemektedir. Bu hükümlerden KK. m. 13/A-c hükmü, ölü adına tespit yapılmasını düzenlediği için doktrinde eleştiriye uğramış ve Medeni Kanun ve kadastro nun çabukluğu ilkesine aykırılığı ileri sürülmüştür. Ancak burada ölü lehine yapılan tespit ölüye yeni bir hak bahsetmemekte, zaten var olan hakkın mirasçıların belirlenememesi sebebiyle ölü adına tespiti düzenlenmektedir. Bu durumda kazandırıcı zamanaşımı yoluyla ya da farklı bir yolla bir başkasının mülkiyeti kazanma durumu olsaydı, mülkiyet hakkı o kişi lehine tespit edilecekti. Böyle bir durum söz konusu olmadığı için ölü adına yapılan tespit, kadastroda doğru tespit ilkesi ile bağdaşmaktadır.

Tapuya kayıtlı bir taşınmaza kayıt sahibi veya mirasçısından başka birisinin zilyet bulunduğu hallere ilişkin tespit hükümleri KK. m. 13/B maddesinde düzenlenmiştir. Tapu dışı yapılan sözleşmeleri tasfiye amacına dayanan bu düzenlemelerden ilki, kadastro memurları önünde yapılan muvafakat ya da noterce tevsik ve tespit edilen muvafakat beyanı yahut da satış vaadi sözleşmesi olması halinde herhangi bir süre şartı aranmaksızın, taşınmazın zilyet adına tespitini öngörmektedir. Buradaki muvafakat beyanının hukuki niteliği konusunda doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bunun Medeni Kanundaki tescil talebi olduğu veya TMK. m. 1027'deki sözleşme niteliğinde olduğu şeklinde görüşler ortaya atılmıştır. Kanaatimizce burada, hukuki sebebinin bizzat kanundan alan tek taraflı bir tasarruf işlemi düzenlenmiş olup, bu işlem TMK. m. 1013/1'de düzenlenen tescil talebine benzemektedir.

Tapuya kayıtlı bir taşınmazı tapu dışı sözleşmeyle iktisap ettiğini, ayrıca bu taşınmazı en az on yıl süreyle çekişmesiz, aralıksız ve malik sıfatıyla zilyetliğinde

bulundurduğunu ispat eden zilyet, KK. m. 13/B-b hükmü gereğince, kadaströ teknisyeninden bu taşınmazın adına tespiti istenebilecektir. Bu hüküm, malikin sağ olması ve tapu kaydından malikin kim olduğunun anlaşılması halinde bile zamanaşımıyla kazanmaya imkan verdiği için eleştirilmiştir. Ayrıca bu hüküm, tapuya kayıtlı taşınmazların devrini amaçlayan sözleşmelerin resmi şekilde yapılacağına ilişkin Medeni Kanun ve Borçlar Kanununun düzenlemeleriyle de çelişmektedir. Ancak genel kurallara göre, tapulu bir yer resmi şekil şartına uymayarak satıp ya da bağışlayıp karşı tarafa teslim ettikten ve uzunca bir süre hiç ses çıkarmayarak taşınmazın geri alınmayacağı hususunda karşı tarafta haklı bir güven uyandırdıktan sonra, şekil eksikliği yüzünden geçersizliği ileri sürmek de TMK. m. 2/2’de düzenlenen hakkın kötüye kullanılmasının özel bir çeşidi olan çelişkili davranma yasağına aykırılık teşkil etmektedir. İşte KK. m. 13/B-b hükmü, bahsetmiş olduğumuz hakkın kötüye kullanılması yasağının özel bir kanun maddesi ile somutlaştırılmış halidir. Eğer tapu dışı satışta, taraflar arasında herhangi bir çekişme yoksa, taşınmaz kayıt sahibi ya da mirasçılarının muvafakati ile KK. m. 13/B-a hükmü gereğince, zilyet adına tespit edilecektir. Ancak satıcı tapu dışı satışı kabul etmez veya alıcı adına tespiti muvafakat vermez ise, böyle bir tespiti yapılabilmesi için KK. m. 13/B-b’deki şartların sağlanmış olması gerekmektedir.

Tapuya kayıtlı taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla iktisabına ilişkin KK. m. 13/B-c hükmü, ilan ve tescile ilişkin hükümler dışında, iktisap şartları itibarıyla TMK. m. 713/2’ye paralel bir düzenlemedir. Ancak Medeni Kanunda olağanüstü kazandırıcı zamanaşımının koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediğine hakim karar verirken, KK. m. 13/B-c’de bu yetki kadaströ teknisyenine verilmiştir.

Bu hükümler dışında hem tapuya kayıtlı, hem de tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlara ilişkin KK. m. 15’de Taksim ve Kısmi İktisap Hali başlığı altında birbirinden farklı kurumlar bir arada düzenlenmiştir. KK. m. 15/1 hükmü ile tapuya kayıtlı bir taşınmazın malikleri veya bunların mirasçıları arasında, tapuya kayıtlı olmayan taşınmazın ise zilyetleri arasında sicil dışı paylaştırıldığının ispat edilmesi halinde bu taşınmazlar zilyetleri adına tespit edilecektir. KK. m. 15/2 hükmü, taşınmazların ayrılması mümkün bir kısmının veya belirli bir payının zilyetleri tarafından iktisabının mümkün olduğunu ortaya koymaktadır. KK. m. 15/3 hükmü,

elbirliğıyle mülkiyete konu bir taşınmazın malikleri arasında hisselerinin devir ve temlikinin yapılması durumunda tespiti ilişkin düzenleme getirmiştir. Son olarak KK. 15/son hükmü gereğince, taşınmazlar üzerinde ayırmanın mümkün olup olmadığı taşınmazın bulunduğu bölgede imar planı varsa bu plana göre; imar planı yoksa, mirasçılar arasındaki taksime ve zemininde fiilen oluşmuş sınıra göre belirleneceği konusunda bir düzenleme getirilmiştir. Yani kadastro müdürü veya teknisyeni doğrudan imar mevzuatını dikkate alarak tespit yapamayacaktır.

Tapuya kayıtlı olmayan taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla iktisap edilmesini düzenleyen KK. m. 14 hükmü, TMK. m. 713 hükmü ile birlikte ülkemizde Medeni Kanunun öngördüğü tapu sicilinin kurulmasında önemli bir ihtiyacı karşılama görevi üstlenmiştir. Bu iki hüküm arasında zamanaşımının unsurları bakımından birbirine tamamen paralel düzenlemeler olmakla birlikte bir takım farklılıklar da bulunmaktadır. Bu farklılıkların en önemlisi, Medeni Kanun hükümlerine göre iktisap edilebilecek taşınmazlar için herhangi bir sınırlama söz konusu değilken, Kadastro Kanununa göre iktisap edilebilecek taşınmazlara miktar itibarıyla sınırlama getirilmiştir. Ancak sorun, KK. m. 33/3 hükmü ile kadastro çalışma alanı içerisinde bulunmayan taşınmazlar hakkında da KK. m. 14 hükmünün uygulanacağını ifade edilmesiyle, kadastro çalışma alanı dışında bulunan tapusuz taşınmazlar hakkında KK. m. 14 hükmünün mü, yoksa TMK. m. 713 hükmünün mü uygulanacağı konusunda karşımıza çıkmaktadır. Bu konuda doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Ancak bize göre, KK. m. 14 hükmünün sadece kadastrasına başlanılmamış ya da henüz kadastrosu tamamlanmamış yerlere münhasır olarak genişletildiğini kabul etmek ve KK. m. 33/3 hükmünü bu şekilde yorumlamak hem hukuk birliği açısından, hem de Kadastro Kanununun niteliği açısından daha isabetli olacaktır.

Tespiti ilişkin olarak incelediğimiz son hüküm olan KK. m. 17’de, orman sayılmayan, devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan ve kamu hizmetine tahsis edilmeyen arazinin, masraf ve emek sarfı ile imar ve ihya edilerek tarıma elverişli hale getirilmesi ve KK. m. 14’deki şartlarında bulunması halinde, bu arazinin imar ve ihya edenler veya halefleri lehine tespitinin yapılacağı belirtilmiştir. Eğer bu şartlar sağlanamazsa, taşınmaz hazine adına tespit edilecektir.

KAYNAKÇA

- Acar, Osman/
Duman, Özgür: “3402 Sayılı Kadastro Kanunu Uygulamaları”, **İntibak Eğitimi Ders Kitabı**, Ankara, Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü Eğitim Dairesi Başkanlığı, 2006, s. 23–87.
- Acemoğlu, Kevork: **Tapulama Kanununun İncelenmesi Ve Eleştirisi**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1970
- Acemoğlu, Kevork: “Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Müessesesi Üzerine Bazı Düşünceler”, **İÜHFM**, C. XXXIII, Sy. 3–4, İstanbul, 1968, s. 248–256.
- Akıntürk, Turgut: **Medeni Hukuk**, 11. Bası, Ankara, Beta, 2005.
- Akıpek, Jale: **Türk Eşya Hukuku: Birinci Kitap Zilyetlik ve Tapu Sicili**, 2. baskı, Ankara, Sevinç Matbaası, 1972. (Akıpek, **Zilyetlik**).
- Akıpek, Jale: **Türk Eşya Hukuku: İkinci Kitap Mülkiyet**, 2. Bası, Ankara, Sevinç Matbaası, 1973. (Akıpek, **Mülkiyet**).
- Akkanat, Halil: “Taşınmaz Mülkiyetinin Olağan Zamanaşımı Yoluyla Kazanılması”, **İÜHFM**, C. LXII, Sy. 1–2, 2004, s.317–332.
- Akman, Sermet: **3402 Sayılı Kadastro Kanununun İncelenmesi Ve Eleştirisi**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1990.
- Alangoya, H.Yavuz/
Yıldırım M. Kamil/
Yıldırım, N. Deren: **Medeni Usul Hukuku Esasları**, 5. Bası, İstanbul, Alkım, 2005.
- Altaş, Hüseyin: “Kadastro Tespiti Anında Malik Hanesi Boş Bırakılan Tapulu Taşınmazların Hukuki Durumu”, **AÜHF Dergisi**, C. 48, Sy. 1–4, 1999, s. 177–186.

- Anbar, Ö.A: “Tapu ve Kadastro Bilgilerinin Önemi ve Kadastro Çalışmalarının Değerlendirilmesi”, **2. Ulusal Mühendislik Ölçmeleri Sempozyumu Bildiriler Kitabı**, İstanbul Teknik Üniversitesi, İstanbul, TMMOB Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası, 23–25 Kasım 2005, s. 625–631.
- Atay, Ender Ethem: **İdare Hukuku**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2006.
- Ayan, Mehmet: **Eşya Hukuku II Mülkiyet**, 3. Baskı, Konya, Mimoza Yayınları, 2001.
- Aydınlı, Bekir: **Türk Hukukunda Kamu Malları**, Ankara, Maliye Bakanlığı Milli Emlak Genel Müdürlüğü Yayını, 1992.
- Bakıcı, Sedat: “Tesis Kadastro Fen İşleri (Ülke Nirengisi Hakkında Genel Bilgiler)”, **İntibak Eğitimi Ders Kitabı**, Ankara, Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü Eğitim Dairesi Başkanlığı, 2006, s. 211–242.
- Başpınar, Veysel: “3402 Sayılı Kadastro Kanunu’na Göre Tapu Kütüğüne Kayıtlı Olmayan Taşınmaz Malların İhya Yolu İle İktisap Edilmesi”, **Yüksek Lisans Tezi**, Ankara, 1988.
- Baysal, Başak: “Kanunların Zaman Açısından Yürürlüğü”, **Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu İçin Armağan**, Ankara, Seçkin, 2004, s. 475–503.
- Berki, Ali Himmet: “Eski Vesikalar İlam, Hüccetler, Ferman, Beraatlar ve Kaydı Hakani”, **Adalet Dergisi**, Sy. 5–6, Ankara, 1962, s. 439–458.
- Bilgen, Mahmut: “Toprak Hukukunun Geçirdiği Evreler ve Tapusuz taşınmazların Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Kazanılmaları”, **Adalet Dergisi**, Sy. 6, 1984, s. 1508–1540.
- Büyükkakın, Abidin: **Gayrimenkul Tapu Mevzuatı ve Gayrimenkul Tasarruflarının Temel İlkeleri**, yy., 1986.

- Büyükeren, Sadi: “Medeni Kanun’un 611. Maddesi İle Kadastro Kanununun 15/1. ve 33/3. Maddeleri Üzerine Bir İnceleme”, **İstanbul Barosu Dergisi**, Sy. 4–5–6, 1996, s. 212–222.
- Canbolat, Selahattin/
Canbolat, Bedrettin: **Açıklamalı-Gerekçeli 3402 Sayılı Kadastro Kanunu ve Yönetmelikleri**, Ankara, Yetkin, 1987.
- Cin, Halil: **Miri Arazi ve Bu Arazinin Özel Mülkiyete Dönüşümü**, 3. Bası, Mersin, Çağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 2007.
- Cin, Halil: “Osmanlı Toprak Hukukunda Miri Arazinin Hukuki Rejimi ve TMK. Karşısındaki Durumu”, **AÜHF Dergisi**, C.22–23, Sy.1–4, 1965–1966, s. 745–798.
- T. Çay, A. Erdi, G. Özkan/
S. İnam, S.Savaş Durduran/
Ş.Yalpir, Fatih İşcan: “Türkiye Kadastrousunun ‘Kadastro 2014’ Vizyonuna Entegrasyonunun Sağlanabilirliğinin Araştırılması”, **JJAYD**, Sy. 97, 2007, s. 40–46.
- Dayınlarlı, Kemal: “İktisabi Müruruzaman (Kazandırıcı Zamanaşımı)”, **YD.**, C. 17, Sy. 3, 1991, s. 292–321.
- Delibalta, Nurettin: “2613 Sayılı Kanun İle 766 Sayılı Kanun Arasındaki Uygulama Farklılıkları”, **Adalet Dergisi**, Sy. 3, 1986, s. 19–35.
- Develioğlu, Ferit: **Osmanlıca – Türkçe Ansiklopedik Lügat**, Ankara, t.y.
- Durman, Okay: **Ayrıntılı Açıklamalı Kadastro Kanunu Şerhi**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2007.
- Durman, Okay: **Yargıtay Kararları Işığında Kadastro Mahkemelerinde Yargılama**, İstanbul, Beta, 2002.
- Düzceer, Ali Rıza: **Kazandırıcı Zamanaşımı İle Taşınmaz İktisabı**, 2. Bası, Ankara, Yetkin, 1994.

- Düzceer, Ali Rıza: “Tapu Sicilinden Maliki Kim Olduğu Anlaşılamayan Taşınmazların, Kazandırıcı Zamanaşımıyla İktisabı”, **İBD**, C. 58, Sy. 7–8–9, 1984, s. 420–423.
- Eren, Fikret/
Başpınar, Veysel: **Toprak Hukuku**, 2. baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2005.
- Erkan, Hüseyin: **Kadastro Tekniği**, 6. Baskı, Ankara, TMMOB Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası, 2001.
- Ertaş, Şeref: **Yeni Türk Medeni Kanun Hükümlerine Göre Eşya Hukuku**, 4. Baskı, Ankara, Seçkin, 2002.
- Ertaş, Şeref: “Türk Hukukunda Tapu Kütüğünün Tashihi İmkanları, **Adalet Dergisi**, Sy, 4, 1985, s. 7–27.
- Esmer, Galip: **Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili**, Ankara, 1990.
- Fındıklı, Remzi/
Bilgiç, Veysel: **İdare Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Anadolu Yayıncılık, 2006.
- Gözler, Kemal: **İdare Hukukuna Giriş**, 5. Baskı, Bursa, Ekin Yayınevi, 2006.
- Gözübüyük, Şeref: **Yönetim Hukuku**, 14. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2000.
- Gülan, Aydın: **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, İstanbul, Alfa, 1999.
- Gürsel, Mustafa: **2613 Sayılı Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu Açıklamalı-Uygulamalı**, Ankara, Bilim Matbaası, 1978.
- Gürsoy, Kemal Tahir: **Türk Eşya Hukukunda Zilyetlik ve Tapu Sicili**, Ankara, AÜHF Yayınları, 1970.
- Gürsoy, Kemal Tahir/
Eren, Fikret/
Cansel, Erol: **Türk Eşya Hukuku**, 2. Bası, Ankara, y.y. , 1984.

- Hatemi, Hüseyin/
Serozan, Rona/
Arpacı, Abdulkadir: **Eşya Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1991.
İmre, Zahit /
Erman, Hasan: **Miras Hukuku**, 6. Bası, İstanbul, Der Yayınları, 2006
Karaaslan, Erol: “Olağanüstü Zamanaşımı Yoluyla Taşınmaz Edinimi”, **YD.**, C. 29, Sy. 4, 2003, s. 450–503.
Karagöz, Mehmet: **Haritacılıkta Taşınmaz Hukuku**, 5. Baskı, Ankara, TMMOB Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası, 2000.
Karahacıoğlu, Ali Haydar: **Açıklamalı İçtihatlı Tapulama Kanunu ve İlgili Mevzuat**, Ankara, Kardeş Matbaası, 1982.
Karahasan, M. Reşit: **Zilyetlik ve Kadastro Hukuku**, İstanbul, Beta, 1998.
Karaman, Dursun: **Kadastro Davaları Uygulama Kılavuzu**, 2. Bası, Ankara, Seçkin, 2007.
Karayalçın, Yaşar: “Karar Tahlili: Tapulama ve Kadastro İşlerinde On Yıllık Hak Düşürücü Süre ‘8.5.1987 Tarihli İçtihadı Birleştirme Kararı–23.11.1988 Tarihli Hukuk Genel Kurulu Kararı’”, **TBBD**, Sy. 1, 1990, s. 46–68.
Kartal, Servet: “3402 Sayılı Kadastro Kanununun Getirdiği Yenilikler”, **Adalet Dergisi**, Sy. 6, 1988, s. 57–70.
Kaşıkçı, Mehmet: **Uygulamada Yeni Kadastro Kanunu**, İstanbul, Fatih Gençlik Vakfı Matbaası, 1988.
Kılıç, Halil: **Gayrimenkul Davaları**, 3. Baskı, C. 3 Ankara, y.y. , 2006. (Kılıç, **Gayrimenkul**).
Kılıç, Halil: **Yargıtay Emsal Kararlarıyla İktisabi Zamanaşımının Yorumu**, Ankara, 1992. (Kılıç, **Kararlar**).
Kılıç, Halil: **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, Ankara, y.y. , 2006.
Kılıçoğlu, Ahmet M.: **Miras Hukuku**, 2. Bası, Ankara Turhan Kitabevi, 2007.

- Kiper, Osman: **Öğretide ve Uygulamada Taşınmaz Davaları**, Ankara, Adil Yayınevi, 1997.
- Köktürk, Erdal: “Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü’nün Kuruluşu ve Gelişimi”, **Taşınmaz Mülkiyetinin Evinde Yaşam**, Ed. Erol Köktürk, Ankara, TMMOB Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası, 2004, s. 70–77.
- Köktürk, Erol: “Planlı Kalkınma Döneminin Dinamikleri Ve Türkiye Kadastrounun Yönetimi”, **Taşınmaz Mülkiyetinin Evinde Yaşam**, Ed. Erol Köktürk, Ankara, TMMOB Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası, 2004, s. 44–69.
- Mestav, Mehmet: **Açıklamalı-İçtihatlı Orman Kanunu ve İlgili Mevzuat**, Ankara, y.y. , 2001.
- Oğuzman, M. Kemal/
Barlas, Nami: **Medeni Hukuk**, 14. Bası, İstanbul, Arıkan, 2007.
- Oğuzman, M. Kemal/
Seliçi, Özer/
Oktay-Özdemir, Saibe: **Eşya Hukuku**, 11. bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2006.
- Oğuzman, M. Kemal/
Öz, M. Turgut: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 4. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2005
- Oktay, Saibe: “Medeni Kanun Hükümleri Karşısında 3402 Sayılı Kadastro Kanununun Mülkiyetin Tespiti ile ilgili Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, **İstanbul Barosu Dergisi**, C. 65, Sy. 7–8–9, 1991, s. 676–694. (Oktay, İBD.).
- Oktay, Saibe: **Türk Hukukunda Tapuda Kayıtlı Olmayan Taşınmazların Zamanaşımı İle Kazanılması**, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları, 1990.

- Oktay Özdemir, Saibe: “Türk İsviçre Hukukunda Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı İle Mülkiyetin Kazanılma Anına İlişkin Görüşler Işığında 4.12.1998 Tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararının Değerlendirilmesi, **Prof. Dr M. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan**, İstanbul, 2000, s. 627–661. (Oktay, **Armağan**).
- Ozanalp, A. Nusret: **Tapulama Kanunu Şerhi**, Ankara, Ünal Matbaası, 1976.
- Ozanalp, A.Nusret: “3402 Sayılı Kadastro Kanununda Yer Alan Hak Düşürücü Süreyle İlgili Düşünceler”, **YD.** , 1988, s. 271–283. (Ozanalp, **YD.**).
- Ozanalp, A. Nusret: “766 Sayılı Tapulama Kanununun 32/b, c, d Madde Hükümlerinin Türk Hukukunda Yer Ve Uygulama Şartları”, **İmran Öktem’e Armağan**, Ankara, AÜHF Yayınları, 1970, s. 283–310. (Ozanalp, **Armağan**).
- Özay, İl Han: **Günışığında Yönetim**, İstanbul, Alfa, 1996.
- Özmen, İhsan/
Çorbalı, Halim: **3402 Sayılı Kadastro Kanunu Şerhi**, 3. baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 1995.
- Özmen, İsmail: **Açıklamalı-Uygulamalı-İçtihatlı Kadastro Kanunu ve İlgili Mevzuat**, C. I, Ankara, Doruk Yayınları, 1994. (Özmen, **Kadastro**).
- Özmen, İsmail: **Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri**, Ankara, 1988. (Özmen, **Gayrimenkul**).
- Öztan, Bilge: **Medeni Hukukun Temel Kavramları**, 17. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2005, (Öztan, **Medeni**).
- Öztan, Bilge: **Miras Hukuku**, 2. Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, 2007.
- Reisoğlu, Safa: **Borçlar Hukuku**, 17. Bası, İstanbul, 2005.
- Saraç, Coşkun: “Kadastro Tespitlerine Dayanan Tapu Sicil Kayıtlarının Düzeltilmesi İçin Açılacak Davaların Bağlı Olduğu Süre”, **TBBD**, , Sy. 3, 1990, s. 335–350.

- Sınmaz, Burhan/
Karataş, İzzet: **Orman Kadastro**su, Ankara, Yetkin, 1995.
(Sınmaz/Karataş, **Orman**).
- Sınmaz, Burhan/
Karataş, İzzet: **Zilyetlik Nedeniyle Gayrimenkul Hukuk Davaları**,
2. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 1997.
(Sınmaz/Karataş, **Zilyetlik**).
- Sirmen, Lale: **Eşya Hukuku Dersleri**, Ankara, Savaş Yayınları,
1995. (Sirmen, **Eşya**).
- Sirmen, Lale: **Tapu Sicilinin Tutulmasından Doğan Zararlardan
Devletin Sorumluluğu**, Ankara, Sevinç Matbaası,
1975. (Sirmen, **Tapu**).
- Sungurbey, İsmet: **Acemoğlu'nun "Tapulama Kanunu...", "Eşya
Hukuku Meseleleri" Adlı Kitapları ve Serozan'ın
Hukukçuluk Yöntemi Üstüne Notlar**, İstanbul, İÜHF
Yayınları, 1971. (Sungurbey, **Notlar**).
- Sungurbey, İsmet: **İsviçre-Türk Hukukuna Göre İktisabi
Müruruzaman**, yy. İstanbul, 1956. (Sungurbey,
İktisabi Müruruzaman).
- Sungurbey, İsmet: **Medeni Hukuk Eleştirileri**, İstanbul, İÜHF Yayınları,
1963. (Sungurbey, **Eleştiriler**).
- Sungurbey, İsmet: **Medeni Hukuk Sorunları**, C. III, İstanbul, İÜHF.
Yayınları, 1976. (Sungurbey, **Sorunlar III**).
- Sungurbey, İsmet: **Medeni Hukuk Sorunları**, C. V, İstanbul, İÜHF
Yayınları, 1984. (Sungurbey, **Sorunlar V**).
- Sungurbey, İsmet: **Medeni Hukuk Sorunları**, C. VI, İstanbul, İÜHF
Yayınları, 1994. (Sungurbey, **Sorunlar VI**).
- Sungurbey, İsmet: **Medeni Hukukun Temel Sorunları**, İstanbul, 2002.
(Sungurbey, **Temel Sorunlar**).
- Sungurbey, İsmet: "Kamu Mallar Talanı", **Cumhuriyet Gazetesi**, 25
Mayıs 1989, s. 2.

- Sungurbey, İsmet: “Yeni Kadastro Yasası, Halkın Güveni ve Kamu Malları Talanı, **Cumhuriyet Gazetesi**, 16 Mayıs 1989, s. 2.
- Şafak, Ali: **Ansiklopedik Hukuk Sözlüğü**, 4. baskı, Ankara, Selim Kitabevi, 2002.
- Taşdelen, Nihat: “Tapuya Kayıtlı Gayrimenkul Mülkiyetinin Geçirim Yoluyla Kazanılması”, **Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı**, İstanbul, 1999, s. 1015–1038.
- Tekinay, Selahattin Sulhi: **Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku**, 6. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1992.
- Tekinay, S. Sulhi/
Akman, Sermet/
Burcuoğlu, Haluk/
Altıp, Atilla: **Tekinay Borçlar Hukuku**, 7. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1993. (Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **Borçlar**).
- Tekinay, S. Sulhi/
Akman, Sermet/
Burcuoğlu, Haluk/
Altıp, Atilla: **Tekinay Eşya Hukuku**, C. I, 5. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1989.
- Türk Hukuk Kurumu: **Türk Hukuk Lügatı**, Ankara, 1944.
- Türk Medeni Kanunu: **Türk Medeni Kanunun Yürürlüğü ve Uygulanması Hakkında Kanun ve Gerekçeleri**, Ankara, T.C Adalet Bakanlığı Yayınları, 2002.
- Ülgenalp, Nuri: “Evvelki Hukukumuzda Gayrimenkule Tasarruf Belgeleri”, **Adalet Dergisi**, Sy. 4, Ankara, 1949, s. 514–545.
- Ülgenalp, Nuri: “Evvelki Hukukumuzda Gayrimenkule Tasarruf Belgeleri”, **Adalet Dergisi**, Sy. 5, Ankara, 1949, s. 658–689.

- Ülgenalp, Nuri: “Evvelki Hukukumuzda Gayrimenkule Tasarruf Belgeleri”, **Adalet Dergisi**, Sy. 7, Ankara, 1949, s. 1023–1053.
- Yağcı, Kürşat: “3402 Sayılı Kadastro Kanunu Çerçevesinde Tapuya Kayıtlı Taşınmazların Mülkiyet Hakkının Tespitine İlişkin Esaslar (KK. m. 13 ve KK. m. 15)”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul, 2002.
- Yağcı, Kürşat: “Kadastro Kanunu Uyarınca Tapuya Kayıtlı Taşınmazların Devrine İlişkin Sicil Dışı Sözleşmeler Hakkında Özellik Taşıyan Bazı Konular Ve Bu Kapsamdaki Yargıtay Uygulamasının Değerlendirilmesi”, **Özer Seliçi’ye Armağan**, Ankara, Seçkin, 2006, s. 599–630.
- Yalçın, Filiz: “Gayrimenkullerin Haricen Satımı”, **YD.**, C. 17, Sy. 1–2, 1991, s. 163–195.
- Yener, Serhat: “Kadastro Yasasındaki Hak Düşürücü Sürenin Tespitten Sonra ‘Vakıf Şerhi’ İşlenmiş Taşınmazlarda da Uygulanacağına Dair Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin Bir Kararı Üzerine İnceleme”, **TBB**, Sy. 4, 1995, s.600–602.
- Yıldırım, Abdulkerim/
Keskin, Dilşad: “Olağanüstü Zamanaşımı İle Taşınmaz Mülkiyetinin Kazanılması Anı”, **Özer Seliçi’ye Armağan**, Ankara, Seçkin, 2006, s. 655–678.
- Yılmaz, Ejder: **Hukuk Sözlüğü**, 7. baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2002.
- YİBK.: **Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları Hukuk Bölümü**, C. 5, y.y. , t.y. , s. 212.
- Zevkliler, Aydın: **Gayrimenkul Sınır İhtilafları**, Ankara, Pars Matbaası, 1976.

ONLINE KAYNAKLAR

- <http://www.adli-sicil.gov.tr/istatist.htm> (25.05.2008).
- <http://www.bayindirlik.gov.tr/turkce/dosya/faaliyet/Tapu/proje.htm#sayfabasi> (13.01.2008).
- <http://www.bayindirlik.gov.tr/turkce/haberduyurudetay.php?ID=96> (13.01.2008).
- <http://www.e-akademi.org/makaleler/okasikci-1.htm> (25.05.2008).
- http://www.hkmo.org.tr/resimler/ekler/80ecd059122ce2e_ek.pdf (13.08.2008).
- http://www.hukuki.net/ictihat/9016-531_hgk.asp 08.03.2008).
- <http://www.isilaysaygin.net/tr/index.php?pg=izmirmillet&sayfano=12> (30.01.2008).
- <http://www.kazanci.com.tr/>. **Kazancı İctihat Bilgi Bankası (KİBB.)**.
- <http://www.tkgm.gov.tr/ana.php?Sayfa=genelgedetay&Id=316> (29.01.2008).
- <http://www.turkhukuksitesi.com/showthread.php?t=20600>, 26.05.2008).
- <http://www.uludagsozluk.com/k/irade-i-seniye/>(05.01.2008).