T.C.
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK PROGRAMI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI

Burcu KANATLARLI

Danışman
Yrd. Doç. Dr. Damla GÜRPINAR

İZMİR - 2013

YÜKSEK LİSANS
TEZ/ PROJE ONAY SAYFASI

2011800345

Üniversite : Dokuz Eylül Üniversitesi
Enstitü : Sosyal Bilimler Enstitüsü
Adı ve Soyadı : Burcu KANATLARLI
Tez Başlığı : Kazandırıcı Zamanaşımı

Savunma Tarihi : 12.08.2013
Danışmanı : Yrd.Doç.Dr.Damla GÜRPINAR

JÜRİ ÜYELERİ

Ünvanı, Adı, Soyadı	Üniversitesi	İmza
Yrd.Doç.Dr.Damla GÜRPINAR	DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ	
Prof.Dr.Demet ÖZDAMAR	DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ	
Yrd.Doç.Dr.Tijen DÜNDAR SEZER	DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ	

Oybirliği (X)
Oy Çokluğu ( )

Burcu KANATLARLI tarafından hazırlanmış ve sunulmuş "**Kazandırıcı Zamanaşımı**" başlıklı Tezi(X) / Projesi( ) kabul edilmiştir.

Prof.Dr. Utku UTKULU
Enstitü Müdürü

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum "Kazandırıcı Zamanaşımı" adlı çalışmanın, tarafımdan akademik kurallara ve etik değerlere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

14/08/2013

Burcu KANATLARLI

ÖZET

Yüksek Lisans Tezi

Kazandırıcı Zamanaşımı

Burcu KANATLARLI

Dokuz Eylül Üniversitesi

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Özel Hukuk Programı

Mülkiyet hakkı iki temel şekilde kazanılabilir: Mülkiyetin devren kazanılması ve mülkiyetin aslen kazanılması. Mülkiyetin aslen kazanıldığı hâllerden biri, mülkiyetin kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasıdır. Kazandırıcı zamanaşımı, hem taşınır eşya hem taşınmaz eşya bakımından söz konusu olabilir. Türk Medeni Kanunu'ndaki mülkiyetin kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasına ilişkin hükümler, sınırlı aynî haklara da uygulanır.

Kazandırıcı zamanaşımı, olağan ve olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı olarak ikiye ayrılır. Olağan kazandırıcı zamanaşımını olağanüstü kazandırıcı zamanaşımından ayıran temel unsur, eşya üzerinde mülkiyeti kazanmak isteyen zilyedin, zilyetlik süresi boyunca iyiniyetli olması gerekliliğidir. Oysa olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı bakımından böyle bir koşul aramak mümkün değildir. Çünkü taşınır veya taşınmaz eşyanın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olabilmesi için bu eşyanın mutlaka bir malikinin olması gerekse de bu malikin kim olduğunun dışarıdan anlaşılmasını sağlayacak bir mekanizmanın hiç bulunmaması ya da işlememesi gerekir. Öyle ki, zilyet bu eşyanın kendisine ait olmadığını bilir; ama eşyanın kime ait olduğunu öğrenebilme olanağından mahrumdur. Taşınmaz eşya bakımından olağanüstü kazandırıcı zamanaşımını olağan kazandırıcı zamanaşımından ayıran bir başka husus ise, zilyedin mülkiyeti kazanmak için on yıl değil yirmi yıl beklemesi gerekliliğidir. Ancak taşınırlar söz konusu olduğunda, olağan kazandırıcı zamanaşımında da

olağanüstü kazandırıcı zamanaşımında da işlemesi gereken zilyetlik süresi sadece beş yıldır.

Kazandırıcı zamanaşımına ilişkin hükümlerin uygulama alanı pek de geniş değildir. Taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olmaları bakımından bu durum, bir yandan ülkedeki kadastro çalışmalarının neredeyse tamamlanmış olmasına, diğer yandan da Anayasa Mahkemesi'nin 2011 yılında verdiği bir iptal kararına bağlanabilir.

Çalışmamızda Türk Medeni Kanunu'nun kazandırıcı zamanaşımına ilişkin hükümlerini, Türk Hukuk öğretisinin ve yargı kararlarının ışığı altında değerlendirmiş bulunmaktayız.

Anahtar Kelimeler: Kazandırıcı Zamanaşımı, Alacak Zamanaşımı, Hak Düşürücü Süre, Zilyetlik, Buluntu.

ABSTRACT

Master's Thesis

Acquisitive Prescription

Burcu KANATLARLI

Dokuz Eylül University

Graduate School of Social Sciences

Department of Private Law

Private Law Program

Ownership can be acquired in two main types: Transfer of ownership and original acquisition. One of the situations, in which the ownership of a property is acquired in original way, is acquisitive prescription. Acquisitive prescription can be seen for both movable and immovable property. The terms in the Turkish Civil Code about acquisition of ownership can be used for servitudes too.

Acquisitive prescription can be separated in two parts as usual and unusual acquisitive prescription. The usual acquisitive prescription is different than the unusual one because of the necessary of the good will, which the possessor should have through the whole time of possession. However it is not possible to require such kind of conditions by the unusual acquisitive prescription. Because movable or immovable property can be acquired by acquisitive prescription if they only have already an owner; but this owner shouldn't be understandable by the other people. In those situations, there is either no mechanism, by which the possessor can realise who is the owner or the existing mechanism doesn't work. So the possessor knows that he is not owner but he can not find out who is the owner of the property. Another difference between usual and unusual acquisitive prescription for immovable property is the time of acquisitive prescription. By the usual acquisitive prescription possessor should be wait for ten years, by the unusual acquisitive prescription the time is twenty years. But for movable property there is no difference about the time, it is only five years by both usual and unusual acquisitive prescription.

The using field of the terms of the Turkish Civil Code about the acquisitive prescription is not really wide anymore. As regards the unusual acquisitive prescription for immovable property, it depends on two factors. One of these factor is the almost finishing the works of the land survey and the other one is a decision of our Constitutional Court from the year of 2011, by which a great using field of the terms has been annulled.

In our work we considered the terms of the Turkish Civil Code about acquisitive prescription under the light of Turkish law literature and jurisprudence.

Keywords: Acquisitive Prescription, Statute of Limitations, Time for Loosing the Rights, Possession, Acquisition of Property by Find.

KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI

İÇİNDEKİLER

TEZ ONAY SAYFASI ii
YEMİN METNİ iii
ÖZET iv
ABSTRACT vi
İÇİNDEKİLER viii
KISALTMALAR xii

GİRİŞ 1

BİRİNCİ BÖLÜM
KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI KAVRAMI VE TARİHİ GELİŞİMİ

I. KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI KAVRAMI VE TÜRLERİ 2
A. Kavram Olarak Kazandırıcı Zamanaşımı 2
1. Zamanın Geçmesinin Hakkı Sona Erdirdiği Durumlar 3
2. Zamanın Geçmesinin Hakkı Zayıflattığı Durum 4
3. Zamanın Geçmesinin Hakkı Kazandırdığı Durumlar 5
B. Kazandırıcı Zamanaşımının Tâbi Tutulduğu Ayrımlar 9
1. Eşyanın Taşınır Veya Taşınmaz Olmasına Göre Yapılan Ayrım 9
2. Olağan Ve Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı 11
3. Dar Ve Geniş Anlamda Kazandırıcı Zamanaşımı 15
II. KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI KURUMUNUN TARİHİ GELİŞİMİ 17
A. Roma Hukukunda Kazandırıcı Zamanaşımı Kurumu 17
B. Türk Hukukunda Kazandırıcı Zamanaşımı Kurumunun Tarihi Gelişimi 23
1. Cumhuriyet Öncesi Hukukumuzdaki Durum 23
2. Cumhuriyet Sonrası Hukukumuzdaki Durum 30
a. Genel Açıklama 30
b. 743 Sayılı Medeni Kanun 31

İKİNCİ BÖLÜM
OLAĞAN KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI

III. OLAĞAN KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI YOLUYLA TAŞINMAZ MÜLKİYETİNİN KAZANILMASI 33
A. Genel Açıklama 33
B. Olağan Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Taşınmaz Mülkiyetini Kazanmanın Koşulları 34
1. Taşınmazın Olağan Kazandırıcı Zamanaşımı İle Kazanmaya Elverişli Bir Taşınmaz Olması 34
a. Taşınmazın Tapu Kütüğüne Kayıtlı Bir Taşınmaz Olması 35
b. Taşınmazın Özel Mülkiyet Konusu Olmaya Elverişli Olması 38
2. Olağan Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Taşınmazı Kazanacak Olan Kişi Adına Tapu Kütüğünde Yolsuz Bir Tescil Olması 38
3. Yolsuz Tescil İle Tapu Kütüğünde Malik Olarak Görünen Kimsenin Taşınmaza Malik Sıfatıyla Zilyet Olması 42
4. Yolsuz Tescil İle Tapu Kütüğünde Malik Olarak Görünen Kimsenin Taşınmaza On Yıl Süreyle Zilyet Olması 43
5. Yolsuz Tescil İle Tapu Kütüğünde Malik Olarak Görünen Kimsenin Zilyetliğinin Davasız Ve Aralıksız Olması 49
6. Yolsuz Tescil İle Tapu Kütüğünde Malik Olarak Görünen Kimsenin Zilyetliğinin İyiniyetli Zilyetlik Olması 53
C. Tapu Kütüğünde Adına Yolsuz Tescil Bulunan Zilyedin Olağan Kazandırıcı Zamanaşımı Süresi İçinde Hukuki Durumu 55
D. Taşınmaz Mülkiyetini Olağan Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Kazanmanın Hükümleri 60
IV. OLAĞAN KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI YOLUYLA TAŞINIR MÜLKİYETİNİN KAZANILMASI 63
A. Genel Açıklama 63
B. Taşınırların Olağan Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Kazanılmasının Uygulama Alanı 64

C. Olağan Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Taşınır Mülkiyetini Kazanmanın Koşulları 71
1. Özel Mülkiyete Konu Teşkil Edebilecek Bir Taşınır Mal Bulunması 71
2. Zilyedin Malik Sıfatıyla Zilyet Olması 71
3. Zilyedin Taşınır Malın Mülkiyetini Başka Bir Sebeple Kazanmamış Olması 72
4. Malik Sıfatıyla Zilyetliğin Davasız Ve Aralıksız Beş Yıl Sürmesi 75
5. Zilyedin İyiniyetli Olması 78
D. Taşınır Mülkiyetinin Olağan Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Kazanılmasının Hükümleri 79

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
OLAĞANÜSTÜ KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI

V. OLAĞANÜSTÜ KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI YOLUYLA TAŞINMAZ MÜLKİYETİNİN KAZANILMASI 81
A. Genel Açıklama 81
1. Uygulanacak Hükümler 82
2. Uygulanacak Temel Hükmün (TMK m. 713) Geçirdiği Aşamalar 83
B. Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Taşınmaz Mülkiyetinin Kazanılmasının Koşulları 85
1. Maddi Koşullar 86
a. Taşınmaza İlişkin Koşullar 86
(1) Taşınmazın Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı İle Kazanılmasının Mümkün Olması 86
(2) Taşınmazın Tapusuz Bir Taşınmaz Olması 88
(3) Taşınmazın Tapulu Bir Taşınmaz Olması 90
(i) Taşınmazın Malikinin Tapu Kütüğünden Anlaşılamaması 92
(ii) Malikin Yirmi Yıl Önce Ölmüş Olması Koşulu Ve Anayasa Mahkemesi'nin Buna İlişkin İptal Kararı 95

(iii) Taşınmaz Tapuya Kayıtlı Olmakla Birlikte Maliki Hakkında Yirmi Yıl Önce Gaiplik Kararı Verilmiş Bulunması 102
b. Zilyetliğe İlişkin Koşullar 105
(1) Zilyedin Malik Sıfatıyla Zilyet Olması 106
(2) Zilyetliğin Yirmi Yıl Sürmüş Olması 110
(3) Zilyetliğin Davasız Olması 112
(4) Zilyetliğin Aralıksız Olması 119
2. Şekli Koşullar 122
a. Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü Maddesi Çerçevesinde Sağlanması Gereken Şekli Koşullar 122
(1) Tescil Davası 123
(i) Görevli Mahkeme 123
(ii) Yetkili Mahkeme 123
(iii) Davacı 124
(iv) Davalı 125
(2) İlan Ve İtiraz 126
(3) İspat Yükü Ve Araçları 130
b. Kadastro Kanunu Çerçevesinde Sağlanması Gereken Şekli Koşullar 130
C. Türk Medeni Kanunu'na Göre Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Taşınmaz Mülkiyetinin Kazanıldığı An 132
D. Türk Medeni Kanunu'na Göre Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Taşınmaz Mülkiyetinin Kazanılmasının Hükümleri 136
VI. OLAĞANÜSTÜ KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI YOLUYLA TAŞINIR MÜLKİYETİNİN KAZANILMASI 137

SONUÇ 141
KAYNAKÇA 151

KISALTMALAR

BK	Borçlar Kanunu
Bkz.	Bakınız
dn.	Dipnot
Ed.	Editör
HUMK	Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
KK	Kadastro Kanunu
m.	Madde
M.Ö.	Milattan Önce
M.S.	Milattan Sonra
No	Numara
s.	Sayfa Numarası
ss.	Sayfadan Sayfaya
TBK	Türk Borçlar Kanunu
TMK	Türk Medeni Kanunu
vd.	Ve devamı
YİBK	Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı

GİRİŞ

Medeni Hukukun pek çok alanında etkili olan zaman kavramı, bazen hakkı zayıflatıcı bazen ise hakkı kaybettirici etkiye sahip olur. Ancak zamanın Medeni Hukuk alanındaki tek etkisi bundan ibaret değildir. Eğer bir kişi taşınır veya taşınmaz eşyaya davasız ve aralıksız olarak uzunca bir süre zilyet olursa bu eşya üzerinde aynî hak da kazanabilir. Bu aynî hak mülkiyet olabileceği gibi sınırlı bir aynî hak da olabilir; ancak Türk Medeni Kanunu'nda sınırlı aynî hakların kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasına ilişkin olarak bağımsız hükümler öngörülmeyip mülkiyetin kazanılmasına ilişkin hükümlere yollama yapılmakla yetinilmiştir. Bu yüzden biz de çalışmamızı mülkiyet hakkının kazanılmasına ilişkin hükümleri incelemekle sınırlı tuttuk.

Çalışmamızın birinci bölümünde önce kazandırıcı zamanaşımı kavramını, hukuk düzeninin zaman faktörüne önem atfettiği benzer kurumlarla karşılaştırarak tanıtmayı, sonra da kavramın tarihsel gelişimini ele almayı uygun gördük.

Kanunkoyucunun Türk Medeni Kanunu'nda belirlediği sistematiğe uygun olarak kazandırıcı zamanaşımı kavramını olağan ve olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı olarak iki ayrı bölümde ele aldık. Olağan kazandırıcı zamanaşımını incelediğimiz birinci bölümü de, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımını incelediğimiz ikinci bölümü de, kendi içinde taşınır ve taşınmazlar bakımından ikiye ayırdık.

BİRİNCİ BÖLÜM
KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI KAVRAMI VE TARİHİ GELİŞİMİ

I. KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI KAVRAMI VE TÜRLERİ

Zamanın özel hukukta üç ayrı etki yarattığını söylemek mümkündür: Hakkı sona erdirmek, zayıflatmak veya kazandırmak. Kazandırıcı zamanaşımına ilişkin durumlarda, zamanın etkisi, taşınır veya taşınmaz eşyaya haksız zilyet olan kişinin bu eşya üzerinde aynî hakkı kazanmasına ilişkindir. Çalışmamızın konusu kazandırıcı zamanaşımı olduğu için aşağıda bu kurumu öncelikle kavram olarak inceleyeceğiz. Sonra da çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde benimseyeceğimiz sistematiği gerekçelendirmek üzere kavramın tâbi tutulduğu ayrımlara kısaca değineceğiz.

A. Kavram Olarak Kazandırıcı Zamanaşımı

Türk Medeni Kanunu'nda doğrudan veya dolaylı olarak kazandırıcı zamanaşımına ilişkin olan pek çok düzenleme bulunmaktadır. Bu düzenlemelerin her birinin derinlemesine incelenmesi ve birbirleriyle etkileşiminin ortaya konulması, kazandırıcı zamanaşımını kavram olarak yakından incelemeyi gerektirir. Bu kavramı incelemek ise çeşitli yönleriyle ona benzeyen ama etkileri ve bağlandıkları hukuki sonuçlar itibariyle farklılaşan, deyim yerindeyse kardeş kavramları da göz önünde bulundurmayı zorunlu kılar. Bunlar, hak düşürücü süreler ve alacak zamanaşımıdır. Hak düşürücü süre, zamanın geçmesinin hakkı sona erdirdiği; alacak zamanaşımı, zamanın geçmesinin alacak hakkını zayıflattığı bir durumdur. Kazandırıcı zamanaşımı ise, zamanın geçmesiyle hakkın kazanıldığı bir durumdur. Aşağıda bu kavramların her birini hakkı sona erdirme, zayıflatma ve kazandırma nitelikleri yönünden gruplara ayırarak inceleyeceğiz.

1. Zamanın Geçmesinin Hakkı Sona Erdirdiği Durumlar

Bazen zamanın geçmesi bir hakkın sona ermesine neden olur. Bu durum iki şekilde karşımıza çıkar. Bunlardan biri, bir hakkın süreye bağlı olarak var olduğu durumlardır. Böyle durumlarda, *süreye bağlı hak* söz konusudur; sürenin sona ermesiyle hak da sona erer. Örneğin, ana-babanın çocuklarının malları üzerindeki yararlanma hakkı (TMK m. 354) veya bir tüzel kişi yararına kurulmuş intifa hakkı (TMK m. 797) böyledir[1]. Bazı durumlarda da, zamanın geçmesinin bir hakkın sona ermesine yol açması için, o süre içinde hak sahibinin hakkını kullanmamış veya gerekeni yapmamış olması gerekir. Anlaşıldığı gibi, bu durumda, bir hakkın sona ermesi sadece zamanın geçmesi sebebiyle değil, belirlenen süre içinde hak sahibinin hareketsiz kalması sebebiyledir. Bu durumlarda *hak düşürücü sürenin* varlığından bahsedilir[2]. Örnek verecek olursak, boşanma ve evliliğin iptali davası bakımından söz konusu olan süreler (TMK m. 152, m. 161, 162); soybağının reddine ilişkin süreler (TMK m. 289); önalım hakkının kullanılmasının bağlandığı süreler (TMK m. 733/IV); taşınır davasının iyiniyetli haksız zilyede karşı açılabilmesine ilişkin süre (TMK m. 989/I); iş sözleşmesinin haklı sebeple feshine ilişkin süre (İK m. 26), aşırı yararlanma hâlinin ileri sürülebilmesine ilişkin süreler (TBK. m. 28); irade bozukluğunun ileri sürülmesine ilişkin süre (TBK. m. 39); bağışlamanın geri alınmasına ilişkin süre (TBK m. 297) birer hak düşürücü süre olarak nitelendirilir.

Örneklerden de anlaşılacağı gibi, hak düşürücü süre, kural olarak yenilik doğuran bir hakkın kullanılmasının söz konusu olduğu durumlarda mevcuttur[3]. Hak düşürücü süre niteliği itibariyle bir itiraz teşkil eder; hâkim bu hususu kendiliğinden

---

1 M. Kemal Oğuzman, **Medeni Hukuk Dersleri, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar**, 6. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1990, s. 151; M. Kemal Oğuzman ve M. Turgut Öz, **Borçlar Hukuku, Genel Hükümler**, Cilt:1, Yeni Türk Borçlar Kanunu'na göre Güncellenip, Genişletilmiş 9. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011, s. 620.

2 Bkz. örneğin; Selahattin Sulhi Tekinay, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu ve Atilla Altop, **Tekinay Borçlar Hukuku, Genel Hükümler**, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993, (Borçlar), ss. 1032-1033; Oğuzman ve Öz, ss. 620-621; Fikret Eren, **Borçlar Hukuku, Genel Hükümler**, Beta Yayınevi, 10. Bası, İstanbul, 2008, (Borçlar, 2008), s. 1233.

3 Oğuzman ve Öz, s. 621; Mehmet Erdem, **Özel Hukukta Zamanaşımı**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010, s. 25.

dikkate alır[4]. Ayrıca, hak düşürücü sürenin niteliği dolayısıyla, işlemesinin durmasından veya kesilmesinden bahsedilemeyecektir[5]. Çünkü hak düşürücü sürenin öngörülmesiyle kanunkoyucunun gözettiği menfaat, hak sahibinin menfaati değil, muhatabının menfaatidir. Hatta çoğu durumda hakkın belli süre içinde kullanılmasında üçüncü kişilerin de menfaati bulunmaktadır. Hukuk düzeni, bu kişilerin sonsuza kadar belirsiz bir durumda kalmasını istememiştir. Çünkü böyle bir durum, kamu yararını da zedeler. Bu sebeple, hak düşürücü sürenin, sübjektif sebeplere bağlı olarak uzamasına tahammül edilemez. Hatta aynı sebepten dolayı, hak düşürücü süreler, kanunlarda oldukça kısa süreler olarak öngörülmüştür.

2. Zamanın Geçmesinin Hakkı Zayıflattığı Durum

Bazı hâllerde zamanın geçmesinin hakkı zayıflatıcı etkisi vardır. Bu durum, alacak hakları bakımından karşımıza çıkar ve alacak zamanaşımı olarak nitelendirilir[6]. Alacak hakkı, zamanaşımına uğradığında, sona ermez, yani düşmez; ama alacaklının alacağına kavuşması, zorlaşır. Çünkü alacaklının borçluyu ifaya zorlama imkânı kaybolmuştur. Ancak, bu imkânın kaybolması salt zamanın geçmesiyle değil, bu durumun borçlu tarafından def'i olarak ileri sürülmesi ile gerçekleşir. Böylece zayıflayan alacak ortadan kalkmaz. Bu yüzden borçlu hâlâ borçludur; ama borcu sadece eksik bir borçtan ibarettir. Eksik bir borç, borçlu

---

4 Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar, s. 1032; Oğuzman ve Öz, s. 621; Eren, Borçlar, 2008, s. 1234.

5 Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar, ss. 1033-1034; Oğuzman ve Öz, s. 621; Eren, Borçlar, 2008, s. 1234.

6 Mehmet Akif Eranıl, **Borçlar ve Medeni Kanunda Müruru Zaman ve Sukutu Hak Hükümleri ve Tatbikatı**, Güzel İstanbul Matbaası, Ankara, 1958, s. 7; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar, s. 1030; Oğuzman ve Öz, ss. 620-621; Eren, Borçlar, 2008, s. 1232; Kudret Güven ve Turhan Esener, **Eşya Hukuku**, Genişletilmiş 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2008, s. 203; Mehmet Akif Tutumlu, **Türk Borçlar Hukuku'nda Zamanaşımı ve Uygulaması**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2008, ss. 27-28; Mahmut Bilgen, **Özel Hukukta Zamanaşımı**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010, (Özel Hukukta Zamanaşımı), s. 5; Erdem, ss. 5-7; "Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 14.09.2009 Tarih, 2008/ 9407 Esas, 2009/22810 Karar, (www.kazanci.com, 15.05.2013); "Zamanaşımı, alacak hakkının belli bir süre kullanılmaması yüzünden dava edilebilme niteliğinden yoksun kalabilmesini ifade eder. Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere zamanaşımı, alacak hakkını sona erdirmeyip sadece onu "eksik bir borç" haline dönüştürür ve "alacağın dava edilebilme özelliği"ni ortadan kaldırır. Bu itibarla zamanaşımı savunması ileri sürüldüğünde, eğer savunma gerçekleşirse hakkın dava edilebilme niteliği ortadan kalkacağından, anık mahkemenin işin esasına girip onu da incelemesi mümkün değildir…", Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 11.06.2009 Tarih, 2008/3775 Esas, 2009/16587 Karar, (www.kazanci.com, 15.05.2013).

tarafından ifa edilecek olursa; bu ifa ile borç sona ermiş olacaktır. Böyle bir ifa ne bir bağışlama ne de bir sebepsiz zenginleşme teşkil edecektir[7].

3. Zamanın Geçmesinin Hakkı Kazandırdığı Durumlar

Bazen bir hakkın kullanılmasından önce belli bir süre beklemek gerekir. Bu durumda, bir bakıma bir hakkın kazanılmasının zamanın geçmesine bağlandığını söyleyebiliriz. Örneğin, terk sebebiyle boşanma davasını açmak isteyen eşin bu hakkını kullanabilmesi için terk durumunun en az altı ay sürmüş olması gerekir. O hâlde terk edilen eş ancak bu sürenin sonunda terk sebebiyle boşanma davasını açma hakkını kazanmış olacaktır. Bu gibi sürelere önel demek de mümkündür. Zamanın geçmesi bazen de aynî hakların kazanılması sonucunu doğurabilir. Bu durumda *kazandırıcı zamanaşımı* süresi söz konusu olur. Kazandırıcı zamanaşımında, bir kimse, belirli bir sürenin geçmesiyle ve kanunda aranan bazı koşulların da gerçekleşmesiyle aynî bir hak kazanmaktadır. Dolayısıyla, bir kimse, kanunda aranan sürelerin ve koşulların tamamlanmasıyla, taşınır veya taşınmaz malın mülkiyetini kazanabileceği gibi, sınırlı aynî haklardan irtifak haklarını ve taşınmaz yükünü de kazanabilecektir[8].

Kazandırıcı zamanaşımı kurumu, zilyedin eşya üzerinde hak kazanmasına hizmet ederken; alacak zamanaşımı veya hak düşürücü süreler, alacaklının veya başkaca bir hakkın sahibinin, çoğu zaman da yenilik doğuran bir hakkın sahibinin, bu hakkını zayıflatma ya da sona erdirme işlevi görür. Bu açıdan bakılınca kazandırıcı zamanaşımını haklar üzerinde pozitif etki yapan, hak düşürücü süreleri ve alacak zamanaşımını ise haklar üzerinde negatif etki yapan süreler olarak değerlendirmek mümkündür. Ancak bakış açısını değiştirdiğimizde kazandırıcı zamanaşımı ile hak

---

[7] Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar, s. 1031; Oğuzman ve Öz, s. 624; Fikret Eren, **6098 Sayılı Borçlar Kanunu'na Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yetkin Yayınları, 14 Baskı, Ankara, 2012, (Borçlar, 2012), s. 1295.

[8] Galip Esmer, **Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili**, 5. Basım, Kazancı Hukuk Yayınları No: 82, İstanbul, 1990, s. 471; Nuşin Ayiter, **Eşya Hukuku (Kısa Ders Kitabı)**, 2. Baskı, Savaş Yayınları, Ankara, 1983, s. 114; Bilgen, Özel Hukukta Zamanaşımı, ss. 3-4; Çiğdem Kırca, "Olağanüstü Zamanaşımıyla Mülkiyet Kazanımında "Davasızlık" Koşuluna İlişkin 19.1.2007 Tarihli, E. 2005/I, K. 2007/I Sayılı YİBK'nın Yorum Unsurları Açısından Değerlendirilmesi", **Prof. Dr. Rona SEROZAN Armağanı**, İstanbul, 2010, s. 1217; Lale Sirmen, **Eşya Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013, s. 387. İkinci ve üçüncü bölüm başlığı altında daha detaylı bilgiler verilecektir.

düşürücü süre arasındaki farklılığın belirsizleştiği görülür. Şöyle ki, zilyet hakkı kazanırken, eşyanın eski maliki hakkı kaybetmektedir. Bu nedenle kazandırıcı zamanaşımının hak düşürücü sürelerden çok da farklı bir etkisinin olduğunu iddia etmek güçtür. Hatta bakış açısını bu şekilde değiştirdiğimizde kazandırıcı zamanaşımı ile alacak zamanaşımı arasındaki farkın daha çok belirginleştiğini bile söyleyebiliriz. Çünkü kazandırıcı zamanaşımı da tıpkı hak düşürücü sürede olduğu gibi kesin sonuç doğurur. Kazandırıcı zamanaşımı süresi dolduğunda, aynî hakkı bir kişi kazanırken, bir diğeri kaybeder. Hak düşürücü süre dolduğunda da bir kişi artık hakkını kullanma olanağını kesin olarak kaybetmekte ve bu sebeple muhatabı bir statüyü veya kendisi için avantajlı bir durumu elde etmek veya korumak imkânına kavuşmaktadır. Bu nedenledir ki, tıpkı hak düşürücü sürenin dolduğu yönündeki savunma gibi, zilyedin aynî hakkı kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazandığını dolayısıyla önceki malikin hakkının sona erdiğini ileri sürmesi yönündeki savunma da bir itiraz teşkil eder. Oysa alacak zamanaşımının dolması bu kadar kesin sonuçlar yaratmaz; çünkü alacak hakkını ortadan kaldırmaz ve bu yüzden alacağın zamanaşımına uğradığı savunması da sadece bir def'i teşkil eder[9].

Kazandırıcı zamanaşımının dolmasında menfaati olan zilyetler ile hak düşürücü sürenin dolmasında menfaati olan kişiler arasında öyle bir benzerlik bulunmaktadır ki, bu benzerliği alacak zamanaşımının dolmasında menfaati bulunan borçlunun durumunda görmek mümkün değildir. Şöyle ki, kazandırıcı zamanaşımının dolmasından önceki aşamada zilyet, çoğu zaman iyiniyetli bir kişidir; yani eşyanın başkasına ait olduğunu düşünmek için hiçbir sebebi yoktur, ya da eşyanın başkasına ait olduğunu anlayabilse de tüm çabalarına rağmen malikin kim olduğunu tespit edebilme olanaklarından mahrumdur. Bu yüzden hukuk düzeni bu kişiye sempatik bir gözle bakar. Hak düşürücü sürenin söz konusu olduğu durumlarda da muhatabın benzer bir sempatiyi hak ettiği söylenebilir. Örneğin, soybağının reddi davası hak düşürücü bir süre içinde açılmak zorundadır. Davacı tamamen yersiz bir şüphe nedeniyle de bu davayı açmış olabilir; ama pekâlâ haklı şüpheleri de bulunabilir. Gerçek durum ancak dava sonuçlandığında ortaya

---

[9] Eranıl, s. 7; Selâhattin Sulhi Tekinay, Sermet Akman, Halûk Burcuoğlu ve Atillâ Altop, **Tekinay Eşya Hukuku, Cilt I, Zilyetlik-Tapu Sicili-Mülkiyet**, Yeniden İncelenmiş ve Genişletilmiş 5. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1989, (Eşya), s. 723; Bilgen, Özel Hukukta Zamanaşımı, s. 6; Kırca, s. 1217; Sirmen, s. 388.

çıkacaktır. Ne var ki, davacının haksız şüphelere dayalı ithamları başladığı andan itibaren anne ve çocuğun huzuru kaçacaktır. Şüpheler haklı olsa bile, hukuk düzeni bu davanın belli bir süreden sonra açılmasını uygun görmemiştir. Bunun bir sebebi dava tehdidi altında kalan kişilerin durumunun sonsuza kadar süründemede kalmasının uygun olmayışı, diğer nedeni de kamu yararıdır. Hak düşürücü sürenin söz konusu olduğu bir başka örnek de iyiniyetli haksız zilyede karşı açılacak olan taşınır davaları bakımından görülür. Kanunkoyucu bu kişinin iyiniyetli olması nedeniyle ona karşı açılacak olan davayı bir süreye bağlamıştır. Kötüniyetli zilyede karşı her zaman açılabilen bu davanın iyiniyetli zilyede karşı ancak beş yıl içinde açılması, onun bu durumunu hukuk düzeninin gözetmek istediği anlamına gelir. Kendisine yapılmış ölüme bağlı kazandırmanın tenkise tâbi tutulması gereken kişiye karşı açılacak tenkis davası da bir hak düşürücü süreye bağlanmıştır. Tenkis davasındaki davalının da lehine yapılan kazandırmanın tenkise tâbi olup olmadığını bilmesi çoğu zaman ondan beklenmeyeceği gibi, bu konudaki bilgisi bile kınanabilir bir durum içinde olduğu anlamına gelmemektedir. Tüm bu örneklerde de görüldüğü gibi, kazandırıcı zamanaşımı bakımından zilyet, hak düşürücü süre bakımından muhatap, süre dolmadan önce sahip oldukları nitelikleri nedeniyle hukuk düzeninin himayesini hak etmektedirler. Oysa alacak zamanaşımı dolmadan önceki aşamada borçlu için bunu söylemek mümkün değildir. Bu kişi borçlu olduğunu bildiği için iyiniyetli sayılmaz. Borcunu hâlâ ödememiş olması belki de kusurundan kaynaklanmaktadır ve hatta böyle bir kusuru olmasa da içinde bulunduğu temerrüt durumu nedeniyle hukuk düzenince öngörülen birtakım yaptırımların muhatabı durumundadır. Yine de alacak zamanaşımının dolması sonucunda borcunu ödemek zorunda kalmaktan kurtulacak olan bu kişi, zamanaşımı kurumunu öngören hukuk düzeninin korumak istediği kişi değildir. Hukuk düzeni zamanaşımını öngörürken aslında, borcuna sadık olmayan borçluları değil kamu düzenini korumak istemiştir. Ne var ki, kamu düzeninin korunması için hukuk düzenince tercih edilmiş olan bu yöntem borçluların lehine de sonuç doğurmaktadır. Yine de bu durumun telafisi amacıyla zamanaşımı süresinin dolmasına rağmen borcun sona ermediği kabul edilmiş ve hatta bu sürenin kolaylıkla dolmasını engelleyebilecek mekanizmalar da öngörülmüştür. Şöyle ki, zamanaşımı süreleri pek çok sebeple durabilir ve hatta kesilebilir. Oysa hak düşürücü süreler söz konusu olduğunda, durma ve kesilme

sebepleri kabul edilmez[10]. Çünkü aksi takdirde bu sebepler, hukuk düzeninin korumaya lâyık gördüğü kişilerin belirsiz ve avantajsız durumlarının sürüncemede kalmasına neden olur. Menfaat durumu bakımından kazandırıcı zamanaşımındaki zilyedin hak düşürücü süredeki muhataba daha yakın olduğunu göz önünde bulundurunca, kazandırıcı zamanaşımı bakımından da durma ve kesilme sebeplerinin kabul edilmemesi kanaatimizce çok daha uygun olurdu. Ancak kanunkoyucu, bu noktada farklı bir tutum içine girmiş ve Borçlar Kanununun zamanaşımının kesilmesine ve durmasına ilişkin hükümlerinin kıyas yoluyla kazandırıcı zamanaşımına da uygulanacağını kabul etmiştir (TMK m. 714, m. 777/III).

Kazandırıcı zamanaşımı kurumunun, yukarıda belirttiğimiz farklardan da görüldüğü gibi, alacak zamanaşımı kurumundan çok, aslında, hak düşürücü süre ile benzerlikleri daha fazladır. Hatta hak düşürücü süre ile kazandırıcı zamanaşımı süresi madalyonun iki yüzü olarak düşünülebilir; ancak, buradaki hak düşürücü süreyi, *"süre içinde hak sahibinin hakkını kullanmamış veya gerekeni yapmamış olması sebebiyle hakkın sona ermesine tek başına yol açan"*, teknik anlamda hak düşürücü süre olarak da algılamamak gerekir. Çünkü aynî haklara egemen ilkelerden biri olan *"hak düşürücü süreye tâbi olmama"* ilkesi gereği, aynî hakların salt sahiplerince uzun zamandan beri fiilen kullanılmamaları hâlinde, bu hakların sona ermesi söz konusu olmayacaktır[11]. Ama hak sahibinin hakkını kullanmadığı bu uzun süre içinde, eşya kazandırıcı zamanaşımının koşullarını sağlayabilecek bir kişinin zilyetliğinde kalırsa, kanunkoyucunun aradığı diğer koşullar da gerçekleştiği için aynî hak sona ermektedir[12]. Bu durumu aynî hakkın hak düşürücü süre ile sona erdiği şeklinde nitelendirmek yanlış olur; ama bir başkasının kazandırıcı zamanaşımı koşullarını sağlamasıyla önceki malikin hakkının sona erdiğini ve bunda zamanın dolmasının da büyük bir rol oynadığını inkâr etmek de mümkün değildir.

---

[10] Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar, ss. 1033-1034; Oğuzman ve Öz, s. 621; Eren, Borçlar, 2008, s. 1234.

[11] Mehmet Ayan, **Eşya Hukuku I (Zilyetlik ve Tapu Sicili)**, Güncelleştirilmiş 6. Baskı, Mimoza Yayınevi, Konya, 2012, (Zilyetlik ve Tapu Sicili), s. 32; Şeref Ertaş, **Eşya Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 9. Baskı, Barış yayınları Fakülteler Kitabevi, İzmir, 2011, s. 20; Sirmen, s. 41.

[12] Ertaş, s. 304.

B. Kazandırıcı Zamanaşımının Tâbi Tutulduğu Ayrımlar

Kazandırıcı zamanaşımını, kazanıma konu olan eşyanın niteliğine göre taşınırların ve taşınmazların kazanılması olarak ayrıma tâbi tutmak mümkündür.

Kanunkoyucu taşınmazlar bakımından açıkça taşınırlar bakımından da örtülü olarak olağan ve olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ayrımını yapmıştır.

Bir ayrım da kanaatimizce kazandırıcı zamanaşımının dar veya geniş anlamda ele alınması şeklinde yapılabilir. Şöyle ki, Türk Medeni Kanunu' nun 712'nci, 713'üncü ve 777'nci maddelerinde kazandırıcı zamanaşımı açıkça ve doğrudan doğruya "kazandırıcı zamanaşımı" başlığı altında düzenlenmiştir. Bu hâllerin her birini dar anlamda kazandırıcı zamanaşımı olarak değerlendirmek mümkündür. Hatta Türk Medeni Kanunu'nun 769'uncu ve devamındaki maddelerinde "buluntu" başlığı altında yer alan hükümlerini de bu gruba dâhil etmek pekâlâ mümkündür. Ancak Türk Medeni Kanunu'nun öyle bazı maddeleri daha vardır ki, yakından incelendikleri zaman bunların da kazandırıcı zamanaşımına benzer sonuçlar doğurdukları görülür. Bu yüzden kazandırıcı zamanaşımına ilişkin bir çalışma yaparken bu hükümlerin de gözden uzak tutulmaması gerekir ve bunları hiç olmazsa geniş anlamda kazandırıcı zamanaşımına ilişkin hükümler olarak değerlendirmek bize isabetli görünmektedir.

Aşağıda bu ayrımlara biraz daha yakından değineceğiz.

1. Eşyanın Taşınır Veya Taşınmaz Olmasına Göre Yapılan Ayrım

Türk Medeni Kanunu'nda, mülkiyetin kazanılması taşınır ve taşınmaz eşya ayrımı göz önünde tutularak düzenlenmiştir. Kazandırıcı zamanaşımı da mülkiyet hakkının kazanılmasının yollarından biri olduğu için, kazandırıcı zamanaşımı kurumunun düzenlenmesinde de bu ayrım göz önünde bulundurulmuştur. Öyle ki, Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesinde taşınırların; 712 ile 714'üncü maddeleri arasında taşınmazların kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması hükme bağlanmıştır. Aşağıda açıklayacağımız üzere taşınır mülkiyetinin kazanılmasına ilişkin olup da "bulunmuş eşya" başlığı altında düzenlenen durum da (TMK m. 769-

771) kanaatimizce bu ayrım kapsamında taşınırların kazandırıcı zamanaşımıyla kazanılmasına ilişkin hükümlerin arasında değerlendirilebilir.

Hemen söyleyelim ki, kazandırıcı zamanaşımı kurumu, taşınırlar bakımından, taşınmazlarda olduğu kadar etkili bir kurum değildir. Her şeyden önce, kazandırıcı zamanaşımına konu olan eşyalar, nitelikleri gereği çoğunlukla da ekonomik bakımdan daha düşük değerde olacağı için kanunkoyucu, taşınmazlardakinin aksine çok daha kısa bir zamanaşımı süresi kabul etmiştir. Ayrıca, kazandırıcı zamanaşımının taşınırlardaki rolünün çok etkili olmaması sebebiyledir ki, taşınırların kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasına ilişkin olarak, ne uygulamada var olan ciddi sorunlara ne de yargı kararlarına rastlanmaktadır.

Aslında taşınmazlar bakımından da olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasına ilişkin hükümler önemini yitirmektedir. Çünkü Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin birinci fıkrasında, tapu kütüğüne kayıtlı olmayan taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olacağı öngörülmüştür. Oysa kadastro çalışmalarının tamamlanmak üzere olması sebebiyle bu hükmün uygulama alanı gün geçtikçe daralmaktadır. Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin ikinci fıkrasının ilk hâlinde ise, tapu kütüğüne kayıtlı olan taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılabilmesi için üç farklı hâl düzenlenmişti. Bu düzenlemeye göre, bunlardan birincisi, malikinin tapu kütüğünden anlaşılamaması; ikincisi, malikin yirmi yıl önce ölmüş olması; üçüncü ise, malik hakkında yirmi yıl önce gaiplik kararı verilmiş olması idi. Ancak, Anayasa Mahkemesi, malikin yirmi yıl önce ölmüş olma ibaresini iptal etmiştir. Böylece, hükmün en kapsamlı olarak uyulama alanı bulabileceği ihtimâl ortadan kalkmıştır. Anayasa Mahkemesi, hükmün yirmi yıl önce hakkında gaiplik kararı verilmiş kişi ile ilgili kısmını henüz iptal etmiş değildir. Ancak, yirmi yıl önce hakkında gaiplik kararı verilmiş bir kimse adına kayıtlı bir taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olması ihtimâli zaten, yirmi yıl önce ölmüş bir kişi adına kayıtlı bir taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olması ihtimâli karşısında önemli ölçüde zayıftır. Ama böyle bir ihtimâl gerçekleşse bile, yirmi yıl önce ölen malike ilişkin hükmü iptal eden Anayasa Mahkemesinin o gün geldiğinde bu hükmü de iptal etmesi beklenir. Bu durumda olsa olsa, malikinin tapu kütüğünden anlaşılamadığı taşınmazlar bakımından Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü

maddesinin uygulanmasından bahsedebiliriz. Ancak, ülkemizde tapu sicil sisteminin tam olarak düzgün işlemeye başlamasından sonra, bu hâlin de gerçekleşmesi ihtimâlinin oldukça azalacağı söylenebilir.

2. Olağan Ve Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı

Kanunkoyucu, taşınmazlara ilişkin kazandırıcı zamanaşımı kurumunu düzenlerken, olağan (TMK m. 712) ve olağanüstü (TMK m. 713) kazandırıcı zamanaşımı olmak üzere bir alt ayrım daha yapmıştır. Taşınırların kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasını ise, tek maddede (TMK m. 777) düzenleyerek, taşınırlar bakımından böyle bir ayrımı benimsemediği izlenimini yaratmıştır. Oysa kanaatimizce, Türk Medeni Kanunu'nda taşınır eşya bakımından da olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına ilişkin bir düzenleme bulunmaktadır. Taşınmazların kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasına ilişkin Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci ve 713'üncü maddeleri, yakından incelendiğinde olağan kazandırıcı zamanaşımının olağanüstü kazandırıcı zamanaşımından ayrılan en önemli yönünün 'zilyedin iyiniyeti' olduğunu görürüz. Türk Medeni Kanunu'nun taşınır mülkiyetine ve zilyetliğe ilişkin tüm hükümleri değerlendirildiğinde ise, 777'nci maddedeki kazandırıcı zamanaşımı düzenlemesinden özellikle zilyedin iyiniyeti yönüyle ayrılan başka bir düzenlemenin daha olduğunu görürüz ki, bu düzenleme, Türk Medeni Kanunu'nun taşınırların buluntu yoluyla kazanılmasına ilişkin 769 ve devamındaki hükümlerinde yer alır. Bundan yola çıkarak, taşınırların kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasında da, olağan ve olağanüstü kazanım hâllerinin ayrı ayrı değerlendirilmesinin mümkün olduğu söylenebilir.

Olağan kazandırıcı zamanaşımına ilişkin Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesi ve taşınırların kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasına ilişkin 777'nci maddesi incelendiğinde, zilyetliğin davasız ve aralıksız olmak üzere taşınmazlarda on yıl taşınırlarda beş yıl boyunca malik sıfatıyla ve iyiniyetli olarak sürdürülmesinin şart olduğunu görürüz. Oysa taşınmazlarda olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına ilişkin Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinde aranan zilyetlik süresi yirmi yıldır. Taşınırlarda olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı olarak nitelendirebileceğimizi ileri sürdüğümüz bulunmuş eşya hükümlerinde ise yine beş yıllık bir süre söz

konusudur. Bu açıdan bakılınca, taşınmazlar bakımından olağan ve olağanüstü kazandırıcı zamanaşımının ayırıcı noktasının sürelerin uzunluğu olduğu söylenebilirse de, taşınırlar için böyle bir farklılık gözlemlenmemektedir. Bilâkis, gerek Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesinde gerekse 771'inci maddesinde beş yıllık süreler şart koşulmuştur. Yalnız olağan ve olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı hâllerinin birbirinden ayrılmasının sebebini, süre bakımından ortaya çıkmış olan bu farklılıkta görmek yanlış olur. Esasen süre bakımından ortaya çıkan bu farklılığın kaynağını, zilyedin iyiniyetli olup olmamasında da aramak gerekir. Gerçekten de zilyedin iyiniyetli olduğu olağan kazandırıcı zamanaşımı hâlinde kanunkoyucu on yıllık zilyetlik süresini yeterli görmüş iken, zilyedin iyiniyetli olmasına ilişkin bir koşulun açıkça aranmadığı, hatta aranamayacağı hâller bakımından yirmi yıllık zilyetlik süresi öngörmüştür. Gerçi taşınırların kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması bakımından zilyet iyiniyetli olsa da olmasa da aranan süre beş yıldır; ama bu durum taşınır eşyanın taşınmaz eşyaya göre sahip olduğu nitelik farkıyla açıklanabileceği gibi, ayrımın kaynağının başlı başına sürenin uzunluğu olamayacağı konusundaki görüşümüzü de destekler niteliktedir. Sürenin uzun veya kısa tutulması kanunkoyucunun, kazandırıcı zamanaşımına konu edilmiş eşyanın niteliğine ve zilyedin iyiniyet durumuna bağlı olarak tercih ettiği birer sonuçtan ibarettir. Öyle ki, kanunkoyucu kötüniyetli zilyedin hakkı kazanmasını iyiniyetli zilyedin hakkı kazanmasına göre daha zorlaştırmak istemiştir. Ancak bunu taşınmazlar bakımından süreyi uzun tutarak taşınırlar bakımından ise zilyede birtakım yükümlülükler yükleyerek yapmıştır. Kanunkoyucunun kötüniyetli de olsa zilyedin aynî hak kazanmasını kabul etmesinin sebebini ise, Eşya Hukuku'na egemen olan aleniyet ilkesinde aramak gerekir.

Aleniyet ilkesi, her türlü eşyanın üzerinde bulunan aynî hakların, "*herkese karşı ileri sürülebilir niteliğinden*" dolayı üçüncü kişiler tarafından kolaylıkla anlaşılabilmesinin gerektiği anlamına gelir. Aynî haklara ilişkin olan bu aleniyeti taşınırlarda "*zilyetlik"* sağlarken, taşınmazlarda "*tapu sicili*" sağlayacaktır. Dolayısıyla, aynî hakların kazanılması da bu ilkeye paralel olarak gerçekleşecektir[13].

---

[13] Jale Güral Akipek ve Turgut Akıntürk, **Eşya Hukuku**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2009, (Eşya), s. 94; Ayan, Zilyetlik ve Tapu Sicili, s. 31.

Ülkedeki taşınmazların tümüyle tapu siciline geçirilmesi kadastro sürecinin tamamlanmasını gerektirir. Bu süreç oldukça masraflı ve yavaş bir süreç olduğu için bu çalışmalar tamamlanana dek, pek çok taşınmazın tapu siciline geçirilmesi mümkün olamamıştır. O hâlde, bu gibi taşınmazlar bakımından aynî haklara aleniyet kazandıracak kurumun varlığından söz etmek bile mümkün olamayacaktır. Tapulu taşınmazlar bakımından ise, teknik olarak aleniyeti sağlamaya elverişli bir sistemin oluşturulmuş olması, aleniyetin fiilen her durumda sağlanabildiği anlamına gelmez. Öyle ki, malikin kim olduğu çeşitli sebeplerle tapu sicilinden anlaşılamıyor olabilir. Böyle bir durumda tapu sicilinin aleniyet işlevini yerine getirdiğinden söz edemeyiz. İşte taşınmazlar bakımından olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı bu gibi durumlarda aleniyet ilkesinin sağlanmasındaki güçlük nedeniyle kanunkoyucu tarafından kabul edilmiştir. Böyle bir taşınmaz üzerinde zilyetlik kuran kişi, bu taşınmazı hiç kimseden devren kazanmadığını, bu taşınmazın kendisine miras yoluyla da intikâl etmediğini bileceğine göre iyiniyetli bir kişi sayılamaz, yani kendisini malik zannetmekte haklı görülemez. Ancak bu kişi, taşınmazın kime ait olduğunu, hatta bir kişiye ait olup olmadığını bile anlayabilmek için sağlam bir ipucuna da sahip değildir. Taşınmazlarda zilyetlik mülkiyete karine teşkil etmeye yetmese de, üçüncü kişilerin mülkiyetten şüphelenmesini sağlayabilecektir; ancak olayların çoğunda olağanüstü kazandırıcı zamanaşımından yararlanacak olan zilyedin taşınmaz üzerinde zilyetlik kurması anına dek, taşınmazın maliki olduğu izlenimini verebilecek bir başka zilyedin varlığından bile söz edilemez. İşte koşulların taşınmaz üzerinde başka birinin sahip olduğu mülkiyet hakkını aleni hâle getirmeye elverişli olmadığı bu gibi durumlar bakımından kanunkoyucu zilyedin yirmi yıllık davasız ve aralıksız süren malik sıfatıyla zilyetliğine sonuç bağlamıştır. Şöyle ki, bu kişi yirmi yılsonunda mahkemeden taşınmazın adına tesciline karar verilmesini isteyebilir. Ancak mahkeme koşulların oluştuğundan emin olabilmek için ilanlar yaparak ve bu ilanlardan sonra belli bir süre bekleyerek ilgili kişilerin koşulların oluşmadığına ilişkin itirazları varsa bunları ileri sürebilmelerine imkân verir.

Benzer durum ve ihtiyaç taşınırlar bakımından da söz konusu olabilir. Şöyle ki, kaybedilmiş bir eşyayı bulan kişinin bu eşyanın sahipli bir eşya olduğundan şüphelenmesini gerektiren durumlar söz konusu olsa da, eşya hâlen hiç kimsenin zilyetliğinde olmadığı için, malikin eşya üzerindeki hakkı aleni değildir. Çünkü

malik ile eşya arasındaki zilyetlik bağı kopmuştur. Bu durumda da eşyayı bulan kişi, bu eşyanın kendisine ait olmadığını bilen kişidir ve bu yüzden eşyayı fiili hâkimiyeti altına geçirecek olursa bu eşyanın en fazla kötüniyetli haksız zilyedi sayılabilir. Türk Medeni Kanunu'nun 769'uncu maddesinde kanunkoyucu bu kişilere eşyanın sahibini aramak zorunluluğunu getirmiştir. Eğer bu kişiler eşyanın sahibini aramak için kanunun emrettiği şekilde hareket etmişler ise, üzerlerine düşeni yapmaları anından itibaren beş yıl boyunca eşyanın sahibi ortaya çıkmaz ise, mülkiyeti kazanırlar. Görüldüğü gibi, açıkça olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı başlığı altında düzenlenmiş olmasa da bulunmuş eşyanın mülkiyetinin kazanılmasına ilişkin hükümler ile taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılmasına ilişkin olan Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin varlık sebebi ve bağlandığı sonuçlar arasında ciddi bir paralellik bulunmaktadır. Çünkü her iki durumda da eşyanın gerçek maliki ile arasındaki bağı göstermesi gereken, aleniyeti sağlayacak mekanizma ortadan kalkmıştır; her ikisinde de zilyet eşyaya uzunca bir süre zilyet olur; her ikisinde de zilyedin mülkiyeti kazanması, gerçek malikin bulunması için bir prosedürün işletilmesine bağlanmıştır. İşte bu yüzden bulunmuş eşyaya ilişkin hükmü taşınırların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması olarak değerlendiriyoruz.

Olağan kazandırıcı zamanaşımının olağanüstü kazandırıcı zamanaşımından farkının da sürelerden ziyade, zilyedin iyiniyetinden kaynaklandığına daha önce de değinmiştik ve taşınırların kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılmasına ilişkin Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesini, taşınmazların olağan kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılmasına ilişkin 712'nci maddesine paralel gördüğümüzü belirtmiştik. Şimdi bu düşüncemizi biraz daha ayrıntılı bir şekilde açıklayalım. Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesine göre, *"geçerli bir hukuki sebep olmaksızın tapu kütüğüne malik olarak yazılan kişi, taşınmaz üzerindeki zilyetliğini davasız ve aralıksız olarak on yıl süreyle ve iyiniyetle sürdürürse, onun bu yolla kazanmış olduğu mülkiyet hakkına itiraz edilemez"*. Yine Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesine göre, "*başkasının taşınır bir malını davasız ve aralıksız beş yıl iyiniyetle ve malik sıfatıyla zilyetliğinde bulunduran kimse, zamanaşımı yoluyla o taşınırın maliki olur*". Görüldüğü gibi, her iki düzenlemede de eşyanın malikini göstermesi gereken zilyetlik durumu gerçeği yansıtmamaktadır, ne var ki, her iki hâlde de

zilyedin bu durumdan haberi bulunmamakta ve bulunması da beklenmemektedir. Kanunkoyucu, bu kişilerin iyiniyetine sonuç bağlayarak hukuki güvenliği korumak istemiş, diğer yandan da eşyasının zilyetliğini kaybettiği hâlde yeniden kurmamış olan malike bir yaptırım uygulamıştır[14].

Sonuç olarak, kanunkoyucu, kazandırıcı zamanaşımı kurumu ile hukuk politikası açısından, kamu yararının ve hukuki güvenliğin gerçekleştirilmesi için kişilerin hâkimiyetindeki eşya üzerindeki fiili durum ile gerçek hak arasında mümkün olduğunca uyum sağlamaya çalışmıştır[15].

İnceleme konumuz kazandırıcı zamanaşımı olduğu için, birinci ve ikinci bölümde, bu konuyla ilgili olarak daha ayrıntılı şekilde açıklama yapacağız.

3. Dar Ve Geniş Anlamda Kazandırıcı Zamanaşımı

Dar anlamda kazandırıcı zamanaşımı dediğimiz zaman Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci, 713'üncü ve 777'nci ve hatta 769'uncu ve devamındaki hükümlerde yer alan düzenlemeleri kast etmekteyiz. Geniş anlamda kazandırıcı zamanaşımı dediğimizde ise, aranan tüm koşullar bakımından sözünü ettiğimiz maddelere benzememekle birlikte, yine de belli bir sürenin geçmesi sonucunda bir kişinin taşınır ya da taşınmaz mülkiyetini kazandığı ve bu yüzden bir başka kişinin bu mülkiyeti kaybettiği durumlardan söz etmekteyiz.

Geniş anlamda kazandırıcı zamanaşımına verebileceğimiz ilk örnek, Türk Medeni Kanunu'nun 989'uncu maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen durumdur. Bu durumda taşınır eşyası rızası dışında herhangi bir sebeple elinden çıkmış olan malik, iyiniyetli haksız zilyede karşı taşınır davasını açma olanağını malın elinden rızası dışında çıkması anından itibaren beş yıl geçince kaybetmektedir. Daha önce de söylediğimiz gibi buradaki beş yıllık süre bir hak düşürücü süredir. Ancak ileride ayrıntılı olarak açıklayacağımız üzere, kanaatimizce, olayların büyük bir çoğunluğunda taşınır davasını açma yetkisini kaybeden malik, istihkak davasını

---

[14] Seyfullah Edis, **Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri**, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları No: 41, 4. Basıdan Tıpkı Basım, Ankara, 1993, s. 272.

[15] İsmet Gülümser Sungurbey, **İsviçre-Türk Hukukuna Göre İktisabı Müruru Zaman**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1956, (İktisabî Müruru Zaman), s. 1; Kırca, s. 1226; Sirmen, s. 388.

açma yetkisini de kaybedecektir[16], çünkü zilyet Türk Medeni Kanunu' nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrası kapsamına girerek mülkiyeti kazanmış olacaktır[17]. Bu yüzden Türk Medeni Kanunu'nun 989'uncu maddesindeki beş yıllık hak düşürücü sürenin dolmasının yanı sıra Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrasında da aranan koşullar sağlanmışsa, zilyet bir aynî hak kazanmaktadır. Bu sebeple, ortada geniş anlamıyla bir kazandırıcı zamanaşımı bulunduğunu söyleyebiliriz. Dar anlamda zamanaşımından bahsetmeme sebebimiz Türk Medeni Kanunu'nun 989'uncu maddesindeki sürenin özünde ve tek başına değerlendirildiğinde, hak düşürücü bir süre olmasıdır. Fakat Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrası ile birlikte değerlendirildiğinde, söz konusu beş yıllık sürenin dolmasına bir başka kişinin aynî hak kazanması sonucunun bağlandığı gerçeği de inkâr edilemez. Bu yüzden dar ve teknik anlamda bir kazandırıcı zamanaşımından söz edilemese de burada geniş anlamda bir çeşit kazandırıcı zamanaşımı bulunduğunu düşünüyoruz.

Geniş anlamda kazandırıcı zamanaşımına bir başka örneği de Kadastro Kanunu'ndan vermek mümkündür. Bu kanunun 13'üncü maddesinin birinci fıkrasının B-b bendine göre; "*zilyet, taşınmaz malı, kayıt malikinden veya mirasçılarından veya mümessillerinden tapu dışı bir yolla iktisap ettiğini, onların beyanı veya herhangi bir belge ile veya bilirkişi veyahut tanık sözleriyle ispat ettiği ve ayrıca en az on yıl müddetle çekişmesiz, aralıksız ve malik sıfatıyla zilyet bulunduğu takdirde, taşınmaz, zilyet adına tespit edilir*". Bilindiği gibi, tapulu bir taşınmazın mülkiyetinin tapu dışı bir yolla devren kazanılması mümkün değildir ve tapuda yapılacak bir tescilin geçerliliği de yine kural olarak tapuda yapılacak resmi bir senedin varlığını gerektirir (TMK m. 705/I, m. 706/I). Oysa Kadastro Kanunu'nun yukarıda naklettiğimiz hükmü, tapulu bir taşınmala ilgili olarak tapu

---

[16] Jale Güral Akipek, **Menkul Davası**, Güzel Sanatlar Matbaası, Ankara, 1959, (Menkul), ss. 113-114; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Eşya, ss. 183-184; Safa Reisoğlu, **Türk Eşya Hukuku**, Cilt 1, Gözden Geçirilmiş 7. Bası, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1984, ss. 91-92; Kemal Tahir Gürsoy, Fikret Eren ve Erol Cansel, **Türk Eşya Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 476, Ankara, 1984, s. 123. Aksi yönde görüş için bkz. Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, **Türk Medeni Hukuku**, 3. Bası, Nurgök Matbaası, İstanbul, 1963, s. 685; M. Kemal Oğuzman, Özer Seliçi ve Saibe Oktay Özdemir, **Eşya Hukuku**, Yenilenmiş ve Mevzuata Uyarlanmış 15. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2012, (Eşya), s. 112; Ertaş, s. 69.

[17] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 123.

dışında yapılmış devirlere, devralanın zilyetliğinin çekişmesiz ve aralıksız on yıl devam ettiğinin her tür delille ispatlanmış olması hâlinde geçerlilik tanımakta ve kadastro tespitinin bu zilyet adına yapılmasına olanak vermektedir. Görüldüğü gibi, kanunkoyucu burada da zamanın geçmesine bir etki tanımıştır. Ancak ne olağan kazandırıcı zamanaşımında olduğu gibi iyiniyetli bir zilyetten ne de olağanüstü kazandırıcı zamanaşımında da olduğu gibi malikinin kim olduğu tapudan anlaşılamayan bir taşınmazdan söz etmek mümkündür. Zilyet, tapulu bir taşınmazın mülkiyetinin tapu dışı bir devirle kazanamayacağını bilmesi gerektiği için kötüniyetli sayılmalıdır. Ancak zilyedin bu taşınmaz üzerindeki hâkimiyetinin malikin veya mirasçılarının veya yetkili temsilcisinin rızasına dayandığı gerçeği de inkâr edilemez. Bu durumu göz önünde bulunduran kanunkoyucu, malikin kadasto çalışmaları sırasında ekip huzurunda bir muvafakati olmasa bile, zilyetlik süresinin on yılı bulması koşuluyla tespitin zilyet lehine yapılmasına izin vermiştir. Sonuç olarak, on yıllık süreye kanunkoyucu mülkiyeti geçirme gibi bir sonuç bağlamıştır.

Kadastro Kanunu'nun 12'nci maddesinde, hatalı kadastro tespitlerine dayalı olarak oluşan yolsuz tescillere karşı düzeltim davasının açılması bir hak düşürücü süreye bağlanmıştır. Bu süreyi de geniş anlamda kazandırıcı zamanaşımının bir görünümü olartak kabul etmekteyiz. Bu konudaki düşüncelerimizi aşağıda başka bir başlık altında açıklayacağımız için burada sadece bu hükmü anmakla yetiniyoruz[18].

II. KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI KURUMUNUN TARİHİ GELİŞİMİ

A. Roma Hukukunda Kazandırıcı Zamanaşımı Kurumu

Çağdaş Medeni Hukukumuzda da düzenlenmiş olan kazandırıcı zamanaşımı kurumu, gerek hukuki nitelik, gerekse koşulları açısından Roma Hukuku'ndaki düzenlemelerle büyük benzerlikler göstermektedir. Ancak, İsviçre kökenli Türk Medeni Kanunumuzda taşınmazlarla ilgili olarak Germen kökenli tapu sicil sisteminin kabulü, mülkiyetin kazanılma biçimlerini de etkilemiştir ve bazı açılardan

[18] Bkz. İkinci Bölüm, III. B. 2 başlığı altındaki açıklamalarımız.

Roma Hukuku'ndaki düzenlemelerden farklılıklar oluşmuştur[19]. Bu farklılıklar da, aşağıdaki ve diğer bölümlerdeki, hukukumuzdaki kazandırıcı zamanaşımı kurumuna ilişkin açıklamalarımızdan anlaşılacaktır.

Roma Hukuku'nun değişik dönemlerinde, kazandırıcı zamanaşımı, hem geçerlilik koşulları hem de hukuki sonuçları bakımından önemli gelişmeler göstermiş ve kazandırıcı zamanaşımıyla mülkiyetin kazanılmasını ifade etmek için çok farklı terimler kullanılmıştır. Roma'nın bütün dönemleri dikkate alındığında, "Usucapio" ve Praescriptio Longi Temporis" en çok kullanılan terimler olmuştur[20]. Latincede kullanma anlamına gelen "usus" terimi, Roma'nın ilk dönemlerinde zilyetliği ifade etmek için kullanılırken; "Capio" ise, iktisap etme, elde etme anlamında kullanılmaktaydı. Bu iki terimin birleşmesi neticesinde ortaya çıkan "usucapio" da, bir malın zilyetliğine belli bir süre sahip olma yoluyla mülkiyetinin elde edilmesi anlamına gelmekteydi. Usucapio, Roma Hukuku'nda tüm Klasik Hukuk Çağı boyunca zamanaşımı ile iktisabı belirleyen bir deyim olmuştur[21].

Roma Hukuku'nda kazandırıcı zamanaşımıyla mülkiyetin kazanılması, ortaya çıkışı tarihi açıdan Eski Hukuk Dönemi'ne (M.Ö. 753-M.Ö. 150), siyasi açıdan Cumhuriyet Dönemi'ne (M.Ö. 509-M.Ö. 27) rastlayan (Plep'lerle Patricius'ların mücadelesi sonucu ortaya çıkan) (M.Ö. 451-M.Ö. 449) Oniki Levha Kanunu'na dayanan bir iktisap şekliydi. Oniki Levha Kanunu'na göre; çalınmış olmamak şartıyla, taşınırların bir, taşınmazların iki yıl süreyle zilyetliğini ellerinde bulunduran

---

[19] Özcan Karadeniz Çelebican, **Roma Eşya Hukuku**, Yeni Medeni Kanun'a Uyarlanmış 4. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara, 2008, s. 210.

[20] Ziya Umur, **Roma Hukuku'nda İktisabı Mürurzamanda Hüsnüniyet**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1956, (Hüsnüniyet), s. 10; Paul Koschaker ve Kudret Ayiter, **Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları**, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları No: 39, İzmir, 1993, s. 151; Ziya Umur, **Roma Hukuku Ders Notları**, 3. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 1999, (Roma Hukuku), s. 433; A. Nadi Günal, "Roma Hukuku'nda Kazandırıcı Zamanaşımı İle Mülkiyetin İktisabının Yeri ve Önemi", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 47, Sayı: 1-4, 1998, (Roma Hukuku'nda), s. 119; Şahin Akıncı, **Roma Hukuku Dersleri**, Genişletilmiş 2. Baskı, Sayram Yayınları, Konya, 2003, ss. 292-293; A. Nadi Günal, **Roma Hukukundan Günümüze Kazandırıcı Zamanaşımı İle Mülkiyetin İktisabı (Usucapio)**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2006, (Roma Hukuku'ndan Günümüze), s. 36.

[21] Umur, Roma Hukuku, s. 433; Özcan Karadeniz, s. 191; Günal, Roma Hukuku'nda, s. 120. Roma hukukunda, kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanımın aslen mi devren mi olduğu tartışmalıdır. Roma hukukunda iktisap şekilleri açısından aslen veya devren şeklinde bir ayrım olmayıp, ius civile-ius gentium şeklinde bir ayrım mevcuttu. Roma hukukuna göre de, kazandırıcı zamanaşımı (usucapio), sadece Romalılara özgü bir iktisap şeklidir. Bkz. Umur, Roma Hukuku, s. 436.

kişiler, o malı kazandırıcı zamanaşımı yoluyla iktisap edebilmekteydiler[22]. Oniki Levha Kanunu'nda (M.Ö. 451-M.Ö. 449), başkasına ait bir malın zilyetliğine belli bir süre sahip olacak kişinin iyiniyetli olup olmamasının ve iktisabının hukuki bir sebebe dayanıp dayanmamasının, kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyetin iktisabı bakımından pek bir önem taşımadığı görülmüştür[23]. Ancak, kazandırıcı zamanaşımı yoluyla iktisabın ilk olarak ortaya çıktığı bu dönemde, üzerinde zilyetlik kurulan malın çalınmış ya da gasp edilmiş olmaması ve vasinin izni olmadan küçük ya da kadın tarafından üçüncü bir kişiye devredilen bir mal olmaması gerekiyordu[24]. Ayrıca, bu dönemde, devlet hazinesine ait malların da mülkiyetinin kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılamayacağı kabul edilmişti[25].

Klasik Öncesi Hukuk Dönemi'nde (M.Ö. 150-M.Ö. 27), de kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılacak olan malın zilyetlerinin elinden zorla alınmamış olması, çalınmamış olması kuralı benimsenmişti[26]. Ayrıca bu dönemde eyaletlerdeki arazilerin de kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılamayacağı kabul edilmişti[27].

Klasik Hukuk Dönemi'nde (M.Ö. 27-M.S. 250) ise, zamanaşımı ile mülkiyeti iktisap edecek kişinin, kazanmada bulunurken hiç kimsenin hakkına zarar vermemesi, en azından zarar vermediğine inanması, yani iyiniyetli olması (bona fidese sahip olması) gerektiği genel kural hâline gelmişti. Roma Hukuku'nda kazandırıcı zamanaşımında iyiniyet, zilyetliğin iktisabı anında, malı devralacak kişinin malı devredenin malik olduğunu zannetmesiydi. Zilyetliğin kazanıldığı anda iyiniyetli olmak, kazandırıcı zamanaşımı ile malın mülkiyetini kazanmak için yeterliydi; iyiniyetin sürekliliği aranmamıştı. Ancak, daha sonraki dönemlerde, bu

---

[22] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 2; Muin M. Küley, **Medeni Kanunda ve Tatbikatında Müruruzamanla İktisap**, Sermet Matbaası, İstanbul, 1957, (Müruruzamanla İktisap), ss. 7-8; Umur, Roma Hukuku, ss. 433, 436; Koschaker ve Ayiter, s. 15; Karadeniz Çelebican, ss. 192, 196, 207; Belgin Erdoğmuş, **Roma Eşya Hukuku**, 2. Basım, Der Yayınları, İstanbul, 2003, s. 83; Günal, Roma Hukuku'nda, ss. 119-120.

[23] Umur, Hüsnüniyet, s. 23; Umur, Roma Hukuku, s. 434; Erdoğmuş, s. 80; Günal, Roma Hukuku'nda, s. 123; Günal, Roma Hukuku'ndan Günümüze, s. 42.

[24] Umur, Roma Hukuku, ss. 436, 438; Koschaker ve Ayiter, ss. 152-153; Karadeniz Çelebican, s. 192; Günal, Roma Hukuku'nda, ss. 120-121; Akıncı, s. 293; Günal, Roma Hukuku'ndan Günümüze, s. 40.

[25] Akıncı, s. 293; Karadeniz Çelebican, s. 197.

[26] Erdoğmuş, s. 76; Günal, Roma Hukuku'nda, s. 123; Günal, Roma Hukuku'ndan Günümüze, s. 43.

[27] Erdoğmuş, ss. 75-76; Günal, Roma Hukuku'nda, s. 124.

kural kaldırılmıştı ve zilyedin sürenin sonuna kadar iyiniyetli olması şartı aranmıştı[28]. Bu dönemde iyiniyetin yanında, kazandırıcı zamanaşımıyla iktisapta bulunacak kişinin zilyetliğini hukuka uygun gösterecek bir sebebin (Iusta Causa Possessionis) var olması gerektiği de aranmaya başlanmıştı[29]. Kazandırıcı zamanaşımı yoluyla bir malı kazanacak olan kimse, söz konusu malı hukuk düzeninin zamanaşımıyla kazanımı geçerli hâle getiren bir hukuki sebebe dayalı olarak zilyetliğine geçirmiş olmalıydı. Bu hukuki sebeplere alım-satım, bağışlama ve ifa örnek olarak gösterilebilirdi. Bu sebeplerin varlığı hâlinde, zamanaşımı ile mülkiyeti kazanacak olan kişinin zilyetliği hukuka uygun hâle getiren hukuki işlemlerden doğmaktaydı. Zilyetliğin bir hukuki sebebe dayalı olarak geçtiği bu mülkiyeti devir işlemlerinde, şekli veya devredenin malik olmaması, tasarruf eksikliğine sahip bulunmaması gibi hukuki bir eksikliğin varlığı hâlinde, mülkiyet derhâl kazanılamadığı için, kazandırıcı zamanaşımı ile bu eksiklikler bertaraf edilerek mülkiyet hakkı kazanılmaktaydı[30]. Böylece, Klasik Hukuk Dönemi'nde Usucapio ile mülkiyetin kazanılmasında zilyetlik, iktisaba uygun mallar ve belli süreler dışında, birisi objektif olan hukuki sebep ve diğeri sübjektif olan iyiniyet olmak üzere iki koşulun daha gerekliliği belirlenmişti[31]. Klasik Hukuk Dönemi'nde de, kazandırıcı zamanaşımıyla kazanılacak olan malın çalınmamış, gasp edilmemiş ve ödünç verilmemiş olması zorunluluğu getirilmişti[32]. Usucapio, Klasik Hukuk Dönemi'nde de hem taşınırların hem de eyaletlerdeki arazilerin dışında olan (İtalya'daki arazilerdeki) taşınmazların mülkiyetinin kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasını sağlamaya devam etmişti[33].

Eyaletlerdeki arazilerin kazandırıcı zamanaşımı ile iktisabı, Klasik Hukuk Dönemi'nin başlarında mümkün olmadığından, bu dönemin sonlarına doğru (M.S. 197), bu tür arazilerin de kazandırıcı zamanaşımı ile iktisabını sağlamak için

---

[28] Küley, Müruruzamanla İktisap, s. 7; Koschaker ve Ayiter, s. 154; Karadeniz Çelebican, s. 204; Erdoğmuş, ss. 80-83; Günal, Roma Hukuku'nda, ss. 134-135; Akıncı, s. 297.

[29] Küley, Müruruzamanla İktisap, s. 7; Koschaker ve Ayiter, s. 153; Karadeniz Çelebican, ss. 197-198.

[30] Karadeniz Çelebican, ss. 197-200; Erdoğmuş, s. 78.

[31] Karadeniz Çelebican, s. 193; Erdoğmuş, s. 80.

[32] Umur, Hüsnüniyet, s. 22; Günal, Roma Hukuku'nda, s. 120; Günal, Roma Hukuku'ndan Günümüze, ss. 42-43.

[33] Karadeniz Çelebican, s. 193; Günal, Roma Hukuku'nda, s. 120.

Praescriptio Longi Temporis (Uzun Zaman Def'i) kurumu oluşturuldu[34]. Buna göre, eyaletlerdeki arazilerin zilyetliğini (malik taşınmazın bulunduğu şehirde oturuyorsa) on yıl veya (malik taşınmazın bulunduğu şehirden farklı bir şehirde oturuyorsa) yirmi yıl süreyle ellerinde bulunduran kişiler, kendilerine karşı açılan istihkak davasına karşı, Praescriptio Longi Temporis'i (uzun zaman def'ini) ileri sürebiliyorlardı. Böylece, bu kişiler, eyaletlerdeki arazilerde bulunan taşınmaz üzerinde aynî hak sahibi olduğunu iddia eden kişinin talebini geri çevirerek zilyetliklerini devam ettirmiş oluyorlardı. Bu kişiler, sadece hak iddiasında bulunan kişiye karşı kendilerini koruyabiliyorlar; yani malın zilyetliğini herhangi bir biçimde kaybederlerse, bunu tekrar kazanmak için dava olanağına sahip olamıyorlardı[35].

Klasik Sonrası Hukuk Dönemi'nde (M.S. 250 - M.S. 527), usucapio, taşınmazlara ilişkin iki yıllık süre ile ve sadece İtalya yarımadasının toprakları üzerinde uygulanmaya devam ediyordu; taşınırlarda ise, bir yıllık süre sonunda mülkiyetin kazanılmasına olanak tanıyordu. Klasik Hukuk Dönemi'nde, gereksinimler sonucu doğan Praescriptio Longi Temporis, tüm imparatorlukta, eyaletlerdeki arazilerin zilyetliklerini (malik taşınmazın bulunduğu şehirde oturuyorsa) on yıl veya (malik taşınmazın bulunduğu şehirden farklı bir şehirde oturuyorsa) yirmi yıl süre ile ellerinde bulunduran kişilere, kendilerine karşı açılan davaya def'i ile cevap verme imkânı tanıyordu. Söz konusu bu imkânla, bu kişilerin taşınmaz üzerindeki zilyetliklerini sürdürmeleri sağlanıyor; kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmazın mülkiyetinin kazanılması mümkün olmuyordu.[36].

Iustinianus Dönemi'nde (M.S. 527 - M.S. 565), Usucapio ile Praescriptio Longi Temporis birleştirilmiştir. Yapılan değişiklikle, Usucapio, sadece taşınırların kazandırıcı zamanaşımıyla kazanılmasını; Praescriptio Longi Temporis ise, bütün Roma toprakları için geçerli olacak şekilde, İtalya'da bulunan arazi ya da eyaletlerde bulunan araziler ayrımı yapılmaksızın, sadece taşınmazların kazandırıcı zamanaşımı

---

[34] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, ss. 2-3; Küley, Müruruzamanla İktisap, s. 8; Umur, Roma Hukuku, ss. 433, 434, 437; Günal, Roma Hukuku'nda, s. 124; Akıncı, s. 294; Günal, Roma Hukuku'ndan Günümüze, s. 44.

[35] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, ss. 2-3; Umur, Roma Hukuku, s. 437; Koschaker ve Ayiter, s. 152; Karadeniz Çelebican, s. 194, 207, 208; Günal, Roma Hukuku'nda, s. 125; Günal, Roma Hukuku'ndan Günümüze, ss. 44-45.

[36] Karadeniz Çelebican, s. 195; Günal, Roma Hukuku'nda, s. 125; Günal, Roma Hukuku'ndan Günümüze, s. 45.

yoluyla kazanılması sonucunu doğuran hukuki bir kurumu ifade eden terimler hâline gelmiştir. Başlangıçta Usucapio'dan daha sınırlı sonuçlar doğuran Praescriptio Longi Temporis, Iustinianus döneminden çok kısa bir süre önce (M.S. 4. ve 5. yüzyıllarda), eyaletlerdeki topraklar üzerinde de mülkiyet hakkının kazanılmasının kabul edilmesiyle (M.S. 529), kazandırıcı zamanaşımıyla mülkiyeti kazanma biçimine dönüşmüştü. Buna bağlı olarak da, Praescriptio Longi Temporis'ten yararlanan kişinin de zilyetliğinden çıkan malı dava ile geri kazanma olanağı doğmuştu[37]. Ayrıca, bu dönemde taşınır malların zamanaşımı ile kazanılması için gerekli olan bir yıllık süre üç yıla çıkarılmıştı[38]. Taşınmazların kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasını ifade eden Praescriptio Longi Temporis'te ise süreler (malik taşınmazın bulunduğu şehirde oturuyorsa) on yıl veya (malik taşınmazın bulunduğu şehirden farklı bir şehirde oturuyorsa) yirmi yıl olarak kalmaya devam etmişti[39]. Yine bu dönemde Iustinianus, çıkardığı bir emirname ile kazandırıcı zamanaşımı ile mülkiyetin kazanılamayacağı malların kapsamını genişleterek yasak kapsamına ticari işlemlere konu olamayan malları, maddi olmayan malları; devlete, imparatora, kiliseye ve dinsel amaçlı topluluklara ait malları da eklemişti[40].

Iustinianus Dönemi'nde ayrıca çok uzun süreli iki kazandırıcı zamanaşımı da var olmuştu. Bunlarda zamanaşımı süresi, konusunu oluşturan malların niteliğine göre otuz ya da kırk yıl olabiliyordu. Bu kapsamdaki bir mala iyiniyetle otuz ya da kırk yıl zilyet olan kişi, kazandırıcı zamanaşımı ile o malın mülkiyetini kazanabiliyordu. Praescriptio Longissimi Temporis adı verilen bu kazandırıcı zamanaşımı türlerinin en büyük özelliği, hukuki bir sebebin varlığının gerekmemesi

---

[37] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 3; Umur, Roma Hukuku, s. 437; Karadeniz Çelebican, ss. 194-195; Erdoğmuş, ss. 83-84; Günal, Roma Hukuku'nda, ss. 125-126; Günal, Roma Hukuku'ndan Günümüze, s. 45.

[38] Karadeniz Çelebican, s. 207; Günal, Roma Hukuku'nda, ss. 120, 125; Akıncı, s. 295; Günal, Roma Hukuku'ndan Günümüze, s. 45.

[39] Koschaker ve Ayiter, s. 152; Karadeniz Çelebican, s. 195; Günal, Roma Hukuku'nda, s. 129; Günal, Roma Hukuku'ndan Günümüze, ss. 45-46.

[40] Küley, Müruruzamanla İktisap, s 7; Karadeniz Çelebican, s. 197; Günal, Roma Hukuku'nda, s. 130.

ve hatta çalınmış mallarda dahi söz konusu olabilmesiydi. Ancak, bu iki türün gasp edilmiş mallarda uygulanması mümkün değildi[41].

B. Türk Hukukunda Kazandırıcı Zamanaşımı Kurumunun Tarihi Gelişimi

1. Cumhuriyet Öncesi Hukukumuzdaki Durum

Cumhuriyet öncesi hukukumuzdaki durumu, Osmanlı Devleti'nin son yüzyılı ile sınırlı olarak inceleyeceğiz. Osmanlı Devleti'nin son yıllarına rastlayan 1869 ile 1876 yılları arasında, özel hukuk ilişkilerinin düzenlenmesi ve Osmanlı vatandaşları ile yabancılar arasında yeknesak bir uygulama sağlanması amacıyla 1851 maddelik Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye adına bir kanun hazırlanmıştı. Genellikle, "*Mecelle*" olarak anınla bu kanunda, Medeni Kanun, Borçlar Kanunu, Ticaret Kanunu ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu kapsamında yer alan hususlar düzenlenmişti.

Mülkiyet hakkı ve kazanılması ile ilgili olarak Mecelle'ye bakıldığında, birtakım düzenlemelerin olduğu görülebilir. Kanunun 1248'inci maddesi, mülkiyet hakkının edinilmesi ile ilgili bir düzenleme getirmişti. Bu düzenlemeye göre mülkiyet hakkı, satım ve bağış gibi bir işlemle bir malikten diğer malike geçmekle; miras gibi bir sebeple malikin yerine geçmekle ve maliki olmayan, ortak yararlanılan bir şeyi ele geçirmekle olmak üzere, üç şekilde elde ediliyordu. Maddedeki düzenlemeye bakıldığında, sınırlayıcı olarak sayılan mülkiyetin kazanılma yolları arasında kazandırıcı zamanaşımı hâli belirtilmemişti. Ancak, Mecelle'de "ihyâ-ı mevat" adında bir kurum da kabul edilmişti. Fakat işlenmemiş, sahipsiz toprakların ziraat yapılabilir hâle getirilerek, mülkiyetinin kazanılmasına, ihyâsına imkân veren bu kurum; günümüz hukukundaki ihyaya göre farklılıkları olan bir kurumdu. Zamansal açıdan farklı hukuk dönemlerinde, aynı adla kabul edilen bu kurumlar arasında çok önemli bir farklılık bulunmaktadır. Şu anda yürürlükte olan 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 17'nci maddesinde düzenlenmiş olan ihya kurumuna göre,

---

[41] Sungurbey, İktisabî Mürurı Zaman, s. 3; Ziya Umur, **Roma Hukuku, Eşya Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1985, (Eşya), s. 64; Karadeniz Çelebican, s. 210; Günal, Roma Hukuku'nda, s. 136.

taşınmazın kazanılması için, taşınmaz üzerinde yirmi yıllık malik sıfatıyla zilyetlik aranmıştır. Mecelle'nin 1272'nci maddesinde düzenlenmiş olan ihya kurumunda ise, herhangi zamansal bir şart bulunmamakta; maddeye göre, bir kimse, Sultanın izin vermesi ile sahipsiz işlenmemiş olan topraklardan bir yeri ziraat yapılabilir hâle getirirse ve imar ederse, söz konusu taşınmazın maliki olmaktaydı. Bu sebeple, böyle bir kurumun düzenlenmiş olması, Mecelle'de de ihya yoluyla gerçekleşen bir kazandırıcı zamanaşımı kurumunun varlığının göstergesi olmayacaktır.

Kazandırıcı zamanaşımı kurumunu kabul etmemiş olan Mecelle'de, yalnızca dava zamanaşımı kurumu kabul edilmişti. Kanunun 1674'üncü maddesinde, zamanaşımı ile hakkın kaybolmayacağı hükme bağlanmış; zamanaşımına ilişkin olarak da, 1660 ve devamı maddelerinde birtakım düzenlemelere yer verilmişti. Bu düzenlemelerin arasında, mülkiyet hakkı ile ilgili birtakım davaların zamanaşımı sürelerine ilişkin hükümler de bulunmaktaydı. Bu hükümler, hak sahibine tanınan dava hakkını kaldırmakta; hak sahibini, mülkiyeti koruyucu araçlarından yoksun bırakmaktaydı. Ancak, bu süreler, zilyet bakımından bir iktisap sebebi oluşturmadığından, zilyede sadece fiili durumu devam ettirebilme olanağı tanımakta, mülkiyet hakkını kazanması imkânını vermemekteydi[42].

Osmanlı Devleti'nin son dönemlerinde, Mecelle'nin yanında, 1858 tarihinde, taşınmaz mallar hakkında birtakım düzenlemelerin yer aldığı Kanunname-i Arazi-i Humayun adı altında bir kanun da kabul edilmişti. Osmanlı toprak sistemini düzenleyen ve "*Arazi Kanunnamesi*" olarak adlandıracağımız bu kanun, Osmanlı topraklarını beş türe ayırmıştı:

1. Mülk Topraklar (Arazi-i memlûke),
2. Miri Topraklar (Arazi-i emiriye),
3. Vakıf Topraklar (Arazi-i mevkufe),
4. Metruk Topraklar (Arazi-i metrûke),
5. Mevat Topraklar (Arazi-i mevat) dır.

Aşağıda, Cumhuriyet öncesi hukukumuzda kazandırıcı zamanaşımı kurumunun tarihi gelişimi ile ilgili, Arazi Kanunnamesi kapsamında yapacağımız açıklamalardan dolayı, bu toprak türlerine de kısaca değinmekte fayda görüyoruz:

---

[42] Mustafa Reşit Belgesay, **Türk Kanunu Medenisi Şerhi, Aynî Haklar**, M. Sıralar Matbaası, İstanbul, 1956, s. 72; Küley, Müruruzamanla İktisap, s. 8; Eranıl, s. 6.

Mülk topraklar (Arazi-i memlûke): Kanunun çizdiği sınırlar dâhilinde, herhangi bir izne gerek olmaksızın, malikine en geniş kullanma ve yararlanma yetkisi veren toprak türüydü. Bu topraklar, kişilerin özel mülkiyetinde bulunup, kimsenin iznine gerek olmaksızın, maliki tarafından satılabilen, bağışlanabilen, vakfedilebilen, vasiyet edilebilen, miras yoluyla intikâl edilebilen, bağ veya bahçe hâline getirilebilen ve üzerine bina yapılabilen, kısacası istenildiği şekilde kullanılabilen topraklardı[43]. Ayrıca, mülk toprakları hakkında, Arazi Kanunnamesi'nin 2'nci maddesine göre Arazi Kanunnamesi değil, Fıkıh kitapları ile Mecelle'de yer alan hükümler uygulanıyordu.

Miri Topraklar (Arazi-i emiriye): Arazi Kanunnamesi'nin 3'üncü maddesine göre, miri arazi, kuru mülkiyeti devlete ait olmak üzere, yararlanma hakkı Devletçe yetkili kılınan kişiler tarafından belirli bir bedel karşılığında, süresiz olarak özel kişilere bırakılan tarla, çayır, yaylak, kışlak, koruluk ve benzeri topraklardı[44].

Vakıf Topraklar (Arazi-i mevkufe): Osmanlı Devleti'nin son dönemlerinde, Osmanlı toprak varlığının çok büyük bir kısmının vakıf topraklardan oluştuğu görülmektedir[45]. Arazi Kanunnamesi'nin 4'üncü maddesine göre, vakıf toprakları, mülkiyet hakkının vakfedilmiş olup olmamasına göre, sahih vakıflar (gerçek vakıflar) ve sahih olmayan vakıflar (gerçek olmayan vakıflar) olmak üzere ikiye ayrılmaktaydı. *Sahih vakıflarda,* özel mülkiyete konu olabilecek, yani mülk topraklarda bulunan taşınmaz bir malın mülkiyeti vakfedilmekteydi. Vakfedilmekle birlikte, bu yerlerin kişiye ait mülkiyetleri ve tasarruf hakları tümüyle vakıf tüzel kişiliğine geçmekteydi[46]. Arazi Kanunnamesi'nin 4'üncü maddesine göre, sahih vakıf toprakları hakkında, mülk topraklarına ilişkin hükümler uygulanıyordu.

---

[43] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 51; Mahmut Bilgen, "Toprak Hukuku'nun Geçirdiği Evreler ve Tapusuz Taşınmazların Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Kazanılmaları", **Adalet Dergisi**, Yıl: 75, Sayı: 5, Eylül-Ekim 1984, (Toprak Hukuku), s. 1206; Fikret Eren ve Veysel Başpınar, **Toprak Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2007, s. 61; Cemile Şahin, "Osmanlı Toprak Sistemi Hakkında Genel Bir Değerlendirme", **The Journal of Academic Social Science Studies**, Internetional Journal of Social Science, Volume 5 Issue 6, December 2012, http://www.jasstudies.com/Makaleler/1988104628_%c5%9fahincemile_TT.pdf, (03.05.2013), s. 453.

[44] Bilgen, Toprak Hukuku, s. 1206; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 52; Eren ve Başpınar, s. 91; Şahin, ss. 439-440.

[45] Eren ve Başpınar, s. 65.

[46] Bilgen, Toprak Hukuku, s. 1208; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 55; Eren ve Başpınar, ss. 72-73.

Dolayısıyla, bu topraklar hakkında da, Arazi Kanunnamesi'nin 2'nci maddesine göre, Arazi Kanunnamesi hükümleri değil, Fıkıh kitapları ile Mecelle'de yer alan hükümler uygulanacaktı. *Sahih olmayan vakıflarda* ise, taşınmaz malın mülkiyet hakkı değil, yararlanma hakkı, yani gelirleri vakfedilmekteydi. Bu şekilde vakfedilen taşınmazlar miri toprakların kapsamında olduğu için, kuru mülkiyeti Devlette kalırdı[47]. Sahih olmayan vakıf toprakları, miri topraklardan olduğu için, haklarında, Arazi Kanunnamesi'nin 4'üncü maddesine göre miri topraklara ilişkin hükümler uygulanıyordu.

Metruk Topraklar (Arazi-i metrûke): Arazi Kanunnamesi'nin 5'inci maddesinde düzenlenmiş olan metruk topraklar, herkesin veya belli bir- birkaç köy ve kasaba halkının kullanılmasına terk edilmiş (tahsis edilmiş) araziydi. Miri topraklarda olduğu gibi, metruk toprağın çıplak mülkiyeti Devlete, yararlanma hakkı ise, fertlere aitti[48]. Osmanlı Dönemi'nde metruk arazi, bugün hukukumuzdaki taşınmaz kamu mallarını karşılayan arazi türünü oluşturmaktadır[49].

Mevat Topraklar (Arazi-i mevat): Arazi Kanunnamesi'nin 6'ncı maddesinde belirtildiği gibi, mevat arazi, ekilip dikilmeyen, tarıma elverişli olmayan, mülkiyet veya yararlanma hakkına konu olmayan, kamunun yararlanmasına tahsis edilmemiş olan ve köy veya kasabadan belirli uzaklıkta olan boş arazilerdi[50]. Mecelle'nin 1270 ve 1280'inci maddeleri arasındaki hükümlere göre ve Arazi Kanunnamesi'nin 103'üncü maddesine göre, mevat arazilerin bazı durumlarda mülkiyet hakkının (Mecelle hükümlerine göre, şartlar sağlandığında mülkiyet hakkı) bazı durumlarda da (Arazi Kanunnamesi hükümlerine göre sadece yararlanma hakkı), yararlanma hakkının kazanılması mümkündü. Yararlanma hakkının kazanıldığı durumlarda, bu arazilerin çıplak mülkiyeti Devlete ait olmaktaydı[51].

---

47 Bilgen, Toprak Hukuku, s. 1209; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 55; Ahmet Akgündüz, **İslam Hukukunda ve Osmanlı Tatbikatında Vakıf Müessesesi**, Atatürk Kültür Dil ve Tarih Yüksek Kurumu Yayınları, Ankara, 1988, s. 131; Halil Cin ve Ahmet Akgündüz, **Türk Hukuk Tarihi**, Cilt: 2, Selçuk Üniversitesi Yayınları, Konya, 1989, s. 43; Eren ve Başpınar, s. 77.

48 Bilgen, Toprak Hukuku, s. 1210; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 59; Eren ve Başpınar, s. 80.

49 Eren ve Başpınar, s. 80.

50 Bilgen, Toprak Hukuku, s. 1211; Cin ve Akgündüz, s. 273; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 61; Eren ve Başpınar, s. 86.

51 Bilgen, Toprak Hukuku, ss. 1211-1212; Eren ve Başpınar, ss. 88-89.

Arazi Kanunnamesi'ne bakıldığında, kanunun, Mecelle'den farklı olarak, Cumhuriyet sonrası hukukumuzda düzenlenmiş olan kazandırıcı zamanaşımı kurumuna benzer nitelikte bir kurumu düzenlediği görülmektedir. Kazandırıcı zamanaşımı kurumu olduğuna yönelik kesin bir işaret ya da açıklık bulunmamakla birlikte, "*hakkı karar*" denilen bu kurum, Arazi Kanunnamesi'nin 78'inci maddesinde, *bazı toprak türleri için* istisnai olarak kabul edilmişti. Söz konusu düzenleme şöyleydi: "*Bir kimse arazii emiriye ve mevkufeyi bilaniza on sene ziraat ve tasarruf etmiş olursa hakkı kararı sabit olup, gerek mamulünbih sened bulunsun ve gerek asla sened bulunmasın ol araziye mahlûl nazariyle bakılır ve yedine meccanen tapu senedi verilmek lazım gelir.*"

Bu düzenlemede, taşınmazın türüne, süreye ve zilyetliğe ilişkin koşullar belirtilmişti. Öncelikle, yalnızca tarım arazisi olan *miri arazi* ve *vakıf arazileri* bakımından hakkı kararın gerçekleşmesi mümkündü. Hakkı karar, vakıf arazilerinden de sadece *sahih olmayan vakıf arazilerinde* söz konusu olabiliyordu. *Metruk araziler* bakımından ise, bu tür arazilerin günümüz hukukundaki kamu mallarını karşılaması ve halkın ortak yararlanmasına tahsis edilen yerlerden olması sebebiyle, hakkı kararın gerçekleşmesi söz konusu olamayacaktı. *Mevat arazileri* ise, yukarıda belirtmiş olduğumuz gibi, şartların gerçekleşmiş olması hâlinde, ancak izin işlemiyle ya yararlanma haklarının ya da mülkiyet haklarının ihya yolu ile kazanıldığı, tarıma elverişli olmayan araziler olduğu için, hakkı karar kurumunun uygulanmasının mümkün olmadığı yerlerdendi. Çünkü hakkı karar, herhangi bir izne gerek olmaksızın kullanılmaya başlanan tarım arazileri üzerinde ve belli zilyetlik süresinin sonunda sadece yararlanma (tasarruf) hakkının kazanılmasına imkân veren bir kurumdu[52]. *Mülk arazi* hakkında da, hakkı karar kurumunun uygulanması mümkün değildi. Çünkü mülk araziler, yararlanma ve mülkiyet hakkı kişilere ait olan arazilerdi ve kişilerin bu araziler üzerindeki hakkının da zamanın geçmesiyle sona ermesi mümkün değildi. Zaten, Arazi Kanunnamesi'nin 78'inci maddesinde, hakkı kararın hangi topraklar üzerinde gerçekleşebileceği açıkça hükme bağlanmıştı. Dolayısıyla, bu toprakların dışında kalan toprak türleri hakkında, başka hiç bir

[52] Gürsoy, Eren ve Cansel, ss. 53-54; Bilgen, Toprak Hukuku, s. 1224.

gerekçeye gerek kalmaksızın hakkı karar kurumunun uygulanması söz konusu olmayacaktı.

Hakkı karar yolu ile bir miri arazi veya sahih olmayan vakıf arazisi üzerinde yararlanma hakkının kazanılabilmesi için, söz konusu bu arazilerin on yıl aralıksız olarak, ziraat ve tasarruf edilmesi gerekecekti. Bu şekilde, şartların gerçekleşmesiyle söz konusu arazi boş, yani sahipsiz kabul edilip, taşınmazın zilyedine de ücretsiz tapu verilirdi. Ayrıca, belirtmek gerekir ki, hakkı karar yoluyla söz konusu taşınmazlar üzerinde tasarruf (yararlanma) hakkının kazanılması için, zilyedin iyiniyetli olması aranmıyordu. Ancak, Arazi Kanunnamesi'nin 78'inci maddesinin ikinci cümlesindeki düzenlemeye bakıldığında, kişinin iyiniyetli olup olmamasının önem taşıdığı görülmektedir. Söz konusu düzenlemeye göre; bu arazilerin on yıl boyunca aralıksız olarak ziraat ve tasarruf edilmiş olmaları hâlinde, zilyedi, bu arazileri hakkı olmaksızın zapt ederek zilyetliğini tesis etmiş olduğunu kendisi ikrar ve itiraf ederse, her ne kadar on yıllık zaman geçmiş olsa da, arazinin mülkiyetini kazanmış olmayacaktı. Ancak, söz konusu arazinin mülkiyetini kazanmak için bir bakıma ön alım hakkına sahip olacaktı.

31 Ocak 1860 tarihli Tapu Senedatı Hakkındaki Talimatname'nin 8'inci maddesi, hakkı kararın dayanması gerektiği sebepler olarak muristen intikâl, üçüncü kişiden devralma ve alacaklının alacağına karşılık miri araziyi satın alması hâllerini belirlemişti. 21 Haziran 1867 tarihli Vilayatta Tapu Mesalihi Hakkındaki Talimatname'nin 2'nci maddesi ile de, hakkı karar, "eylemli olarak tarımla uğraşanlardan olma kaydı"nın kabul edilmesiyle tasarruf işleminin taraflarının işi bakımından sınırlandırmaya uğramıştı. Bazı Şurayı Devlet (Danıştay) kararlarında da hakkı kararın vatandaş olup gerçek şahıslara tanındığı ve bu haktan tüzel kişilerin ve yabancıların yararlanmayacağı kabul edilmişti. Bu husus 7 Aralık 1908 tarihli umumi emrin de konusunu oluşturmuştu[53].

Hem öğretide hem de Yargıtay kararlarında, 743 sayılı Medeni Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce başlamış ancak tamamlanmamış hakkı kararla ilgili olarak 868 sayılı Tatbikat Kanunu'nun 2, 20 ve 41'inci maddelerinin uygulanması kabul edilmişti. Böylece, Medeni Kanun'dan önceki zilyetlik süreleri ile Medeni

---

[53] Küley, Müruruzamanla İktisap, ss. 9-10.

Kanun'dan sonraki zilyetlik süreleri, bir oranla birbirlerine eklenerek, Medeni Kanun'un 639'uncu maddesindeki zamanaşımı süresinin tamamlanacağı ifade edilmişti[54].

Yargıtay, Medeni Kanun'un yürürlüğünden önce aralıksız olarak on yıllık hakkı karar süresini tamamlamış olanlar açısından ise, Tatbikat Kanunu'nun 2 ve 41'inci maddeleri uyarınca kazandırıcı zamanaşımı sürelerini doldurmuş olduklarını kabul etmemekteydi. Ancak, Medeni Kanun'dan önce tamamlanmış olan hakkı kararın kabul edilmesi gerekirdi. Çünkü Tatbikat Kanunu'nun 1'inci maddesi, Medeni Kanun'un yürürlüğe başladığı tarihten önceki olayların hukuki hükümleri ve söz konusu olaylar hangi kanun yürürlükte iken vaki olmuş ise yine o kanuna göre çözümleneceğini düzenlemişti. Bu kanunun 18'inci maddesi de, Medeni Kanun'un yürürlüğe konulduğu zaman kazanılmış bulunan tasarruf haklarının Medeni Kanun'un yürürlüğe girdiği zaman var olduğunu hükme bağlamıştı[55].

Sonuç olarak belirtmek gerekir ki, hakkı karar kurumunun hak kaybettirici bir zamanaşımı mı, yoksa Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesindeki bir kazandırıcı zamanaşımı mı olduğu hususu öğretide tartışmalıdır. Baskın görüş ve Yargıtay kararları, bu kurumun kazandırıcı zamanaşımı olduğu yönündedir[56]. Biz de, hakkı karar kurumunun, günümüz hukukundaki kazandırıcı zamanaşımı kurumu ile

---

[54] Bilgen, Toprak Hukuku, s. 1225; "… Medeni Kanun zamanında işleyen kazandırıcı zamanaşımına Medeni Kanundan önce yürürlükte bulunan Arazi Kanununun 78. maddesi gereğince başlayıp Medeni Kanunun yürürlüğe girdiği güne kadar işlemiş bulunan karar hakkı süresinin, Medeni Kanunun Tatbikine dair Kanunun 20. maddesi hükümleri dairesinde indirilebilir…", Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu, 27.04.1949 Tarih, 1948/7 Esas, 1948/7 Karar, (www.kazanci.com, 10.06.2013). Aksi görüş için bkz. Ali Himmet Berki, "Medeni Kanundan Evvel Tamam Olan Müruruzaman ve Hakkı Karar", **Adalet Dergisi**, Yıl: 55, Sayı: 5-6, 1964, s. 469.

[55] Bilgen, Toprak Hukuku, s. 1225.

[56] Suad Bertan, **Aynî Haklar**, Cilt:1, 1976, ss. 72-73; Gürsoy, Eren ve Cansel, ss. 53-54; "Demek oluyor ki, Arazi Kanununun yirmi ve yetmiş sekizinci maddelerindeki zamanaşımı Medeni Kanunun 639 uncu maddesindeki iktisap zamanaşımının aynı olduğundan Medeni Kanundan önce başlamış olan karar hakkı Medeni Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra tamamlanabilir. Ve tamamlanmasına engel olarak kanuni bir hal yoktur… Medeni Kanunun 639 uncu maddesindeki iktisap zamanaşımı ile Arazi Kanununun yetmiş sekizinci maddesindeki zamanaşımı arasında, mirasçılar arasındaki davalarda müdafaa sebebi olarak ileri sürülebilmek noktasından uygunluk bulunup ayrılık bulunmadığı gibi diğer noktalardan da bu iki kanundaki iktisap zamanaşımları arasında bir uyuşmazlık mevcut değildir. Çünkü Medeni Kanunda olduğu gibi Arazi Kanununda da vakıf veya miri bir araziyi nizasız ve fasılasız malik gibi on sene tasarruf etmiş olan kimse o arazinin tasarruf hakkını iktisap eylemektedir. İyi niyetli olmak şart değildir. Karar hakkı iddia edene karşı öbür tarafa kötü niyet iddiasında bulunmak hakkı tanınmamıştır…", Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu, 27.04.1949 Tarih, 1948/7 Esas, 1948/7 Karar, (www.kazanci.com, 10.06.2013). Aksi görüş için bkz. A. H. Berki, s. 469.

arasında bazı farklılıklar olsa da bir çeşit kazandırıcı zamanaşımı olduğu kanısındayız.

Cumhuriyet öncesi hukukumuzda uygulanmış olan Mecelle hükümlerine bakıldığında ise, hem taşınırlar hem taşınmazlar bakımından kazandırıcı zamanaşımıyla ilgili bir düzenleme bulunmadığı görülmektedir.

2. Cumhuriyet Sonrası Hukukumuzdaki Durum

a. Genel Açıklama

Cumhuriyetin kurulmasından sonra, yeni bir toprak düzeni kurma yolundaki çabalar, çeşitli aşamalardan geçmiştir. Bu dönemde yapılan en önemli yenilik, Medeni Kanun'un kabulü olmasının yanında; bu amaç uğruna birçok kanunun da düzenlenmesi olmuştur. Bu kanunlardan bazıları uygulama alanı bakımından sınırlı olmuş, bazıları da tüm ülke bakımından uygulanabilir nitelikte olmuştur. Örneğin; Artvin, Ardahan, Kars Vilayetleriyle Kulp ve Iğdır Kazaları ve Hopa Kazasının Kemalpaşa Nahiyesinde Araziye Hakkı Tasarrufa Ait 474 Sayılı Kanun, uygulama alanı sınırlı olmak üzere kazandırıcı zamanaşımı kurumunu düzenlemiştir. Hakkı Karar ve Senetsiz Tasarrufat ve Tashihi Kayıt Muamelatının Sureti İcrasına Dair 810 Sayılı Kanun ve hâlâ yürürlükte olan, Tapu Kayıtlarından Hukuki Kıymetini Kaybetmiş Olanların Tasfiyesine Dair 1515 Sayılı Kanun da kazandırıcı zamanaşımı kurumuyla ilgili olarak birtakım düzenlemeler getirmiştir.[57] Ayrıca, bağımsız olarak zamanaşımıyla iktisap hükümleri içermemekle birlikte, mevzuattaki kazandırıcı zamanaşımına ilişkin hükümlerin tapu ve kadastro uygulamasında tâbi olacağı esasları içeren bazı kanunlar da bulunmaktadır. 2613 sayılı Kadastro ve Tapu Tahrir Kanunu, hâlâ yürürlükte bulunan 2644 sayılı Tapu Kanunu, 5602 sayılı Tapulama Kanunu ve Kanunu Medeninin Sureti Mer'iyet ve Şekli Hakkındaki 864 Sayılı Kanun gibi kanunları örnek olarak gösterebiliriz. Ancak, konumuzla ilgili temel kanun 743 sayılı önceki Medeni Kanun olacağı için aşağıda, bu kanuna değinmekte fayda görüyoruz.

---

[57] Küley, Müruruzamanla İktisap, ss. 13-15.

b. 743 Sayılı Medeni Kanun

İsviçre Medeni Kanunu'nda bazı değişiklikler yapılarak, Türkçe'ye çevrilen ve madde madde görüşülmeksizin 17.2.1926 tarihinde kabul edilmiş ve 4.10.1936 tarihinde yürürlüğe girmiş olan bu kanun, kazandırıcı zamanaşımı yoluyla aynî hakların kazanılmasını hem taşınmazlar hem de taşınırlar açısından hükme bağlamıştır.

743 sayılı Medeni Kanun'un 638'inci maddesinde "*âdi müruruzaman"* başlığı altında, taşınmazların olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması şu şekilde düzenlenmişti:

> *"Muhik bir sebep yok iken tapu sicilinde uhdesine malik sıfatı ile mukayyet bulunan bir gayrimenkulü fasılasız ve nizasız on sene müddetle ve hüsnüniyetle yedinde bulunduran kimsenin o gayrimenkulün üzerindeki hakkına itiraz olunamaz.*"

743 sayılı Medeni Kanun'un bir sonraki, yani 639'uncu maddesinde, *"fevkalâde müruru zaman"* başlığı altında, taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması düzenlenmişti. Kanun hükmü şu şekildeydi:

> *"Tapu sicilinde mukayyet olmıyan bir gayrimenkulü nizasız ve fasılasız yirmi sene müddetle ve malik sıfatiyle yedinde bulundurmuş olan kimse o gayrimenkulün kendi mülkü olmak üzere, tescili talebinde bulunabilir.*
>
> *Tapu sicilinde maliki kim olduğu anlaşılamayan veya yirmi sene evvel vefat etmiş yahut gaipliğine hüküm verilmiş bir kimsenin uhdesinde mukayyet olan bir gayrimenkulü aynı şerait altında yedinde bulunduran kimse dahi o gayrimenkulün, mülkü olmak üzere tescilini taleb edebilir.*
>
> *Tescil dâvası Hazine ve ilgili âmme hükmi şahsiyeti aleyhine açılır ve mahkemece gazete ile ve ayrıca mahallinde münasip vasıtalarla en az üç defa ilân olunur.*
>
> *Son ilândan itibaren 3 ay içinde bir itiraz dâvası açılmaz veya açılıp da reddedilir ve iddia sabit olursa tescile karar verilir; karara gayrimenkulün haritası veya eb'adlı krokisi eklenir.*
>
> *Hususi kanun hükümleri mahfuzdur."*

Bu hükmün ilk hâlinde, tescilin usulüne ilişkin bir düzenleme bulunmamaktaydı. 9.3.1954 tarihinde kabul edilen ve 17.3.1954 tarihinde yayınlanarak, aynı tarihte yürürlüğe giren 6333 sayılı kanunla, üç fıkra daha eklenmişti. Ayrıca, ikinci fıkrasının son cümlesi olan "Tescil ancak hâkimin emriyle olur." ifadesi de kaldırılmıştı.

743 sayılı Medeni Kanun'un 701'inci maddesinde ise, taşınırların kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması hükme bağlanmıştı. Düzenleme şu şekildeydi:

"Başkasının menkul bir malını nizasız ve fasılasız mülkümdür diye ve hüsnüniyetle beş sene yedinde bulunduran kimse o mala müruruzaman sebebiyle malik olur. Zilyedin ihtiyarı olmaksızın bir mal üzerindeki yedi munkati olmakla müruruzaman inkıtaa uğramaz. Elverir ki o malı, senesi içinde ele geçirmiş veya o müddet içinde yed davası ikame etmiş olsun.

Alacak müruruzamanı hakkındaki hükümler, iktisabî müruruzaman müddetinin hesabında inkıta ve tatilinde dahi caridir."

743 sayılı Medeni Kanun'un 638'inci maddesi, şu an yürürlükte olan 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesine, 639'uncu maddesi, 713'üncü maddesine, 701'inci maddesi ise, 777'nci maddesine karşılık gelmektedir. 743 sayılı kanundaki düzenlemeler, 4721 sayılı kanundaki düzenlemelerle çoğunlukla benzer niteliktedir. 4721 sayılı kanun, özellikle taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasına ilişkin düzenlemesiyle, zaman içinde birtakım ilave ve değişiklikler getirmiş olsa da; kanunun asıl getirisi kanunun dilinde arılaştırma olmuştur. 4721 sayılı kanunla getirilen düzenleme, öncekiyle büyük çoğunluğu benzer olmakla birlikte, öğretinin de eleştirmiş olduğu bazı farklılıklar da getirmiştir. Bu farklılıklara, ikinci ve üçüncü bölümde, yeri geldikçe değineceğiz.

İKİNCİ BÖLÜM
OLAĞAN KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI

III. OLAĞAN KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI YOLUYLA TAŞINMAZ MÜLKİYETİNİN KAZANILMASI

A. Genel Açıklama

Taşınmazların mülkiyetinin kazanılmasını sağlayan olağan kazandırıcı zamanaşımı, sicil zamanaşımı[58] olarak da adlandırılır. Olağan kazandırıcı zamanaşımı, Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesinde, "*Geçerli bir hukuki sebep olmaksızın tapu kütüğüne malik olarak yazılan kişi, taşınmaz üzerindeki zilyetliğini davasız ve aralıksız olarak on yıl süreyle ve iyiniyetle sürdürürse, onun bu yolla kazanmış olduğu mülkiyet hakkına itiraz edilemez.*" şeklinde hükme bağlanmıştır.

Taşınmaz mülkiyetinin kazanılması, tapu kütüğüne tescil edilmesi şartına bağlıdır (TMK m. 1022/I). Kanunun öngördüğü hâllerde tescil yapılmadığı takdirde, mülkiyet hakkı da kazanılamayacaktır. Ancak, belirtilmeli ki, her tescil de mülkiyet hakkını sağlamaz. Tescil; mevcut, geçerli ve bağlayıcı bir hukuki sebebe dayanmalı ki, mülkiyet hakkını sağlayabilsin. Çünkü tescil işlemi sebebe bağlı bir işlem olduğu için, mevcut ve geçerli bir sebebe dayanmayan tescil, yolsuz tescil olacağından, böyle bir durumda mülkiyet hakkı da kazanılamayacaktır. Bu gibi durumlarda, malikin Türk Medeni Kanunu'nun 1025'inci maddesine göre tescilin düzeltilmesi

---

[58] Ferit Hakkı Saymen ve Halid Kemal Elbir, **Türk Eşya Hukuku (Aynî Haklar)**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1954, (Aynî Haklar), s. 319; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 515; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 423; Ertaş, s. 304; Hüseyin Hatemi, Rona Serozan ve Abdülkadir Arpacı, **Eşya Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1991, s. 594; Aydın Zevkliler, Şeref Ertaş, Ayşe Havutçu ve Damla Gürpınar, **Yeni Türk Medeni Kanuna Göre Medeni Hukuk, (Temel Bilgiler)**, 7. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2012, s. 575; Mehmet Ayan, **Eşya Hukuku II (Mülkiyet)**, Güncelleştirilmiş 4. Baskı, Mimoza Yayınevi, Konya, 2012, (Mülkiyet), s. 206; Abdülkerim Yıldırım ve Dilşad Keskin, "Olağanüstü Zamanaşımı ile Taşınmaz Mülkiyetinin Kazanılması", **Prof. Dr. Özer SELİÇİ' ye Armağan**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006, s. 659; Ömer Uğur Gençcan, **4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu**, 3. Cilt, Genişletilmiş 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2007, s. 4031; Fikret Eren, **Mülkiyet Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011, (Mülkiyet), s. 259; Fikret Eren, "Taşınmaz Mülkiyetinin Olağan Zamanaşımı Yoluyla Kazanılması", **PROF. DR. ŞENER AKYOL'A ARMAĞAN**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2011, (Olağan Zamanaşımı), s. 487.

davasını açma hakkı vardır. Ancak, böyle bir davanın açılmadığı durumlarda lehine yolsuz da olsa bir tescil yapılmış olan kişinin fiili durumu, belli bir sürenin geçmesiyle sona ererek, hukukilik kazanabilir. İşte, Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesine göre, lehine tescil yapılan kişinin iyiniyetli olması hâlinde, söz konusu taşınmazın zilyedi olarak geçirilen zaman, tescildeki yolsuzluğu giderme fonksiyonu görmektedir[59].

B. Olağan Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Taşınmaz Mülkiyetini Kazanmanın Koşulları

Olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmazların mülkiyetinin kazanılabilmesi için gerçekleşmesi gereken koşullar, "taşınmazın olağan kazandırıcı zamanaşımı ile kazanmaya elverişli bir taşınmaz olması", "olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmazı kazanacak olan kişi adına tapu kütüğünde yolsuz bir tescil olması", "yolsuz tescil ile tapu kütüğünde malik olarak görünen kimsenin taşınmaza malik sıfatıyla zilyet olması", "yolsuz tescil ile tapu kütüğünde malik olarak görünen kimsenin taşınmaza on yıl süreyle zilyet olması", "yolsuz tescil ile tapu kütüğünde malik olarak görünen kimsenin zilyetliğinin davasız ve aralıksız olması" ve "yolsuz tescil ile tapu kütüğünde malik olarak görünen kimsenin zilyetliğinin iyiniyetli zilyetlik olması" dır.

1. Taşınmazın Olağan Kazandırıcı Zamanaşımı İle Kazanmaya Elverişli Bir Taşınmaz Olması

Bir taşınmazın mülkiyetinin olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasından bahsedebilmemiz için, öncelikle söz konusu taşınmazın tapuya kayıtlı olması şarttır. Taşınmazın tapuya kayıtlı olması hususu, Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesindeki "*Geçerli bir hukuki sebep olmaksızın tapu kütüğüne malik olarak yazılan kişi ...*" ifadesinden açıkça anlaşılmaktadır. Tapuya

---

[59] Saymen ve Elbir, Aynî Haklar, s. 319; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 515; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 423; Hatemi, Serozan ve Arpacı, s. 591; Ayan, Mülkiyet, s. 206; Eren, Mülkiyet, s. 258; Eren, Olağan Zamanaşımı, ss. 485-487.

kayıtlı bir taşınmazın varlığından ve bir özel hukuk gerçek kişisinin mülkiyet hakkı kazanmasından bahsettiğimiz için de, kazandırıcı zamanaşımına konu olacak böyle bir taşınmazın özel mülkiyet konusu bir taşınmaz olması da şart olacaktır[60].

a. Taşınmazın Tapu Kütüğüne Kayıtlı Bir Taşınmaz Olması

Taşınmazların olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması, sadece tapu kütüğüne kayıtlı olan taşınmazlar bakımından mümkündür. Hatta olağan kazandırıcı zamanaşımı kurumuna "sicil zamanaşımı" da denilmesi, bu sebepledir. Tapu kütüğüne kayıtlı olmayan bir taşınmazın bu yolla kazanılması mümkün değildir.

Tapu kütüğüne kayıtlı taşınmazın türü önem arz etmemektedir. Söz konusu taşınmaz, arazi veya arazi üzerindeki bir pay olabileceği gibi, kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bir bölüm veya tapu kütüğünde ayrı bir sayfaya kaydedilmiş bağımsız ve sürekli bir aynî hak da olabilir[61].

Birlikte mülkiyet hâllerinden olan paylı mülkiyete veya elbirliği mülkiyetine tâbi bir taşınmazın tamamının da bu yolla kazanılmasına bir engel bulunmamaktadır[62]. Örneğin, mirasçılardan biri, diğer mirasçılardan aldığı sahte vekâletnameyi kullanarak terekede bulunan bir taşınmazı iyiniyetli bir kişiye devredebilir. Devirden sonra adına tapu kütüğünde yolsuz bir tescil olan bu kişinin taşınmaz üzerindeki zilyetliğini de davasız ve aralıksız olarak on yıl sürdürmüş olması hâlinde, üzerinde elbirliği hâlinde mülkiyet olan bir taşınmazın mülkiyetinin olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması imkânı bulunmaktadır. Ancak, paylı mülkiyettekinin aksine elbirliği mülkiyetinde, ortaklık payının, tapu kütüğüne

---

[60] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 515; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 424; Akipek, ve Akıntürk, Eşya, s. 482; İzzet Doğan, **Açıklamalı-İçtihatlı Türk Medeni Kanunu'nda Zamanaşımı Süreleri, Hak Düşürücü Süreler, Hak Ehliyeti Süreleri, Dava Koşulları ve Konularıyla İlgili Yargıtay Kararları**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2007, ss. 442-443; Eren, Mülkiyet, s. 260.

[61] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 515; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 424; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 482; Ertaş, s. 305; Ayan, Mülkiyet, s. 207; Güven ve Esener, s. 204; Halil Akkanat, "Taşınmaz Mülkiyetinin Olağan Zamanaşımı Yoluyla Kazanılması", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, 2004, Cilt: 62, Sayı: 1-2, s. 320; Eren, Mülkiyet, s. 260; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 489.

[62] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 516; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 424; Ertaş, s. 305; Güven ve Esener, s. 204; Ayan, Mülkiyet, s. 207; Eren, Mülkiyet, s. 260.

tescil edilmiş bir pay sayılamayacağından zamanaşımıyla kazanılması mümkün olamayacaktır[63].

Tapu kütüğüne ikinci defa yolsuz olarak tescil edilmiş bir taşınmaz olması hâlinde, Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesinin uygulanıp uygulanmayacağı önemli bir sorun arz etmektedir ve öğretide bu husus tartışmalıdır. Çift tapu durumunda, yolsuz olan sonraki tarihli kayda dayanılarak mülkiyet hakkının kazanılamayacağını savunan yazarlar[64] bulunduğu gibi, kazanılabileceğini savunan yazarlar[65] da mevcuttur. Yolsuz olan sonraki tarihli kayda dayanılarak taşınmaz mülkiyetinin olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılamayacağını savunan yazarlara göre, çift tapu sorunun varlığı hâlinde, asıl ve geçerli olarak kabul edilecek kayıt, doğru esaslara dayanmak şartıyla eski tarihli olandır. Daha eski ve gerçek duruma dayanan birinci tescile oranla, ilke olarak ikinci tescil geçerli olmayacaktır. Bu nedenle, tapuda malik görünen bir kimsenin ikinci yolsuz tescile dayanarak, taşınmazın mülkiyetini olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanması mümkün değildir. Çünkü taşınmaz ikinci kez adına kaydedilmiş olan kişi, Türk Medeni Kanunu'nun 1023'üncü maddesi gereğince iyiniyet iddiasında bulunamayacaktır ki, taşınmazların olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasında da iyiniyet kurucu bir unsurdur. Çünkü tapu sicili herkese açık olduğundan, ikinci malikin tapu sicilinde kayıtlı olan birinci malike ilişkin kaydı bilmediği yolunda herhangi bir iddiası olamayacaktır (TMK m. 1020) [66]. Çift tapu durumunda, yolsuz olan sonraki tarihli kayda dayanılarak mülkiyet hakkının kazanılabileceğini savunan yazarlara göre ise, gerçek hak sahibi olan kişinin ikinci yolsuz tescile dayanan kimsenin en az on yıl süren zilyetliğine ses çıkarmaması durumunda, Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesinin uygulanmaması için geçerli bir sebep bulunmamaktadır[67]. Ve yine bu görüş doğrultusunda, iyiniyetli üçüncü kişinin, kendinden önceki tapudaki

---

[63] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 516; Ertaş, s. 305; Ayan, Mülkiyet, s. 207; Güven ve Esener, s. 204; Akkanat, s. 321; Eren, Mülkiyet, s. 261; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 489.

[64] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 516; Hatemi, Serozan ve Arpacı, ss. 590-591; Akipek ve Akıntürk, Eşya, ss. 482-483; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 489.

[65] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 101; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Eşya, ss. 726-727; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, ss. 427-428, dn. 629; Ertaş, s. 307.

[66] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 516; Hatemi, Serozan ve Arpacı, ss. 590-591; Akipek ve Akıntürk, Eşya, ss. 482-483; Eren, Olağan Zamanaşımı, ss. 489-490.

[67] Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Eşya, ss. 726-727; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, ss. 427-428, dn. 629; Ertaş, s. 307.

kaydı çifte hâle getiren yolsuz ikinci kaydın zilyedinin zilyetlik süresini, kendi zilyetlik süresine ekleyebileceği savunulmaktadır[68]. Biz de, ikinci görüş doğrultusunda, bir taşınmazın tapu kütüğüne ikinci defa yolsuz olarak kaydedilerek, çift tapu sorunun oluşması hâlinde, ikinci yolsuz tescile dayanarak, on yıl davasız ve aralıksız olarak zilyetliğini sürdüren kişinin taşınmazın mülkiyetini olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanabileceğini savunmaktayız. İlk görüşün de belirttiği gibi, böyle bir taşınmazın varlığı hâlinde, aynı taşınmaza ait, ikinci yolsuz tescile dayanarak, üçüncü kişilerin 1023'üncü madde uyarınca, aynî hak kazanımı söz konusu olamayacaktır. Çünkü böyle bir durumda, gerçek hak sahibine ait tapu kaydının kamuya açıklık fonksiyonu, ikinci yolsuz kayda dayanmayı sağlayacak iyiniyeti bertaraf etmektedir. Ancak, adına yolsuz tescil bulunan kişiyi, 1023'üncü madde kapsamındaki üçüncü kişi, olarak düşünmemek gerekir ve dolayısıyla, aynı gerekçenin, Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesi açısından ileri sürmek de doğru olmayacaktır. Çünkü böyle bir durumda, tapu sicilinin kamuya açıklık fonksiyonundan çok, adına yolsuz tescil olan ve taşınmazın davasız ve aralıksız olarak malik sıfatıyla zilyetliğinde bulunduran kişinin bu sıfatı ve durumu gözetilmelidir.

---

[68] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir ss. 427-428; Ertaş, s. 307. Ancak, Yargıtay'ın içtihatları bu konuda aksi yöndedir. Bkz. "…Dava dosyasında mevcut bilgi ve belgelerle, kroki ve ilâm örneklerinin ve duruşma tutanaklarının incelenmesinden; davacının dava konusu taşınmazı satın aldığı kişilerin, aynı tapulama bölgesinde zilyet bulundukları taşınmazların toplam yüzölçümünün 546 dekarı aştığı ve bunları davacı ile aynı tarihte muhtelif kişilere satıp zilyetliklerini devrettikleri, alıcıları tarafından açılmış olan tescil davalarının birçoğunun istek doğrultusunda sonuçlanmış bulunduğu anlaşılmaktadır. Oysa, yukarıda da değinildiği gibi, Tapulama Kanunu'nun 33. maddesinin 4. fıkrası, bir tapulama bölgesinde münhasıran kazandırıcı zamanaşımı ile mülk edinilebilecek taşınmaz miktarını 50 dönümle sınırlandırmıştır. O hâlde, dava konusu taşınmaz üzerinde davacının bayileri lehine kazandırıcı zamanaşımı ile mülk edinme koşullarının gerçekleştiğinden söz edilemez. Bu durumda ise davacı, taşınmazı satın aldığı kişilerin zilyetliğini kendi zilyetlik süresine ekleyemez. Çünkü, M.K.'nun 909. maddesi hükmü halefiyet (ardıllık) esasına dayanır. Bu maddeye göre, zilyetlik sürelerinin birbirine eklenebilmesi için, zilyetlik süresi eklenecek önceki zilyetliklerin de kazandırıcı zamanaşımından faydalanma hakkına sahip bulunmaları zorunludur. Bu yön, halefiyet kuralının gereğidir. Davacının kendisinden önceki zilyetlerin sahip bulunmadıkları bir haktan, halefiyet yolu ile yararlanması hukuken mümkün değildir. Aksi hâlde, bir tapulama bölgesinde yüzölçümleri toplamı 50 dönümü aşan taşınmazları, münhasıran zilyetliğe dayanarak elinde bulunduran kimsenin, 50 dönümden fazlasını kendi adına tapuya tescil ettirmesi mümkün değilken, bunların üçüncü kişiye devri halinde devir alan adına tapuya tescillerine imkân tanınmış olur ki, bu da yasa koyucunun amacına aykırı düşer. Çünkü böyle bir uygulama, Tapulama Kanunu'nun 33. maddesi hükmünü işlemez hale getireceği gibi, muvazaalı devirlere yol açar. Öte yandan, yasa hükümlerinin dolambaçlı yollarla bertaraf edilmesi, Kanun'a karşı hile teşkil eder ve hukuk düzenince korunmaz…", Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 11.12.1981 Tarih, 1980/8-2383 Esas, 1981/831 Karar, (www.kazanci.com, 22.05.2013).

b. Taşınmazın Özel Mülkiyet Konusu Olmaya Elverişli Olması

Olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyetin kazanılması için taşınmazın tapuya kayıtlı olmasının aranmasının yanında, ayrıca taşınmazın özel mülkiyet kazanımına elverişli bir taşınmaz olması da gereklidir. Kamu malı niteliğinde olup da; tapuya yanlışlıkla kaydedilmiş taşınmazların, Türk Medeni Kanunu'nun 999'uncu maddesine göre kaydı yapılmış olan taşınmazların veya kaydı kapatılması gerekirken ihmâl edilmiş olan taşınmazların mülkiyetinin bu yolla kazanılması mümkün olamaz. Çünkü tapu siciline yapılmış olan kayıt, taşınmazın kamu malı niteliğini sona erdirmez[69]. Nitekim 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 18'inci maddesinin ikinci fıkrası, "*orta malları, hizmet malları, ormanlar ve Devletin hüküm ve tasarrufu altında olup da bir kamu hizmetine tahsis edilen yerler ile kanunları uyarınca Devlete kalan taşınmaz mallar, tapuda kayıtlı olsun olmasın kazandırıcı zamanaşımı yolu ile iktisap edilemez.*" hükmüyle bu durumu açık bir şekilde hükme bağlamıştır.

2. Olağan Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Taşınmazı Kazanacak Olan Kişi Adına Tapu Kütüğünde Yolsuz Bir Tescil Olması

Türk Hukuku'nda taşınmaz malların mülkiyetinin geçerli şekilde kazanılması için, mülkiyeti kazanacak kişi adına, mevcut geçerli bir hukuki sebebe dayanarak ve tasarruf yetkisine sahip malikin veya onun yetkili kıldığı kişinin istemiyle tescil yapılması gereklidir (TMK m. 705, m. 706, m. 1013, m. 1015, m. 1024, m. 1025). Bu

---

[69] Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Eşya, s. 725; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 515; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 424; Akipek ve Akıntürk, Eşya, ss. 481-482; Ertaş, s. 305; Güven ve Esener, s. 204; Akkanat, ss. 321-322; Eren, Mülkiyet, s. 260; Eren, Olağan Zamanaşımı, ss. 488-489; "…tescile tabi olmayan ve özel mülkiyete konu teşkil etmeyecek yerlerin her nasılsa sicile kaydedilmiş olması taşınmazın kamu malı olma niteliğini, eş anlatımla hukuksal durumunu değiştirmez…", Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, 15.5.1989 Tarih, 1989/3543 Esas, 1989/5936, Karar, (Yargıtay Kararları Dergisi, Cilt:15, Sayı:11, 1989, s. 1545); Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 27.2.1980 Tarih, 1-967 Esas, 1365 Karar, (Yargıtay Kararları Dergisi, 1980/8, s. 1050); Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 30.9.1981 Tarih, 1-167 Esas, 656 Karar, (Yargıtay Kararları Dergisi, 1981/2, s. 164); Yargıtay 14. Hukuk Dairesi, 15.12.1981 Tarih, 6939 Esas, 7298 Karar, (Yargıtay Kararları Dergisi 1982/4, s. 543).

asli koşullar olmadan yapılan tescil yolsuz tescildir[70]. Mülkiyeti devir borcu doğuran satım, bağışlama veya trampa sözleşmelerinde, tarafların iradeleri birbirine uygun ve karşılıklı değilse, sözleşme meydana gelmediğinden ve dolayısıyla yapılan tescil, hukuki sebepten yoksun olacağı için yolsuz tescil olacaktır. Bazı durumlarda ise, var olan hukuki sebep geçersiz olabilir. Örneğin, taşınmazını satmak isteyen kişinin, tapuda yapılan satış sözleşmesi esnasında ayırt etme gücüne sahip olmaması; taraflar arasındaki satış sözleşmesinin muvazaalı olması, şekle aykırı olması gibi durumlarda yapılan tesciller yolsuz tescil niteliğinde olacaktır. Elindeki sahte vekâletname ile bir taşınmazın satış işlemini gerçekleştiren kişinin hem tasarruf yetkisine sahip olmaması nedeniyle hem de hukuki sebebin geçersiz olması sebebiyle, bu şekilde gerçekleşen tapu kütüğündeki tescil de, yolsuz tescil olacaktır[71].

Yolsuz tescil, hukuki durumu yansıtmayan ve sadece şeklen var olan bir tescildir. Yolsuz tescile dayanan kimse, mülkiyet hakkını geçerli olarak kazanmış olamayacaktır[72]. Ancak yolsuz da olsa, tapu kütüğünde lehine tescil yapılmış bir kişi bulunmaktadır ve bu kişinin bu fiili durumunun sürüp gitmesi, adalet düşüncesine uygun düşmeyecektir. Dolayısıyla, kanunkoyucu, Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesine tescildeki yolsuzluğu giderme işlevi tanımış; taşınmazın mülkiyetini kazanacak olan kişi adına tapu kütüğünde yolsuz bir tescil olması, olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasının bir şartı olmuştur[73].

Yolsuz tescilin, belli süre sonunda hak kazanımını sağlaması için, yalnızca hukuki sebebin mevcut olmamasına veya geçersiz olmasına ya da malikin tasarruf yetkisine sahip olmamasına dayanması şart değildir. Öğretide, yanlış bir kadastro veya tapu tespitine dayanarak yapılmış olan tescillerin de yolsuz tescil sayılması

---

[70] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 88; Mustafa Dural, **Eşya Hukuku Dersleri**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1981, s. 87; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 360; Ayan, Mülkiyet, s. 208; Güven ve Esener, s. 204; Akkanat, ss. 322-323. "Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesindeki "…geçerli bir hukuki sebep olmaksızın…" ifadesini ZGB m. 662 ve TMK m. 1024' e uygun olarak "yolsuz tescil" şeklinde anlaşılmalıdır". Bkz. Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 483 dn. 72.

[71] Dural, s. 87; Ayiter, s. 114; Ayan, Mülkiyet, s. 208; Akkanat, s. 323; Eren, Mülkiyet, s. 262; Eren, Olağan Zamanaşımı, ss. 490-491. Ancak, Türk Medeni Kanunu'nun 1023'üncü maddesinin uygulama alanı bulduğu durumlarda, kişi, tescil yapıldığı anda malik olacağı için, zamanaşımı süresinin dolmasının beklenmesi gerekmeyecektir. Bkz. Eren, Mülkiyet, s. 262.

[72] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 425; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 483; Ayan, Mülkiyet, s. 208.

[73] Gürsoy, Eren ve Cansel, ss. 515, 516; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 483; Ertaş, s. 305; Eren, Mülkiyet, ss. 258, 261; Eren, Olağan Zamanaşımı, ss. 485-486.

gerektiği yönünde bir görüş mevcuttur[74]. Bu görüş, yürürlükte olan 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 12'nci maddesinin üçüncü fıkrasındaki, *"Bu tutanaklarda belirtilen haklara, sınırlandırma ve tespitlere ait tutanakların kesinleştiği tarihten itibaren on yıl geçtikten sonra, kadastrodan önceki hukuki sebeplere dayanarak itiraz olunamaz ve dava açılamaz."* şeklindeki hükümden yola çıkarak, yanlış bir kadastro veya tapu tespitine dayanarak yapılmış olan tescilleri de yolsuz tescil saymaktadır. Bu görüşe göre, bu yolsuzluğun taşınmazın kadastrosu yapılırken meydana gelmiş olması, bir fark yaratmamalı; bu durumda Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesi uygulama alanı bulabilmelidir[75].

Bize göre, Kadastro Kanunu'nun 12'nci maddesinin üçüncü fıkrasına göre, kesinleşen kadastro, hak sahibi olarak adına tespit edilen kimse yararına bir hak karinesi meydana getirmektedir. Ancak, bu karinenin çürütülmesi imkânı da vardır. Söz konusu hükme göre, kadastro ve tapulama sonucunda, haklı bir sebep olmaksızın, yanlışlıkla bir kimse lehine hak tespiti ve tescili yapılmışsa, gerçek hak sahiplerinin on yıllık süre içinde genel mahkemelerde açacakları dava ile kaydın düzeltilmesini sağlamak ve haklarını elde etmek olanakları vardır. Dolayısıyla, burada, kanunkoyucunun kabul etmiş olduğu hak düşürücü süre, gerçek hak sahipleri bakımından haklarının kaybına neden olurken, adına tespit yapılan kimseler bakımından da hakkın kazanılmasına imkân sağlamaktadır. On yıllık süre sonunda, hak sahibi olarak adına tespit yapılan kimse yararına, hak sahibi olduğuna ilişkin var olan karine kesinleşmekte; bu kimseye karşı artık hiç kimse dava açamamaktadır. Dolayısıyla, bu kimse, on yıllık sürenin sonunda mülkiyet hakkını kesin olarak kazanmaktadır. Ancak, kanun hükmüne göre, Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesinden farklı olarak, lehine hak tespiti yapılan kişinin ne iyiniyetli[76] ne de malik sıfatıyla zilyet bulunması aranmaktadır. Kadastro Kanunu'ndaki bu hüküm, Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesinden tamamen farklı koşullarda, ama temelinde, on yıllık süre sonunda ve yolsuz bir tescile dayanan hak kazanımını

---

[74] Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 491; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, ss. 424-425, dn. 617; Ertaş, s. 305; Ayan, Mülkiyet, s. 208.

[75] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, ss. 424-425, dn. 617; Ertaş, s. 305; Ayan, Mülkiyet, s. 208.

[76] Kadastro tespiti sonucu oluşan yolsuz tapu kayıtlarında yolsuz kayıt sahibinin iyiniyeti aranmamaktadır (KK m. 12/III). Bkz. Ertaş, s. 306.

düzenlemektedir. Dolayısıyla, taşınmazın kadastrosu yapılırken meydana gelen yolsuzluk hâlinde, Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesinin uygulama alanı bulabileceğini söylemek doğru olmayacaktır. Çünkü taşınmazın kadastrosu yapılırken meydana gelen yolsuzluk hâlinde, özel hüküm olan Kadastro Kanunu'nun 12'nci maddesinin üçüncü fıkrası uygulama alanı bulacaktır. Kadastro Kanunu'ndaki bu hüküm, Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesinin uygulanmasının bir şartı değil, bir bakıma Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesinin özel bir uygulamasını teşkil etmekte; hatta Kadastro Kanunu'nun 12'nci maddesine göre, taşınmazların mülkiyetinin kazanılması, Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesinden daha kolay şekilde gerçekleşmektedir.

Tescilin yapılmasından sonraki bir zamanda da, tescil fiili duruma uymayabilir. Türk Medeni Kanunu'nun 705'inci maddesinin ikinci fıkrasında sayılan sebeplerden biriyle taşınmaz mülkiyetinin tescilsiz olarak kazanılmasında, ancak bildirici tescilin yapılmamış olması durumunda fiili duruma uymayan tescil söz konusu olabilir. Burada, artık teknik anlamda yolsuz bir tescil yoktur; ancak fiili duruma uymayan bir tescil vardır. Bu durumda da, fiili duruma uymayan böyle bir tescille tapu kütüğünde malik olarak kayıtlı kişinin, diğer koşulların da varlığı hâlinde, olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyeti kazanacağı kabul edilmelidir[77]. Örneğin, bir kimsenin bir taşınmazın mülkiyetini *mahkeme kararı* ile kazanıp açıklayıcı tescili tapu kütüğünde yaptırmaması hâlinde, eski malikin hâlâ tapu kütüğünde malik gözükmesi durumunda, teknik anlamda olmasa da adına yolsuz bir tescil bulunan eski malikin olağan kazandırıcı zamanaşımı hükümlerinden yararlanıp yararlanmayacağı somut olayın özelliklerine göre değerlendirilmelidir. Böyle durumlarda, çoğu zaman eski malikin iyiniyetli olduğundan bahsedilemeyecektir. Çünkü mahkeme kararı ile mülkiyet hakkının kazanılmasında, çoğu zaman davalı konumunda olacak kişi, eski malik olacaktır. Olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetini kazanacak olan kişinin de iyiniyetli olması şart olduğu için, bu konumda olan kişinin iyiniyetinden de bahsedilemeyeceğinden bu yolla mülkiyeti kazanması mümkün olmayacaktır. Örneğin, *miras* durumunda, mülkiyeti tescilden önce kazanmış olan mirasçılar, açıklayıcı tescili yaptırmamaları

---

[77] Akipek ve Akıntürk, Eşya, ss. 483-484; Akkanat, s. 323; Eren, Mülkiyet, s. 263.

hâlinde, tapuda hâlâ ölmüş olan kişi hak sahibi olarak gözükeceği için, bu durumda, yolsuz tescilin varlığı nedeniyle olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılması mümkün olmayacaktır. Çünkü olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyeti kazanacak olan adına yolsuz tescil bulunan bir kimse bulunmamaktadır. Sicilden önce kazanım hâllerinden biri olan *işgal* yoluyla kazanım da, ancak sahipsiz hâle geldiklerinin tapu kütüğünden anlaşıldığı taşınmazlar bakımından mümkündür. Yani malikin adının sicilden terkin edilmesi gerekir ki, işgal yoluyla taşınmazın mülkiyeti kazanılsın. Bu şekilde mülkiyeti tescilsiz olarak kazanan kimseden önce, tapu kütüğünde bir kayıt da bulunmamaktadır. Dolayısıyla, kayıt olmadığı için, sahipsiz bir taşınmaz söz konusu olduğundan böyle bir taşınmazın olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması da mümkün olmayacaktır. Mülkiyetin sicilden önce kazanıldığı diğer hâller de göz önünde bulundurulduğunda, yolsuz tescilin varlığından ve bu tescile dayanarak söz konusu taşınmazın mülkiyetinin olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılabileceğinden bahsedebileceğimiz tek durum mahkeme kararına rağmen, hak kazanan kişinin açıklayıcı tescili tapu kütüğünde yaptırmamış olmaları hâlidir. Ancak, somut olayın özellikleri de dikkate alınarak değerlendirme yapılmalı, sonradan yolsuz hâle gelen ve adına tescil bulunan kimsenin iyiniyetli olup olmadığı belirlenmelidir.

3. Yolsuz Tescil İle Tapu Kütüğünde Malik Olarak Görünen Kimsenin Taşınmaza Malik Sıfatıyla Zilyet Olması

Olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmazın mülkiyetini kazanacak olan kişi, zilyedi olduğu taşınmaz üzerinde başkasının üstün hakkını kabul etmeyerek, kendisini malik zannederek taşınmazı fiili hâkimiyetinde bulundurmalıdır. Zira bu husus, Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesinde "…*tapu kütüğüne malik olarak yazılan kişi*…" ifadesinden açıkça anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, zilyet taşınmaz üzerinde sadece fiili hâkimiyet sahibi olmamalı, aynı

zamanda kendisini malik zannetmeli, taşınmaza malik sıfat ve iradesiyle zilyet olmalıdır[78].

Malik sıfatıyla zilyet, dolaylı zilyet veya dolaysız zilyet olabilir. Tapu kütüğünde adına yolsuz tescil bulunan zilyet, taşınmazın doğrudan zilyetliğini sınırlı aynî hak veya şahsi hak kurmak için başkasına devretmiş olabilir. Böyle durumlarda, kendisi malik sıfatıyla, asli zilyet olmaya devam ettiği sürece, kazandırıcı zamanaşımı süresi de lehine işlemeye devam edecektir[79].

4. Yolsuz Tescil İle Tapu Kütüğünde Malik Olarak Görünen Kimsenin Taşınmaza On Yıl Süreyle Zilyet Olması

Tapu kütüğünde malik olarak kayıtlı olan zilyedin, taşınmazın mülkiyetini kazanabilmesi için, hem taşınmaz üzerindeki zamanaşımı zilyetliğinin hem de sicil zilyetliğinin yani tapu kütüğüne yapılan yolsuz tescilin on yıl süreyle devam etmesi gerekir[80].

On yıllık zamanaşımı süresi, kural olarak, tescilin yapıldığı andan itibaren işlemeye başlar. Çünkü Türk Medeni Kanunu'nun 992'nci maddesinin birinci fıkrasına göre, "*Tapuya kayıtlı taşınmazlarda, hak karinesinden ve zilyetlikten doğan dava açma hakkından yalnız adına tescil bulunan kimse yararlanır.*" Bu hükümdeki karineye göre, zilyetliğin tescille birlikte tapuda malik olarak görünen kişiye devredilmiş olduğu kabul edilir. Ancak, zilyetliğin devri ve tescil farklı zamanlarda gerçekleşmiş olabilir. Aksini, yani zilyetliğin devredilmemiş olduğunu ya da tescil tarihinden sonraki bir zamanda devredilmiş olduğunu iddia eden, bunu ispat etmekle yükümlüdür[81]. Yolsuz tescilden önce işleyen zilyetlik süresi veya tescile rağmen

---

[78] Dural, s. 88; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 517; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 484; Ertaş, s. 305; Ayan, Mülkiyet, ss. 208-209; Akkanat, s. 325; Eren, Mülkiyet, s. 265; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 494.

[79] Safa Oyman, "Gayrimenkul Mülkiyetinin İktisabı Tariklarından Müruruzaman ve Senetsiz Tasarruflar", **Adalet Dergisi**, Yıl: 43, Sayı: 11, 1952, s. 1339; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 517; Akipek ve Akıntürk, Eşya, ss. 484-485; Ertaş, s. 306; Akkanat, s. 326; Eren, Mülkiyet, s. 266; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 494.

[80] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, ss. 116-117; Saymen ve Elbir, Aynî Haklar, s. 320; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 427; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 485; Eren, Olağan Zamanaşımı, ss. 492-493.

[81] Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Eşya, s. 728; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 485.

malikin zilyet olamadığı bu süreler, on yıllık sürenin hesabında dikkate alınmayacaktır. Böyle bir durumda da, zamanaşımı bunlardan en sonuncusunun gerçekleştiği andan itibaren işlemeye başlayacaktır[82].

Türk Medeni Kanunu'nun 996'ncı maddesine göre, kazandırıcı zamanaşımı yoluyla bir taşınmazın mülkiyetini kazanmak isteyen zilyet, zilyetliği kendilerinden devraldığı ve zilyetliğinin taşınmaz mülkiyetini olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanmaya elverişli bir zilyetlik olan önceki zilyetlerin de zilyetlik sürelerini kendi süresine ekleyebilir. Ancak, Türk Medeni Kanunu'nun bu hükmünün taşınmazların olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasında genellikle bir önemi yoktur. Çünkü zilyet, taşınmazı on yıllık süre dolmadan iyiniyetli üçüncü bir kişiye devrederse, yeni hak sahibi bu kişi zaten, Türk Medeni Kanunu'nun 1023'üncü maddesindeki, "*Tapu kütüğündeki tescile iyiniyetle dayanarak mülkiyet veya bir başka aynî hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunur*." düzenlemesi gereğince, mülkiyet hakkını derhâl, tescil anında kazanmış olur. Yeni hak sahibinin iyiniyetli olmaması durumunda ise, zaten iyiniyetli zilyetlik koşulunu sağlamayacağı için, Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesi gereğince mülkiyet hakkını kazanması mümkün olmayacaktır[83]. Taşınmazların olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasında, Türk Medeni Kanunu'nun 996'ncı maddesi, önemini, iyiniyetli üçüncü şahıs lehine yapılan tescil işleminin ehliyetsizlik veya şekil noksanlığı gibi bir sebeple sakatlanması durumunda gösterebilir. Bu durumda, Türk Medeni Kanunu'nun 1023'üncü maddesinden yararlanamayan bu kişi, lehine bir yolsuz kayıt düşüldüğünden Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesinden yararlanabilir ve kendisinden önceki yolsuz kayıt sahibinin zilyetlik sürelerini de kendi süresine ekleyebilir[84]. Olağan kazandırıcı zamanaşımında Türk Medeni Kanunu'nun 996'ncı maddesinin önem arz edebileceği bir başka durum da çift tapu

---

[82] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, ss. 116-117; Velidedeoğlu, s. 710; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Eşya, s. 728; Ayiter, s. 114; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 518; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 428; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 486; Ayan, Mülkiyet, s. 209; Doğan, s. 443; Eren, Mülkiyet, s. 264; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 493; "..Medeni Kanunun 638. maddesindeki on senelik müddetin işlemeye başlaması için yalnız zilyetliğin iktisabı değil, ayrıca tescilin dahi vuku bulması şarttır...", Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 14.01.1953 Tarih, 3/20 Esas, 13 Karar, (Doğan, s. 443).

[83] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 427; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 487; Ertaş, s. 307; Akkanat, s. 328.

[84] Ertaş, s. 307.

hâlinde karşımıza çıkabilir. Bu durumda iyiniyetli üçüncü kişi, kendinden önceki, tapudaki kaydı çifte hâle getiren yolsuz ikinci kaydın zilyedinin zilyetlik süresini, kendi zilyetlik süresine ekleyebileceği ve Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesine göre mülkiyet hakkını kazanılabileceği söylenebilir[85].

Öğretide, Türk Medeni Kanunu'nun 996'ncı maddesinin mirasın kazanılması bakımından da önem arz ettiği; mirasçıların, iyiniyetli olmaları şartıyla, mirasbırakanları lehine işlemiş olan zamanaşımı sürelerini, kendi sürelerine ekleyebileceği kabul edilmektedir[86]. Ancak, mirasçıların, mirasbırakanın sahip olduğu zilyetlik imkânından yararlanmalarının sebebi, sadece Türk Medeni Kanunu'nun 996'ncı maddesi değildir. Türk Medeni Kanunu'nun 599'uncu maddesindeki halefiyet ilkesine göre de, mirasçılar, mirasbırakanın ölümü ile taşınmaz üzerindeki zilyetliklerini doğrudan kazanırlar. Dolayısıyla, iyiniyetli zilyetlik süresinde de halefiyet vardır; on yıllık zilyetlik süresi, sicilde malik görünen mirasbırakanın mirasçıları tarafından tamamlanıyorsa, bunların da iyiniyetli olması şarttır. Mirasbırakan, adına yolsuz tescil bulunan bir taşınmaza iyiniyetli olarak belli süre zilyet olmuşsa, mirasçıları da belli süre geçen zilyetliği kazanmış olurlar; taşınmazın mülkiyetini kazanmak için ne kadar zilyetlik süresi gerekiyorsa, o süreyi de iyiniyetli olarak tamamlayıp mülkiyet hakkını kazanabilecektirler. Mirasbırakanının kötüniyetli olması durumunda ise, onun zamanında geçen süreler bakımından halefiyetten bahsedemeyiz. Ancak, mirasbırakan kötüniyetli olmuş olsa bile, mirasçıları iyiniyetli iseler, mirasçı sıfatını kazandıkları andan itibaren, yani mirasın açıldığı tarihten itibaren on yıllık sürenin sonunda taşınmazın mülkiyetini kazanabileceklerdir[87]. Fakat iyiniyetli mirasçıların mülkiyeti bu yolla kazanabilmeleri için, tapu kütüğünde adlarına açıklayıcı tescili yaptırmalarının

---

[85] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, ss. 427-428; Ertaş, s. 307. Ancak, Yargıtayın içtihatları bu konuda aksi yöndedir. Bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 11.12.1981 Tarih, 1980/8-2383 Esas, 1981/831 Karar, (www.kazanci.com, 22.05.2013).

[86] Turgut Sengir, "İsviçre'de Tapuya Mukayyet Gayrimenkullerin Müruruzamana Müstenit Tescili", **Adalet Dergisi**, Yıl: 54, Sayı: 5-8, Mayıs-Ağustos 1963, s. 575; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 428; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 487; Ertaş, s. 308.

[87] Jale Güral, "Gayrimenkul Mülkiyet Hakkının Adi Zamanaşımı ile İktisabı Üzerine Bir İnceleme", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 10, Sayı: 1-4, 1953, (Adi Zamanaşımı), s. 606; Ayiter, s. 114; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 517; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 485; Ayan, Mülkiyet, ss. 211-212; Akkanat, s. 330; Mustafa Reşit Karahasan, **Yeni Türk Medeni Kanunu-Eşya Hukuku- İkinci Cilt**, Arıkan Yayınevi, İstanbul, 2007,(2. Cilt), ss. 581-582; Eren, Mülkiyet, s. 265.

gerekip gerekmediği öğretide tartışmalıdır. Tekinay'a göre, mirasçıların taşınmazı tapu kütüğünde kendi adlarına geçirtmiş olmaları gerekmez, taşınmaz üzerinde zilyetliklerini devam ettirmeleri yeterlidir[88]. Oğuzman-Seliçi-Oktay Özdemir'e göre ise, adlarına tapu kütüğünde açıklayıcı tescili yaptırmadıkları müddetçe mirasçıların olağan kazandırıcı zamanaşımından yararlanmaları mümkün değildir[89].

Kanaatimizce, terekedeki tapuya kayıtlı bir taşınmazın mülkiyetinin mirasçılar tarafından olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması için mirasçıları, böyle bir tescil yaptırma zorunluluğuna tâbi tutmak, Türk Medeni Kanunu'nun 599'uncu maddesindeki halefiyet ilkesiyle çelişmektedir. Açıklayıcı tescil yapılmasa da, zaten bütün mirasçılar, Türk Medeni Kanunu'nun 599'uncu maddesi gereğince külli halefiyet yoluyla, mirasbırakanın ölümü ile söz konusu taşınmazın mülkiyetini ve taşınmaz üzerindeki zilyetliklerini doğrudan kazanırlar. Oysa mirasçıları, böyle tescil zorunluluğuna tâbi tutmanın anlamı, onları halef olmaktan çıkarıp, üçüncü kişi olarak nitelendirmek olur. Ancak, birinin yerine geçmek anlamına gelen halef ile üçüncü kişi tamamen farklı kutuplardadır. Mirasçıları üçüncü kişi gibi, adlarına tapu sicilinde açıklayıcı tescili yaptırmış olmalarını aramamız hâlinde, tapu sicilinde mevcut yolsuz tescile dayanarak yeni bir tescil oluşturulmuş olacaktır. Böyle bir durumda da, Türk Medeni Kanunu'un 712'nci maddesindeki sonuca gitmek yerine, iyiniyetli olan mirasçıların Türk Medeni Kanunu'nun 1023'üncü maddesi gereği taşınmazın mülkiyetini kazandıkları sonucuna varmamız daha doğru olacaktır.

Ayrıca, tescilin yolsuz olduğunu bilmeyen, taşınmazın mülkiyetini kendiliğinden kazandıklarını düşünerek, taşınmaz üzerindeki zilyetliklerini devam ettiren, yani iyiniyetli mirasçılar için, açıklayıcı tescili aramak, kanunun aramadığı bir koşulu mirasçılara yüklemek anlamına gelebileceği gibi, olağan kazandırıcı zamanaşımının koşullarından olan iyiniyet şartının varlığı ile de mantık olarak uyuşmamaktadır. Çünkü mirasçıların olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyeti kazanmaları için, açıklayıcı tescili yaptırmalarını koşul olarak aramak, mirasçıların söz konusu taşınmaz üzerinde mülkiyet hakkına sahip oldukları hususunda şüphe duymalarına sebep olacaktır. Böyle bir şüphenin varlığı ise,

---

[88] Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Eşya, s. 727.

[89] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 428.

iyiniyeti ortadan kaldırır. İyiniyetin olmadığı yerde de olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyet hakkının kazanılmasından söz etmek mümkün olmayacaktır. Örneğin, adına yolsuz tescil bulunan mirasbırakanın mirasçılarının yolsuz tescille kayıtlı bulunan bu taşınmaza, mirasbırakan öldükten sonra yirmi yıl süreyle zilyet olup, açıklayıcı tescili bu yirmi yıllık sürenin sonunda yaptırmak istemeleri hâlinde, tapu memurunun, açıklayıcı tescili yaptırmadıkları gerekçesiyle, mülkiyeti kazanamayacaklarını ileri sürmesi mümkün değildir. Çünkü on yıllık zilyetlik sürelerinin sonunda, tapudaki tescil yolsuz olmaktan çıkıp, çoktan geçerli bir tescil hâline dönüşmüş olacak; mirasçılar da, bu on yılık sürenin sonunda, hatta zilyetliklerini tesis ettikleri andan itibaren, geriye etkili olarak söz konusu taşınmazın mülkiyetini kazanmış olacaklardır.

Ayrıca, 2644 sayılı Tapu Kanunu'na 6302 sayılı kanunun 3'üncü maddesi ile eklenen Ek 1'inci maddede, ölüm tarihinden itibaren en geç iki yıl içinde tapu sicilinde açıklayıcı tescilin yapılmaması durumunda, tapu müdürlüğünün mirasçılık belgesi için yargıya başvurabileceği, bu belgeye göre açıklayıcı tescili re'sen yapacağı hükme bağlanmıştır. Bu düzenlemeden sonra, hâlâ mirasçıları böyle bir açıklayıcı tescil yaptırma zorunluluğuna tâbi tutmak çelişkiye neden olacaktır.

Biz de, yukarıda açıklamış olduğumuz gerekçelerle Tekinay'ın görüşüne katılarak, mirasçıların olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmazın mülkiyetini kazanmaları için açıklayıcı tescili yaptırmalarının gerekli olmadığını savunuyoruz.

Türk Medeni Kanunu'nun 714'üncü maddesinde, "*Kazandırıcı zamanaşımı sürelerinin hesaplanmasında, kesilmesinde ve durmasında, Borçlar Kanununun zamanaşımına ilişkin hükümleri kıyas yoluyla uygulanır*." şeklinde bir düzenleme mevcuttur. Birinci bölümde kazandırıcı zamanaşımını, hak düşürücü süre ve alacak zamanaşımı süresi ile karşılaştırmalı olarak incelerken ifade ettiğimiz gibi, kazandırıcı zamanaşımındaki zilyedin menfaat durumu, alacak zamanaşımındaki borçludan ziyade hak düşürücü süredeki muhatabın menfaat durumuna daha yakındır. Bu nedenle, Türk Borçlar Kanunu'nun alacak zamanaşımına ilişkin durma ve kesilme sebeplerinin kazandırıcı zamanaşımına, kıyas yoluyla bile olsa uygulanması kanaatimizce isabetli bir düzenleme sayılamaz. Kaldı ki, Türk Borçlar Kanunu'nun 153'üncü maddesinde düzenlenen durma sebepleri ile 154'üncü ve devamındaki hükümlerinde düzenlenen kesilme sebepleri göz önünde

bulundurulduğunda, böyle bir kıyasen uygulamanın çoğu zaman gereksiz kalacağı söylenebilir. Örneğin, borçlunun borcunu ikrar ederek zamanaşımını kesmesi durumu, olsa olsa zilyedin haksız zilyet olduğunu itiraf etmesi anlamına gelir. Böyle bir durum zaten iyiniyet koşulunun yokluğuna işaret eder ve bu durumda zamanaşımının kesilmesinden söz etmektense bir daha hiç başlayamayacağı bir durumun ortaya çıktığını söylemek gerekir. Alacaklının icra, dava tâkibi başlatması hâllerini ise, zilyede karşı idari veya adli yollardan takibe başlanmasına benzetebiliriz; ama bu durumda zaten davasızlık koşulu ile buna bağlı olarak iyiniyet koşulu ortadan kalkmış olacaktır. Türk Borçlar Kanunu'nun 153'üncü maddesinde, taraflar arasında velayet, vesayet, evlilik ve hizmet ilişkisinin varlığı; borçlu konumunda olan kişinin alacak üzerinde intifa hakkına sahip olması; alacağın Türk mahkemelerinde ileri sürülmesi imkânının bulunmaması; alacaklı ve borçlu sıfatının aynı kişide birleşmesinde, birleşmenin geçmişe etkili olarak ortadan kalkması hâli zamanaşımının durmasına ilişkin sebepler olarak belirtilmiştir. Zamanaşımının bu hâllerin varlığında işlememesi gerektiği mantığı alacak zamanaşımı bakımından kabul edilebilir. Ancak, bu hâller, işlemekte olan kazandırıcı zamanaşımı süresinin durmasını mümkün kılacak nitelikte değildir. Çünkü velayet, vesayet, hizmet ve evlilik ilişkilerinin çoğunda zaten kazandırıcı zamanaşımı lehine işleyecek olan kişinin (zilyedin) iyiniyetinden söz edilemeyecektir. Bu yüzden, tüm çabalarımıza rağmen, gerçek malikle yolsuz tescil sahibi iyiniyetli zilyedin arasında Türk Borçlar Kanunu'nun 153'üncü maddesinde belirtilen nitelikte bir ilişkinin olabileceği bir örnek olay üretemediğimizi ifade etmek isteriz. Borçlunun alacak üzerinde intifa hakkı sahibi olması durumundaki zamanaşımını durduran sebep de, olsa olsa zilyedin taşınmaz üzerinde intifa hakkı sahibi olması durumuna kıyasen uygulamaya elverişlidir. Ancak, böyle bir durumda, malik sıfatıyla zilyetlik koşulunun yokluğu nedeniyle Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesinin uygulanmasından söz edemeyiz. Alacak zamanaşımının durmasına ilişkin olarak, alacağın Türk mahkemelerinde ileri sürülmesi imkânının bulunmaması durumu ile alacaklı ve borçlu sıfatının aynı kişide birleşmesinde, birleşmenin geçmişe etkili olarak ortadan kalkması durumlarının kazandırıcı zamanaşımına kıyas yoluyla uygulanabileceğini kabul ediyoruz. Örneğin, gerçek malik, kazandırıcı zamanaşımı süresinin bitmesine üç-dört gün kala, yolsuz tescilin varlığını öğrenip dava açmak istese ve ülkenin

koşulları mahkemede dava açılmasına elverişli bir hâlde olmazsa, böyle bir durumda, Türk Borçlar Kanunu'nun 153'üncü maddesine kıyasen kazandırıcı zamanaşımı süresinin duracağından söz edebiliriz. İyiniyet koşulunun gerçekleşmesi ihtimâli oldukça zayıf görünmekle birlikte belki, alacaklı ve borçlu sıfatının aynı kişide birleşmesinde, birleşmenin geçmişe etkili olarak ortadan kalkması durumunun kazandırıcı zamanaşımına kıyasen uygulanması söz konusu olabilir. Ancak, kanunkoyucunun, Türk Medeni Kanunu'nun gerek 714'üncü maddesinde gerekse taşınırlara ilişkin 777'nci maddesinde alacak zamanaşımına ilişkin hükümlerin kazandırıcı zamanaşımına kıyasen uygulanmasını kabul ederken, sözünü ettiğimiz son sebebi göz önünde bulundurduğunu söyleyemeyiz. Çünkü bu sebep, 1.07.2012 tarihinde yürürlüğe girmiş olan 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ile getirilmiş yeni bir düzenlemedir.

Belirtmek gerekir ki, Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş olan zamanaşımının kesilmesine ilişkin sebeplere, Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesinde, kazandırıcı zamanaşımıyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılması için öngörülmüş olan koşullardan birinin ortadan kalkması durumunu da eklemeliyiz. Çünkü zilyetliğin kesin olarak kaybedilmesi ve tescilin yolsuzluğunun öğrenilmesi hâllerinde, zamanaşımı kesilir ve koşulların yeniden oluşmasıyla yeni bir zamanaşımı süresi işlemeye başlar[90]. Türk Borçlar Kanunu'nda alacak zamanaşımına ilişkin olarak düzenlenmiş olan durma ve kesilmeye ilişkin hükümlerin hepsi, niteliği gereği, kazandırıcı zamanaşımı kurumunda uygulanmayacaktır[91].

5. Yolsuz Tescil İle Tapu Kütüğünde Malik Olarak Görünen Kimsenin Zilyetliğinin Davasız Ve Aralıksız Olması

Olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılabilmesi için aranan on yıllık zilyetlik süresinin davasız ve aralıksız geçmiş olması gerekir.

---

[90] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 518; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 428; Akipek ve Akıntürk, Eşya, ss. 487-488; Ertaş, s. 306; Ayan, Mülkiyet, s. 210; Eren, Mülkiyet, s. 267; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 496.

[91] Bilgen, Özel Hukta Zamanaşımı, s. 6; Kırca, ss. 1216-1217.

Buradaki davasızlık[92] teriminden maksat, kütükte malik olarak görünmeyen ama gerçekte malik olan kişinin, tapu kütüğünde yolsuz tescille malik görünen zilyede karşı, on yıllık süre içinde tapu sicilinin düzeltilmesi (TMK m. 1025) veya istihkak davası açmamış olmasıdır[93]. Tapu sicilinin düzeltilmesi veya istihkak davası mahiyetinde olmayan adli veya idari davalar, bu mahiyette dava olsalar dahi açılıp kaybedilmiş olan davalar ile gerçek hak sahibi tarafından açılmamış olan davalar, ihtar veya geçici tescil şerhi, taşınmazın olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasını önleyemez[94]. Ancak, bu tür durumların çoğunda, davalı konumunda olan zilyedin yolsuz tescili öğrenmesi mümkün olacağı için, on yıllık zilyetlik süresi boyunca devam etmesi gereken iyiniyeti ortadan kalkacağından, söz konusu

---

92 743 sayılı Mülga Medeni Kanun'un olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasını düzenleyen 638'inci maddesinde, "davasız" kelimesi yerine "nizasız" kelimesi kullanılmıştı. 743 sayılı Mülga Medeni Kanun'un 638'inci maddesini karşılayan 4721 sayılı yeni Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesinde niçin "davasız" kelimesinin tercih edildiği, madde gerekçesinde şöyle açıklanmıştır: "Maddede yer alan nizasız olma unsuru yerine "davasız" olma unsuruna yer verilmiştir. Çünkü, "nizasız" yani "çekişmesiz" kelimesi de belirsizdir.; örneğin noterlik aracılığıyla gönderilen bir protesto veya fiili bir müdahale ve çatışma da "niza" olarak nitelendirilebilir. Oysa amaç, İsviçre Medeni Kanununu şerh ve tefsir eden bütün hukuk bilginlerinin birleştikleri gibi, zilyede karşı bir istihkak veya müdahalenin önlenmesi davasının açılmış olmasının (niza) çekişme sayılacağıdır. 3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanuna dayanılarak idari makamlar nezdinde zilyetliğe tecavüzün önlenmesinin istenmesi buradaki anlamda "niza" sayılmaz ve zilyetliği kesintiye uğratmaz; zira, Medeni Kanun anlaşmazlıkların kesin olarak çözümlenmesini yargı makamlarına bırakmış, yalnız fiili müdahalelerin geçici bir zaman için önlenmesi gayesi ile 3091 sayılı Kanun çıkarılmıştır. Bütün bu nedenlerle maddedeki "nizasız" sözcüğü yerine "davasız" sözcüğünün kullanılması uygun bulunmuştur. Böylece, olağan zamanaşımı süresince taraflar arasındaki her türlü niza değil, ancak dava şeklindeki nizalar kazanmayı engelleyecektir. Dava dışı nizalar kazanacak olan kişinin iyiniyetini ortadan kaldırmayacaktır.", (Bkz. Şeref Ertaş ve Nevzat Koç, **Medeni Hukuk Mevzuatı, 1. Cilt, 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu**, Dokuz Eylül Yayınları, İzmir, 2002, ss. 887-888). Ertaş'a göre; Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesinde mülga Medeni Kanun'un 638'inci maddesinden farklı olarak "nizasız" kelimesi yerine "davasız" kelimesi kullanılarak çekişme kavramı daraltılmış gibi gözükse de, zilyedi kötüniyetli hâle getirecek her türlü çekişme olağan kazandırıcı zamanaşımının gerçekleşmesini önleyeceğinden, bu kelime değişikliği, olağan kazandırıcı zamanaşımının koşullarında eski düzenlemeden farklı bir değişiklik yaratmamıştır. Bkz. Ertaş, s. 307.

93 Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Eşya, s. 727; Dural, s. 88; Ayiter, s. 114; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 518; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 426; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 486; Güven ve Esener, s. 205; Eren, Mülkiyet, s. 266; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 495.

94 Saymen ve Elbir, Aynî Haklar, s. 321; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 426; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 486; Ayan, Mülkiyet, s. 210; Güven ve Esener, s. 205; Eren, Mülkiyet, s. 266; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 495.

taşınmazı olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanması artık mümkün olmayacaktır[95].

Gerçek malikin, kazanmış olduğu davaya dayanarak tapudaki kaydı düzelttirmemesi hâlinde, karar tarihinden itibaren zilyet lehine yeni bir zamanaşımı süresi işlemeyecektir. Çünkü mahkeme kararıyla davalı zilyedin iyiniyeti ortadan kalkacağı için, kararın verilmesinden sonra, artık Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesine de dayanması söz konusu olmayacaktır. Aynı şekilde, gerçek hak sahibi tarafından hukuki sebebin hükümsüzlüğü hakkında dava açılıp kazanılmasına rağmen tapu kütüğünde gerekli düzeltmenin yapılması isteminde bulunmaması durumunda da Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesinin aradığı bir dava söz konusu olmayacaktır. Ancak, böyle bir durum, davalı zilyedin iyiniyetini ortadan kaldıracağı için, dolaylı da olsa zamanaşımı yoluyla mülkiyetin kazanılmasına engel oluşturur[96].

On yıllık zamanaşımı süresi aynı zamanda aralıksız da devam etmelidir. Yani on yıllık süre içinde zilyetlik kesin olarak kaybedilmeden devam etmelidir. Zilyetlik, kesin olarak kaybedildiği takdirde, kanunkoyucunun aradığı aralıksız zilyetlik koşulu ortadan kalkacağından zamanaşımıyla mülkiyet kazanılamayacaktır. Arazinin geçici olarak su altında kalması, geçici bir hastalık, askerlik ve seyahat gibi geçici kayıp ve terkler aralıksız zilyetlik ilkesini engellemeyecektir. Zira Türk Medeni Kanunu'nun 976'ncı maddesine göre, "*Fiili hâkimiyetin geçici nitelikteki sebeplerle kullanılmaması veya kullanma olanağının ortadan kalkması zilyetliği sona erdirmez.*"[97] Zilyetliği kesin olarak kaybedip, daha sonra tekrar kazanan zilyet için, eski süreler hesaplanmayacak, yeni bir süre işlemeye başlayacaktır[98].

Zilyet, iradesi dışında elinden çıkmış olan eşyalar üzerinde savunma hakkını kullanabilir ya da zilyetlik davalarını açarak yeniden zilyetlik kurabilir. Zilyedin

---

[95] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 518; Hatemi, Serozan ve Arpacı, s. 599; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 426; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 486; Ertaş, s. 306; Ayan, Mülkiyet, s. 210; Akkanat, s. 327; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 495.

[96] Akipek ve Akıntürk, Eşya, ss. 486-487; Güven ve Esener, s. 205.

[97] Dural, s. 88; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 426; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 487; Ertaş, s. 306; Akkanat, s. 326; Güven ve Esener, s. 205; Eren, Mülkiyet, s. 267; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 496.

[98] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 427; Akkanat, s. 326; Eren, Mülkiyet, s. 267; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 496.

zilyetliğe dayanarak geri verme davası açma (TMK m. 984) veya zilyetliği idari yoldan geri alma (3091 sayılı Kanun m. 4) imkânı devam ettiği sürece, zilyetlik geçici olarak kaybedilmiş sayılır; daha sonra hâkimiyet ele geçirilirse kesintiye uğramamış sayılır[99]. Ancak, bu davaları belirli sürelerinde açmamış olan zilyedin zilyetliğinin aralıksız sürmüş olduğundan söz edemeyiz. Bu açıdan, Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesinin ikinci fıkrasındaki, "*Zilyetliğin irade dışı kaybedilmesi halinde zilyet, bir yıl içinde eşyayı ele geçirir veya açacağı bir dava yoluyla onu yeniden elde ederse kazandırıcı zamanaşımı kesilmiş olmaz*." hükmünün, kıyas yoluyla burada da uygulama alanı bulabileceği ileri sürülmüştür[100]. Fakat belirtmek gerekir ki, taşınmazlar için böyle bir kural getirilmeyip bunun sadece taşınırlar için kabul edilmesi, kanunkoyucunun bilinçli olarak susması anlamına gelebilir. Çünkü taşınmazlardaki menfaat değeri ile taşınırlardaki menfaat değeri aynı değildir. Bir taşınmazın olağan kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılmasındaki durumla, bir taşınırın olağan kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılmasındaki durumda gerçek malikin durumu farklılık arz eder. İlkinde gerçek malikin malvarlığından çok değerli bir eşya çıkarken, ikinci durumda çoğunlukla gerçek malik, ilk duruma göre daha az değerli eşyasını kaybetmektedir. Dolayısıyla, taşınmazların nitelikleri gereği çok değerli eşyalar olması nedeniyle, kanunkoyucu taşınmazların olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasında gerçek malikin durumunu gözetmiş olabilir. Bu sebeple, ortada bir bilinçli boşluk hâli olabileceğinden, taşınırlardaki bu kuralı, taşınmazların olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kanılmasında da kıyas yoluyla uygulamak yerinde olmayabilir. Ayrıca, kıyas yoluna başvurulabilmesi için kanundaki hukuk kuralının aynı menfaat çatışmasını çözümlemesi gerekmektedir[101]. Oysa ki taşınırların olağan kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılmasındaki menfaat ile taşınmazların olağan kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılmasındaki menfaat tam olarak aynı değildir. Kanunkoyucu, menfaatlerin aynı olmadığına aslında her iki durumdaki koşullarda farklılık yaratarak işaret etmiştir. Taşınırlar bakımından beş yıl

---

[99] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir ss. 426-427.

[100] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, ss. 426-427; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 487.

[101] Akipek, Jale G. ve Turgut Akıntürk. **Türk Medeni Hukuku, Yeni Medeni Kanuna Uyarlanmış Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku,** 1. Cilt, Yenilenmiş 5. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2004, (Kişiler), s. 139; M. Kemal Oğuzman ve Nami Barlas, **Medeni Hukuk**, 18. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012, s. 103.

yani daha kısa kazandırıcı zamanaşımı süresi kabul edilirken, taşınmazlar bakımından daha uzun, yani on yıllık kazandırıcı zamanaşımı süresi kabul edilmesi bu farklılığın en açık göstergesidir.

Zamanaşımının başlangıcında ve sonunda taşınmaz üzerinde zilyetliğe sahip olan kişinin, arada geçen sürede zilyetliğinin devam ettiği kabul edilebilir. Zilyetliğin bu sürede kaybedildiğini iddia eden, bu iddiasını ispatlamalıdır[102].

6. Yolsuz Tescil İle Tapu Kütüğünde Malik Olarak Görünen Kimsenin Zilyetliğinin İyiniyetli Zilyetlik Olması

Tapu kütüğünde adına yolsuz kayıt bulunan zilyedin olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla bir taşınmazın mülkiyetini kazanabilmesi için, on yıllık zamanaşımı süresi boyunca iyiniyetli zilyet olması gerekir. Buradaki iyiniyet, Türk Medeni Kanunu'nun 3'üncü maddesi anlamında iyiniyettir. İyiniyetli zilyet, tapuda adına yapılan tescilin yolsuz bir tescil olduğunu kusuru olmaksızın bilmeyen veya her türlü dikkat ve özeni göstermesine rağmen, öğrenebilecek durumda olmayan zilyettir[103]. Buradaki bilgisizlik ya da yanlış bilgi, kazanım sebebinin geçerli bir sebep olmadığı ve tescilin asli şartlarına uygun olarak yapılmadığı hakkındadır[104].

Kişi, tescilin yolsuzluğunu biliyor ya da gerekli olan araştırmayı yapsaydı yolsuz tescili öğrenebilecek idiyse, kötüniyetli sayılır ve bu kişinin olağan kazandırıcı zamanaşımı hükümlerinden yararlanması olanaksız hâle gelir[105]. Tapu kütükleri kamuya açık olduklarından herkesin onları bilme yükümlülükleri vardır. Bu nedenle, tapu kütüğündeki hakkın kazanılmasına engel olan bir işlemi bilmemek, hoş görülmez. Dolayısıyla, böyle bir durumu bilmediğini iddia eden zilyet iyiniyetli olamaz. Tapu sicil sistemimize hâkim olan ilkelerden biri olan açıklık ilkesi, tapu sicilindeki bir işlemin varlığını bilmediğini iddia edenin iyiniyetli kabul edilmesini engeller. Örneğin, bir taşınmazın mülkiyetinin devri işlemi esnasında, devralan

---

[102] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 427; Akkanat, s. 326; Eren, Olağan Zamanaşımı, ss. 495-496.

[103] Dural, ss. 87-88; Ayiter, s. 114; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 517; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 426; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 485; Ertaş, s. 306; Güven ve Esener, s. 205; Doğan, s. 443; Akkanat, s. 329; Eren, Mülkiyet, ss. 264-265; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 493.

[104] Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 485.

[105] Dural, s. 88.

lehine tapuda gösterilen sınırlarda haksız bir değişiklik olmuşsa; bu değişiklik eski kayıt ile yeni kaydın karşılaştırılması yoluyla anlaşılabileceğinden zilyedin iyiniyetli sayılması mümkün olamayacaktır[106]. Örneğin, devredenin fiil ehliyetine ya da tasarruf yetkisine sahip bulunmadığını bilmeyen ve bilmesi gerekmeyen kişinin, bunların tapu sicil işlemi niteliğinde olmaması nedeniyle, iyiniyetli olması mümkün olacaktır. Ancak, kendi arazisine bitişik bir araziyi sahte vekâletname kullanarak satan kişiden satın alan kişinin, kesin olmamakla beraber iyiniyetli olduğundan bahsedemeyebiliriz. Çünkü bu kişinin satın aldığı arsanın gerçek malikini bilmesi ve bu hususa ilişkin olarak kendisinden beklenen özeni göstermesi çoğu durumda beklenecektir.[107].

Olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla bir taşınmazın mülkiyetini kazanacak olan zilyedin sadece tescil anında değil, bütün zilyetlik süresince yani on yıllık süre boyunca, iyiniyetli olması gereklidir[108]. Zamanaşımı süresi boyunca, zilyet, tescilin yolsuz olduğunu öğrenmemelidir. Zilyedin herhangi bir anda, tescilin yolsuz olduğunu öğrenmesi veya öğrenebilecek duruma gelmesi, iyiniyetini ortadan kaldıracağı için, zamanaşımıyla mülkiyetin kazanımını engeller.

Yolsuz tescil paylı mülkiyete ilişkin olduğunda, iyiniyet her bir paydaş için ayrıca aranır; paydaşlardan kötüniyetli olanlar için zamanaşımı süresi işlemez. İyiniyetli paydaşlar ise, gerekli diğer koşulları da sağlarlarsa, kendi paylarının mülkiyetini olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanabilirler. Elbirliği mülkiyetinde ise, durum daha farklıdır. Burada, bütün ortaklar iyiniyetli olmalıdır ki, söz konusu taşınmazın üzerinde elbirliği mülkiyetini olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılabilsin[109].

On yıllık zilyetlik, sicilde malik görünen mirasbırakanın mirasçıları tarafından tamamlanıyorsa, bunların da iyiniyetli olması şarttır; iyiniyetli zilyetlik süresinde halefiyet vardır. Mirasbırakanının kötüniyetli olması durumunda ise, onun zamanında geçen süreler bakımından halefiyetten bahsedemeyiz. Ancak,

---

[106] Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 485.

[107] Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 485.

[108] Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Eşya, s. 729; Ayiter, s. 114; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 426; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 485; Ertaş, s. 306; Akkanat, ss. 329-330; Eren, Mülkiyet, s. 265; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 493.

[109] Ayan, Mülkiyet, s. 211; Akkanat, s. 330.

mirasbırakan kötüniyetli olmuş olsa bile, mirasçıları iyiniyetli iseler, mirasçı sıfatını kazandıkları andan itibaren, yani mirasın açıldığı tarihten itibaren on yıllık sürenin sonunda taşınmazın mülkiyetini kazanırlar[110]. İyiniyetli mirasçıların mülkiyeti bu yolla kazanabilmeleri için, taşınmazı tapu kütüğünde kendi adlarına geçirtmiş olmaları gerekmez, taşınmaz üzerinde zilyetliklerini devam ettirmeleri yeterlidir[111].

İyiniyetli olduğunu iddia eden kişi, iyiniyetin varlığı asıl olduğundan, bu iddiasını ispat yükü altında değildir. Onun kötüniyetli olduğunu iddia eden kişi, bu iddiasını ispatlamalıdır (TMK m. 3).

C. Tapu Kütüğünde Adına Yolsuz Tescil Bulunan Zilyedin Olağan Kazandırıcı Zamanaşımı Süresi İçinde Hukuki Durumu

Kazandırıcı zamanaşımı süresi içinde, yolsuz tescile göre malik gözüken ve taşınmaza zilyet olan kişinin hukuki durumunun incelenmesi gerekir.

Zamanaşımı süresi dolmadan önce, adına yolsuz tescil bulunan zilyet, söz konusu taşınmazın maliki olmadığı için[112], kazandırıcı zamanaşımı süresi içinde, gerçek malik, Türk Medeni Kanunu'nun 1025'inci maddesine dayanarak, adına yolsuz tescil bulunduğu taşınmazın zilyedi olan kişiye karşı tapu sicilinin düzeltilmesi davasını açabilir. Davayı kazanan asıl hak sahibi, bu yolsuz tescilin sicilden terkinini talep edebilir[113].

On yıllık kazandırıcı zamanaşımı süresi dolmadan önce gerçek malikin tapu sicilinin düzeltilmesi davasını açarak, yolsuz tescilin sicilden terkinini isteme hakkına sahip olmasıyla, dokuz yıllık davasız ve aralıksız olarak geçirilmiş iyiniyetli zilyetlik süresi mevcut olsa da, aralıksız zilyetlik süresi kesilmiş olacaktır. Bu durumda zilyet, iyiniyetli zilyet olmaktan çıkacağı için, olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla söz konusu taşınmazın mülkiyetini kazanamayacaktır. Ancak, bu hâlde de, haksız zilyedin geri verme borcunun kapsamı ve geri vereceği taşınmaza yaptığı giderlere ilişkin talepleri gündeme gelecektir. Adına yolsuz tescil bulunup da,

---

[110] Ayiter, s. 114; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 517; Ayan, Mülkiyet, ss. 211-212; Akkanat, s. 330; Eren, Mülkiyet, s. 265; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 494; Karahasan, 2. Cilt, ss. 581-582.

[111] Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Eşya, s. 727.

[112] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 520; Eren, Mülkiyet, s. 268; Eren, Olağan Zamanaşımı, ss. 496-497.

[113] Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 488; Eren, Mülkiyet, s. 268; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 497.

açılan dava neticesinde tescilin yolsuzluğunu öğrenen zilyet, o zamana kadarki geçirmiş olduğu zilyetlik sürelerini iyiniyetli olarak geçirmiş olacağından, burada iyiniyetli haksız zilyedin iade borcundan ve giderlere ilişkin taleplerinden bahsedeceğiz. Ayrıca, konu başlığımızın da "olağan kazandırıcı zamanaşımı süresi içinde zilyedin hukuki durumu" olması, konunun doğal olarak iyiniyetli haksız zilyedin iade borcu ve talep edebilecekleri ile sınırlanması sonucunu doğurmaktadır. Çünkü zilyedin kötüniyetli hâle gelmesiyle kazandırıcı zamanaşımı süresi kesilmiş olacaktır. Dolayısıyla, böyle bir durumda artık bir kazandırıcı zamanaşımı süresi içinde geçirilmiş veya geçirilmekte olan kötüniyetli haksız zilyetlik hâli söz konusu olamayacaktır. Bu sebeple, kötüniyetli haksız zilyedin iade borcu açıklamalarımızın kapsamı dışında kalmaktadır.

İyiniyetli haksız zilyedin iade borcu ve talep edebileceği giderlere ilişkin hükümler, Türk Medeni Kanunu'nun 993'üncü ve 994'üncü maddelerinde "Sorumluluk" başlığı altında düzenlenmiştir.

İyiniyetli haksız zilyedin iade borcu, Türk Medeni Kanunu'nun 993'üncü maddesinde hükme bağlanmıştır. Buradan çıkan sonuca göre, iyiniyetli zilyet, mal ne durumda ise, o hâliyle iade etmekle yükümlü olacaktır. Örneğin, adına yolsuz tescil bulunan iyiniyetli zilyedin zilyedi olduğu evin bakımsızlık sonucunda çökmesi, zilyedi olduğu bir meyve bahçesinin çıkan yangın sonucunda yanması gibi durumlarda taşınmaz mal yok olmuş veya hasara uğramıştır. Böyle olsa bile, iyiniyetli olan bu haksız zilyedin iade borcu da bu kapsamda olacak, mal hangi durumda ise, o şekilde iade edecektir. Ayrıca, malın yok olmasında veya hasara uğramasında iyiniyetli haksız zilyedin kusurunun bulunup bulunmaması önem taşımayacaktır. Ancak, bu kişinin taşınmazı hakkına uygun şekilde kullanıp, taşınmazdan hakkına uygun şekilde yararlanması aranacaktır. Taşınmazı hakkına uygun şekilde kullanan veya taşınmazdan hakkına uygun şekilde yararlanan zilyedin geri vermekle yükümlü olduğu kişiye karşı bu yüzden herhangi bir tazminat ödeme zorunluluğu da olmayacaktır (TMK m. 993/I). Bu sebeple, malın maliki olduğu inancıyla, iyiniyetle hareket eden zilyet, malı kasten hasara uğratmış dahi olsa, bundan dolayı sorumlu olmayacaktır[114]. Ayrıca, malik olduğu inancında olan

[114] Saymen ve Elbir, Aynî Haklar, s. 112; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 154; Akıntürk ve Akipek, Eşya, ss. 212-213; Ertaş, s. 75; Ayan, Zilyetlik ve Tapu Sicili, s. 132; Sirmen, ss. 114-115.

iyiniyetli bu kişinin malı başkasına bağışlaması durumunda da geri verme yükümlülüğü olmayacaktır. Bağışladığı kişinin iyiniyetli olması hâlinde, bu kişi de Türk Medeni Kanunu'nun 1023'üncü maddesine göre mülkiyeti kazanmış olacağından, gerçek hak sahibi olan kişi, ne adına yolsuz tescil bulunan kişiye ne de bu kişinin bağışladığı kişiye karşı hak talebinde bulunabilecektir. Ancak, adına yolsuz tescil bulunan iyiniyetli haksız zilyet olan bu kişinin taşınmazı satması gibi karşılığında bir değer alarak elden çıkarması da mümkündür. Böyle bir durumda da, adına yolsuz tescil bulunan iyiniyetli haksız zilyedin taşınmazı devrettiği kişi iyiniyetli ise, devredilen bu kişi Türk Medeni Kanunu'nun 1023'üncü maddesine göre anında mülkiyeti kazanacak ve gerçek malik de taşınmazın mülkiyetini kesin olarak kaybetmiş olacaktır. Ancak, iyiniyetli haksız zilyedin elde ettiği bu değerin iadesi kendisinden sebepsiz zenginleşme teşkil ettiği ölçüde istenebilecektir[115].

Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı hükümleri kapsamında zilyet olan kişi, ya açılan dava sonucunda ya da bir şekilde taşınmazın gerçek hak sahibini öğrenerek taşınmazı hak sahibine geri vermek zorunda kalmış; ancak, söz konusu taşınmaza da, iyiniyetli olarak geçirdiği kazandırıcı zamanaşımı süresi içinde birtakım giderler de yapmış olabilir. Örneğin, söz konusu taşınmaz bir ev ise; tadilat yaptırarak birçok yerini yenilemiş, duvarlarını boyamış, bahçesine bir havuz yaptırmış veya eskiyip yıkılan duvarını onarmış; söz konusu taşınmaz bir tarla ise, sulama sistemi yaptırmış, yetişen ürünlerini toplamış, ağaç dikmiş, dikili olan ağaçların her türlü bakımını yapmış olabilir. Kanunkoyucu iyiniyetli haksız zilyetle ilgili olarak, giderlerin niteliğine göre farklı hükümler getirmiştir.

Türk Medeni Kanunu'nun 994'üncü maddesinin birinci fıkrasına göre, malı geri vermekle yükümlü olan zilyet, yapmış olduğu *zorunlu* ve *yararlı* giderlerin karşılığını talep edebilecektir. Örneğin, iyiniyetli haksız zilyet, bahçeyi zararlı böceklere karşı ilaçlamak zorunda kalıp ilaçlamışsa, evin yıkılan duvarını onardıysa kırılan penceresini tamir ettirdiyse birtakım zorunlu gider yapmıştır. Örneğin, bahçeye ağaç diktiyse, tarlaya ekmek için tohum aldıysa, tarlayı gübrelemek için gübre aldıysa, tarlayı sürmek için mazot almışsa, evi boyattıysa, eskiyen

---

[115] Gürsoy, Eren ve Cansel, ss. 154-155; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 124; Ertaş, s. 75; Ayan, Zilyetlik ve Tapu Sicili, s. 132; Sirmen, ss. 114-115. Öğretideki bir görüşe göre ise, malı elinde bulundurmayan iyiniyetli zilyedin bu durumda hiçbir sorumluluğu bulunmamaktadır. Bkz. Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Eşya, s. 208.

döşemelerini onardıysa da birtakım yararlı giderler yapmıştır. Tüm bu durumlarda, taşınmazlar için yararlı veya zorunlu giderlerde bulunmuş olması sebebiyle zilyet, yapmış olduğu giderlerin karşılığını talep edecektir. Ancak taşınmaz kendisinden geri istenmesi hâlinde bu talep mümkün olacaktır. Taşınmazın iadesi mümkün değilse, bu giderler de istenemeyecektir. Örneğin, taşınmazı karşılığında bir bedel almadan dahi elinden çıkarmış olursa veya taşınmaz yok olmuşsa, taşınmazın iadesinin mümkün olmaması sebebiyle, giderlerin de böyle bir durumda talebi söz konusu olmayacaktır. İyiniyetli zilyet, zilyetliğinde bulundurduğu taşınmaza *lüks* olan birtakım giderler de yapmış olabilir. Kanunkoyucu, 994'üncü maddesinin ikinci fıkrasında, zilyede iyiniyetli olsa dahi, bunların karşılığını isteme hakkını tanımamıştır. Örneğin, iyiniyetli zilyet, zilyedi olduğu evin bahçesine yüzme havuzu yaptırmışsa, banyosuna jakuzi taktırmışsa, evin balkon pencerelerine elektrikli motor sistemiyle çalışan panjur taktırdıysa veya tarlanın etrafını çitlerle çevirdiyse, tüm bunların lüks giderler sayılması sebebiyle, giderleri talep etmesi mümkün olmayacaktır. Ancak, iyiniyetli haksız zilyedin yapmış olduğu bu eklemeleri zararsızca ayırma imkânının varlığı hâlinde, iyiniyetli zilyet bunları ayırıp alabilir. Örneğin, iyiniyetli zilyedin eve taktırmış olduğu jakuziyi ayırıp alabilmesi mümkün olabilirken, evin bahçesine yaptırmış olduğu yüzme havuzunu söküp alması mümkün olamayacaktır. İyiniyetli zilyedin eklediklerini ayırıp alabileceği durumlarda, gerçek hak sahibi, iyiniyetli haksız zilyedin yapmış olduğu lüks giderlerin karşılığını ödemeyi önerirse, iyiniyetli zilyedin eklemeleri ayırıp alması mümkün olamayacak, giderlerin karşılığını kabul etmek zorunda kalacaktır (TMK m. 994/II).

Yukarıda da belirttiğimiz gibi, Türk Medeni Kanunu'nun 993'üncü maddesine göre, iyiniyetli zilyet, elde ettiği ürünleri tazminle yükümlü bulunmamaktadır. Ancak, Türk Medeni Kanunu'nun 994'üncü maddesinin son fıkrasına göre, iyiniyetli zilyedin hem elde ettiği ürünler bulunuyor, hem de talep edebileceği giderlerden doğan alacakları bulunuyorsa; zilyedin elde ettiği ürünler, yapmış olduğu giderler sebebiyle doğan alacaklarına mahsup edilecektir. Örneğin, iyiniyetli haksız zilyedin iki yıldır zilyedi olduğu bahçede dikili olan kiraz ağaçlarından elde ettiği kirazları veya kirazların bedeli olan 20.000 TL yi iade etme yükümlülüğü olmayacaktır. Ama kendisi malikten birtakım masraflarının karşılığını isteyebilecektir. Örneğin, bahçeyi zararlı böceklerden korumak amacıyla kullandığı

ilaca ödediği 2.500 TL'yi, bahçeye yaptırmış olduğu sulama sistemi için harcadığı 12.000 TL'yi, verimi arttırmak için satın aldığı gübreye ödediği 1.000 TL'yi, ağaçları budamak ve ürün toplamak için işçilere verdiği 3.000 TL'yi gerçek hak sahibinden talep edebilecektir. Ancak bu durumda talep edebileceği 21.000 TL'den yalnızca 1.000 TL'yi alabilecektir. Çünkü iyiniyetli haksız zilyedin elde etmiş olduğu 20.000 TL, onun yapmış olduğu ve talep edeceği 21.000 TL'ye mahsup edilecektir.

Sicilde malik olarak görünen zilyet, kazandırıcı zamanaşımı süresi içinde zilyetliği koruyan olanaklardan da yararlanabilir. Zilyetliğin korunmasına yönelik olarak özellikle kuvvet kullanabilir; zilyetliğin iadesi ve el atmanın önlenmesi davasını açabilir (TMK m. 981 vd.). Ayrıca, kazandırıcı zamanaşımı süresi boyunca gerçek malik olmamasına rağmen sicilde malik görünen bu zilyet, mülkiyet karinesinden yararlanabilir (TMK m. 992). Mülkiyet karinesi nedeniyle, bu zilyet, zilyetliği koruyan olanakların yanında, taşınır davasını açma olanağından da yararlanabilir[116].

Zilyet her ne kadar gerçekte malik olmasa da, bu süre boyunca taşınmaz üzerinde tasarruf işlemlerinde bulunabilir. Yolsuz da olsa sicilde malik görünen bu kişi, taşınmazın mülkiyetini başkasına devredebileceği gibi, taşınmaz üzerinde sınırlı bir aynî hak da tesis edebilir. Taşınmaz üzerinde kişisel hak kuran her türlü borçlandırıcı işlemi de yapabilir[117].

Kazandırıcı zamanaşımı süresi içinde zilyet, iyiniyetli üçüncü kişiler bakımından malik durumundadır (MK. m. 992, m. 1020). Bu sebeple, bu kişilerden iyiniyetli üçüncü kişilerin geçerli şekilde mülkiyet veya sınırlı bir aynî hakkı kazanması mümkündür[118] (TMK m. 1023).

Kazandırıcı zamanaşımı süresi içinde, adına yolsuz kayıt bulunan zilyedin malın mülkiyetini devrettiği veya üzerinde sınırlı aynî hak tanıdığı kişinin kötüniyetli üçüncü kişi olması hâlinde ise, devir işlemleri hiçbir hukuki sonuç doğurmaz. (TMK m. 1024). Adına yolsuz kayıt bulunan kişi, kötüniyetli üçüncü kişiye taşınmazın

---

[116] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 124; Eren, Mülkiyet, s. 268; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 497.

[117] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 429; Akkanat, s. 332; Eren, Mülkiyet, s. 268; Eren, Olağan Zamanaşımı, ss. 496-497.

[118] Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 488; Akkanat, s. 332; Eren, Mülkiyet, s. 268; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 497.

mülkiyet hakkını devrediyorsa, kötüniyetli üçüncü kişi, kötüniyetli olduğu için ne önceki zilyedin süresini kendi süresine ekleyerek olağan kazandırıcı zamanaşımı hükümlerinden yararlanabilir[119], ne de sınırlı aynî haklardaki durum gibi, önceki zilyedin zamanaşımı süresinin dolmasıyla mülkiyet hakkının kesinleştiğinden bahsedilebilir. Zaten, böyle bir devir işleminden sonra artık önceki zilyedin lehine zamanaşımı süresinin işleyip dolduğundan da bahsedilemez.

Dolayısıyla, gerçek malik, mülkiyet hakkı devredilen kötüniyetli üçüncü kişiye karşı her zaman tapu sicilinin düzeltilmesi davası açabilir ve kazandırıcı zamanaşımı süresi içinde de her zaman kötüniyetli üçüncü kişilerce kazanıldığı iddia edilen aynî hakların da sicilden terkinini isteyebilir (TMK m. 1025). Bu dava sırasında veya öncesinde tapu siciline geçici tescil şerhi de verdirebilir[120] (TMK m. 1011).

D. Taşınmaz Mülkiyetini Olağan Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Kazanmanın Hükümleri

Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesinin aradığı, olağan kazandırıcı zamanaşımıyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılması için gereken koşullar gerçekleştiğinde, mülkiyet kendiliğinden (ipso iure), kanundan ötürü kazanılmış olur. Mülkiyetin kazanılması için ayrıca mahkemeden bir karar almaya gerek yoktur.[121]. Bu yolla kazanılmış mülkiyet hakkına artık itiraz edilemez; bu kişi aleyhine ne tapu sicilinin düzeltilmesi davası ne de istihkak davası açılabilir. Çünkü koşulların gerçekleşmesiyle birlikte, eski malik, söz konusu taşınmaz mal üzerinde mülkiyet hakkını kesin olarak kaybeder; adına tapu kütüğünde yolsuz tescil bulunan zilyet de,

---

[119] Öğretide, böyle bir durumda bu kişinin, Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesine göre, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasına ilişkin koşulları gerçekleştirmesiyle, söz konusu taşınmazın mülkiyetini kazanabileceği kabul edilmektedir. Bkz. Hatemi, Serozan ve Arpacı, ss. 598-599; Ayan, Mülkiyet, s. 211; Mehmet Erdem ve Aslı Makaracı, "Olağanüstü Zamanaşımı İle Taşınmaz Mülkiyeti Kazanılması Şartları Işığında 19 Ocak 2007 Tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararının Değerlendirilmesi", **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, Sayı: 55-56, 2009, s. 157.

[120] Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 488; Eren, Mülkiyet, s. 268; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 497.

[121] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, ss. 123-124; Dural, s. 88; Ayiter, s. 115; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 519; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 429; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 488; Ertaş, s. 308; Güven ve Esener, s. 206; Yıldırım ve Keskin, s. 660; Akkanat, s. 331; Eren, Mülkiyet, s. 268; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 497.

tapu kütüğündeki görünürdeki malik olmaktan çıkar ve gerçek malik durumuna geçer. Görüldüğü gibi, olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmazın mülkiyetini kazanacak zilyet adına olan yolsuz tescil, olağan kazandırıcı zamanaşımının iyileştirici ve düzeltici fonksiyonuyla düzelir[122]. Koşulların gerçekleşmesi nedeniyle yeni bir tescil talebinde de bulunmak gerekli değildir. Çünkü taşınmaz zaten önceden yolsuz da olsa, söz konusu kişi adına tapu kütüğüne tescil edilmiştir[123].

Öğretide genel olarak kabul edildiği üzere, olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılması, bir asli kazanma yoludur. Çünkü mülkiyeti bu yolla kazanan kimse, mülkiyet hakkını kendisinden önceki malikin iradesi hilafına, onun mülkiyet hakkı ile ilgilenmeksizin kazanır[124].

Bu şekilde bir taşınmazın mülkiyetinin kazanılması, geçmişe etkili olacak şekilde sonuç doğurur. Böylelikle, daha önceden yapılmış yolsuz tescil, sanki yapıldığı andan itibaren geçerli bir tescilmiş gibi işlem görür[125]. Zamanaşımı süresinin işlemeye başlamasından önce kurulmuş olan sınırlı aynî haklar, olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanımdan sonra da geçerli şekilde varlıklarını sürdürürler[126]. On yıllık kazandırıcı zamanaşımı süresi içinde, üçüncü kişilere tanınmış olan sınırlı aynî haklar ise, bu kişilerin kötüniyetli olmaları ihtimâlinde, Türk Medeni Kanunu'nun 1023'üncü maddesine göre koşullar sağlanamadığı için tescil edildikleri anda geçerli olamamışlardır. Ancak, kazandırıcı zamanaşımı süresinin sonunda, iyiniyetli olmayan üçüncü kişilerin kazandırıcı zamanaşımı süresi içinde kendilerine tanınmış olan sınırlı aynî hak kazanımı da kesinleşir. Çünkü

---

[122] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 515; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 488; Zevkliler, Ertaş, Havutçu ve Gürpınar, s. 575; Akkanat, s. 331; Eren, Mülkiyet, ss. 268-269; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 497.

[123] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 429; Akkanat, s. 331; Eren, Mülkiyet, s. 269; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 498.

[124] Dural, s. 88; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 519; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 429; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 488; Ayan, Mülkiyet, s. 212; Zevkliler, Ertaş, Havutçu ve Gürpınar, s. 576; Güven ve Esener, ss. 205-206; Akkanat, s. 331; Eren, Mülkiyet, s. 269; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 498.

[125] Sungurbey, İktisabî Mürurı Zaman, s. 126; Ayiter, s. 115; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 519; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 429; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 488; Zevkliler, Ertaş, Havutçu ve Gürpınar, s. 576; Ayan, Mülkiyet, s. 212; Güven ve Esener, ss. 205-206; Akkanat, ss. 331-332; Eren, Mülkiyet, s. 269; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 498.

[126] Sengir, s. 575; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 519; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 429; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 488; Ayan, Mülkiyet, s. 212; Akkanat, s. 332; Eren, Mülkiyet, s. 269; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 498.

zilyedin koşulları sağlayıp mülkiyet hakkını kazanmasıyla birlikte kazandırıcı zamanaşımıyla mülkiyeti kazanmanın hükümleri geçmişe etkili sonuç doğuracak ve bu süre içinde iyiniyetli olmayan üçüncü kişilere tanınmış olan bu sınırlı aynî haklara ilişkin tescil de yolsuz tescil olmaktan çıkacaktır. Olağan kazandırıcı zamanaşımı hükümlerinin geriye yürümesi, onlar lehine yapılmış olan tescilin yolsuzluğunu da ortadan kaldırmış olacaktır. Kısaca, zilyet, olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmazın mülkiyetini, söz konusu taşınmazın mülkiyeti tapu sicilinde hangi durumda, hangi haklarla kayıtlı ise, o durumda kazanmış olur[127].

Kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmazın mülkiyet hakkını kazanan zilyet, ne kazandırıcı zamanaşımı süresi içinde ne de sürenin dolmasından sonra sınırlı aynî hak sahiplerine karşı, tapu sicilinin düzeltilmesi davası açabilir[128].

Koşulları gerçekleştiren zilyedin kazandığı mülkiyet hakkının kapsamına, taşınmazın yanı sıra, varsa taşınmazın bütünleyici parçaları da dâhil olur[129]. Ancak, eklentiler için aynı şeyi söylemek doğru olmaz. Türk Medeni Kanunu'nun 686'ncı maddesinin birinci fıkrasına göre, bir şeye ilişkin tasarruflar aksi belirtilmiş olmadıkça onun eklentisini de kapsayacaktır. Dolayısıyla, asıl şeye ilişkin tasarruf işleminin kendiliğinden eklentiyi de kapsayacağı kuralı yalnızca aynî hakların hukuki işlemle kazanılmasında geçerli olacaktır. Bu kural, bir hukuki işlemle kazanım olamayan olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasında geçerli olmayacaktır. Eklentiler, asıl şeyden bağımsız bir hukuki varlık olarak ayrı aynî hak konusu olabildikleri için, olağan kazandırıcı zamanaşımına konu bir taşınmazın eklentisi niteliğinde olan taşınır bir eşya söz konusu olduğunda, bu eşyanın mülkiyetinin kazanılması için beş yıl iyiniyetli zilyetlik bulunması yeterli olacaktır. Olağan kazandırıcı zamanaşımı süresi olan on yıllık zilyetlik süresinin geçirilmiş olması gerekmeyecektir. Örneğin, zilyedin tapu

---

[127] Sungurbey, İktisabî Mürurı Zaman, ss. 126-127; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 519; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 429; Akipek ve Akıntürk, Eşya, ss. 488-489; Ertaş, s. 308; Karahasan, 2. Cilt, s. 586; Zevkliler, Ertaş, Havutçu ve Gürpınar, s. 576; Ayan, Mülkiyet, ss. 212-213; Akkanat, s. 332; Eren, Mülkiyet, s. 269; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 498. On yıllık kazandırıcı zamanaşımı süresi içinde, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olan taşınmaz üzerinde sınırlı aynî hak kazanacak olan üçüncü kişiler iyiniyetli olsalardı, söz konusu sınırlı aynî hakları zaten adlarına tescil yapıldığı anda kazanmış olacaklardı (TMK m. 1023). Bkz. Zevkliler, Ertaş, Havutçu ve Gürpınar, s. 576, dn. 26.

[128] Güral, Adi Zamanaşımı, s. 610; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 489.

[129] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 519; Ayan, Mülkiyet, s. 212; Eren, Mülkiyet, s. 269; Eren, Olağan Zamanaşımı, s. 498.

kütüğünde yolsuz tecille maliki gözüktüğü ve yedi yıldır iyiniyetli olarak zilyedi olduğu ev üzerindeki zilyetliğinin, evde montaj edilmiş hâlde bulunan iki klima ve bir adet elektrikli şofben varken tesis edilmiş olduğunu varsayalım. Bu zilyedin iyiniyetli olarak geçirilen yedi yıllık zilyetlik süresinin sonunda evi iade etmek zorunda kalması durumunda, zilyet, klimaları ve şofbeni iade ile yükümlü olmayacaktır. Çünkü zilyet, bu taşınırların mülkiyetini beş yılın dolmasıyla çoktan kazanmış olacaktır.

IV. OLAĞAN KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI YOLUYLA TAŞINIR MÜLKİYETİNİN KAZANILMASI

A. Genel Açıklama

Taşınır mülkiyetinin kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması, taşınırlar için mülkiyetin aslen kazanım hâllerinden biridir. Bu şekilde taşınır mülkiyetinin kazanılmasında, bir devir söz konusu olmaksızın bir kimse mülkiyet hakkını kazanırken, diğer bir kimse mülkiyet hakkını kaybetmektedir. Diğer aslen iktisap yollarında (işleme, karışma, birleşme hâlleri ve definin mülkiyetini kazanmada) iktisap edenin iradesinin rol oynamamasına ve iktisabın kendiliğinden gerçekleşmesine rağmen, kazandırıcı zamanaşımı yoluyla iktisapta (sahiplenme ve bulunmuş eşya mülkiyetini kazanmada da olduğu gibi), kazananın bu yönde bir iradesinin, arzusunun bulunması gerekmektedir[130].

Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesinin birinci fıkrasına göre, "*Başkasının taşınır bir malını davasız ve aralıksız beş yıl iyiniyetle ve malik sıfatıyla zilyetliğinde bulunduran kimse, zamanaşımı yoluyla o taşınırın maliki olur.*" Kanunkoyucu bu yolu, süre koşulu hariç olmak üzere, taşınmazlardaki olağan kazandırıcı zamanaşımındaki koşullara paralel olarak düzenlemiştir. Çünkü her iki durumda da; eşyayı iyiniyetle elinde bulunduran malik sıfatıyla zilyedin aralıksız ve

[130] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 750; Akipek ve Akıntürk, Eşya, ss. 590-591; Ertaş, s. 476; Ayan, Mülkiyet, ss. 520, 526; Rona Serozan, **Taşınır Eşya Hukuku**, Genişletilmiş 2. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2007, ss. 302, 304; Eren, Mülkiyet, ss. 497-498.

uzun süre devam eden fiili hâkimiyetinin, hukuki devamlılık ve güveni sağlama amacıyla korunması şeklinde ortak bir amaç mevcuttur.

Türk Medeni Kanunu'nun taşınır mülkiyetin kazanılmasına ilişkin düzenlemesi, tali bir düzenleme niteliğindedir. Aynı zamanda, bu hükmün uygulama alanı da oldukça dar olduğu içindir ki, öncelikle aşağıda bu hükmün uygulama alanına ilişkin açıklama yapmayı uygun buluyoruz. Taşınırların olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasının uygulama alanına ilişkin açıklamalarımızdan sonra da, olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınır mülkiyetinin kazanılmasının koşullarını ve taşınır mülkiyetini olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanmanın hükümlerini açıklayacağız.

B. Taşınırların Olağan Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Kazanılmasının Uygulama Alanı

Uygulamada taşınır mülkiyetinin kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması çok istisnai durumlarda gerçekleşebilmektedir[131]. Çünkü Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrasındaki düzenleme Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesinin uygulama alanını daraltmaktadır. Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrasına göre, bir taşınırın zilyetliğini iyiniyetle ve malik olmak üzere devralan kimse, devredenin mülkiyeti devir yetkisi olmasa bile zilyetlik hükümlerine göre kazanmanın korunduğu hâllerde o şeyin maliki olur. Devralanın zilyetlik hükümlerine göre korunması demek, bu kişiye karşı zilyetliği koruyan davaların açılamaması demektir. Öğretide bu durum için verilen örnekler, taşınır bir malı, mülkiyetini kazanmak niyetiyle emin sıfatıyla zilyetten edinen kişinin durumu ile malikinin elinden rızası dışında bile çıkmış olsa para veya hamiline yazılı senetlerin mülkiyetini kazanmak niyetiyle hareket eden kişilerin durumudur. Kanaatimizce bu örneklerin arasına başka bir durumu daha katmak pekâlâ mümkündür. Şöyle ki, Türk Medeni Kanunu'nun 989'uncu maddesinin birinci fıkrasına göre, taşınırı çalınan, kaybolan ya da iradesi dışında başka herhangi

---

[131] Hüseyin Avni Göktürk, **Türk Medeni Hukuku**, Dördüncü Kitap, Aynî Haklar, Güney Matbaacılık, Ankara, 1949, s. 953; Gürsoy, Eren ve Cansel, ss. 686-687; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 603; Güven ve Esener, ss. 312-313; Serozan, s. 309; Eren, Mülkiyet, s. 510.

bir şekilde elinden çıkan zilyet, o şeyi elinde bulunduran herkese karşı beş yıl içinde taşınır davası açabilir. Bu beş yıllık süre taşınırı elinde bulunduran kişilerin iyiniyetli olmaları bakımından önem taşır. O hâlde zilyet iyiniyetli ise, eşyanın malikin rızası dışında elinden çıkması tarihinden itibaren beş yılın geçmesi ile iyiniyetli zilyedin kazanımının da zilyetlik hükümlerine göre korunduğu söylenebilecektir. Çünkü beş yılın dolmasıyla malik ona karşı zilyetlik hükümlerine göre dava açma olanağını kaybedecektir. Bu durumda, zilyet Türk Medeni Kanunu' nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrası gereği mülkiyeti kazanacaktır. Çünkü bu kişi, taşınırın zilyetliğini malik olmak niyetiyle ve iyiniyetle, tasarrufa yetkisi olmayan bir kişiden edinmiştir ve taşınırın malikin elinden çıkmasından itibaren beş yıl geçmesi ile kazanımı zilyetlik hükümlerine göre korunmaya başlayacaktır. Örneğin hırsız tarafından çalınan bir taşınır üç yıl boyunca bu hırsızın elinde kalmış, ondan sonra da iyiniyetli zilyede satılmış olsa, bu taşınırın iki yıl boyunca iyiniyetli zilyedi olan kişiye karşı malikin taşınır davası açma olanağı sona erer. Çünkü taşınır malikin elinden çıkalı beş yıl olmuştur, zilyet iyiniyetlidir ve taşınırı malik olma niyetiyle tasarruf yetkisi olmayan kişiden, yani hırsızdan iyiniyetle edinmiştir. İki yıl boyunca da bu iyiniyetini korumuştur. O hâlde Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde mülkiyeti kazanmış olacaktır. Bu durumda zilyedin bir de Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesi çerçevesinde iyiniyetini beş yıl daha sürdürmesi gerekliliğinden söz edilemez.

Sonuç olarak, Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesi, zilyetliğin devren kazanıldığı hâllerde uygulama alanı bulamayacaktır. Çünkü zilyetliği devren kazanan kişinin iyiniyetli olması ve bu iyiniyetini taşınır davasının süresi dolana dek koruması durumunda, Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrası devreye girecektir. Bu koşullar her zaman Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesinde aranan koşullardan daha önce sağlanacaktır. O hâlde Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesi ancak zilyetliği aslen kazanan kişiler bakımından uygulanabilecektir. Bu yüzdendir ki, taşınır mülkiyetinin Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesi ile kazanılması bakımından zilyetlik sürelerinin birbirine eklenmesine ilişkin Türk Medeni Kanunu'nun 996'ncı maddesi bile önem taşımayacaktır. Şöyle ki, zilyetliği aslen kazanmış iyiniyetli zilyet bu eşyayı beş yıllık süreyi doldurmadan bir üçüncü kişiye devrederse, üçüncü kişinin iyiniyetli

olması hâlinde, önceki zilyedin süresini doldurması gerekmeyecek, taşınırın malikin elinden çıktığı an itibariyle beş yılın dolduğu güne kadar iyiniyetini koruması yeterli olacaktır. Örneğin hırsızın çaldıktan beş yıl sonra çöpe attığı bir eşyayı sahipsiz olduğu düşüncesiyle ele geçiren kişi, zilyetliği devren kazanmadığı için Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrasından yararlanamaz. Bu kişi için Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesinden başka olanak yoktur. İşte bu kişi eşyayı üç yıl elinde tuttuktan sonra bir başka iyiniyetli kişiye devrederse, bu kişinin de iki yıl daha beklemesine gerek kalmaz. Çünkü taşınır eşyanın malikinin elinden çıkalı beş yıl çoktan geçmiştir. Bu kişi, taşınırın zilyetliğini malik olmak niyetiyle ve iyiniyetle ama tasarrufa yetkisi olmayan kişiden devralmıştır. Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde mülkiyeti kazanmış olacağı için, Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesinin koşullarını sağlaması gerekmez ve önceki zilyedin süresinin kendi zilyetlik süresine eklenmesine de gerek kalmaz.

Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrasının geniş yorumlanması sonucunda 777'nci maddesinin uygulama alanının daralması, sadece 996'ncı maddenin değil, ayrıca 638'inci maddenin ikinci fıkrasının da önemini azaltmaktadır. Miras sebebiyle istihkak davasında davalının kazandırıcı zamanaşımı savunmasında bulunamayacağına yönelik olan bu hüküm, 777'nci maddenin koşullarının oluştuğu durumlara ilişkindir. Kabul ettiğimiz görüşe göre, bu koşulların oluşması zorlaşınca, 638'inci maddenin ikinci fıkrasının da uygulama alanı ciddi ölçüde daralacaktır.

Taşınır mülkiyetinin geçişinin sebebe bağlı olduğunu kabul edersek; taşınır mülkiyetinin devren kazanılması için, kazandırmanın hukuki sebebini oluşturan borçlandırıcı işlemin geçerli olması gereklidir. Hukuki sebep niteliğinde bir borçlandırıcı işlem yoksa ya da var olan borçlandırıcı işlem geçerli değilse, zilyetliğin devrine rağmen mülkiyet hakkı kazanılamayacaktır. Ancak zilyetliğin devri sebepten soyut bir işlem sayıldığı için zilyetlik devrinin gerçekleştiği söylenebilecektir. Bu durumda yine Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin

ikinci fıkrası uygulama alanı bulacağı için Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddenin uygulanmasına ihtiyaç kalmayacaktır[132].

Kazandırıcı zamanaşımının uygulanabileceği sınırlı durumlardan biri, bir kişinin ayırt etme gücü bulunmayan malikten bir taşınır satın almasında görülür. Böyle bir durumda satıcının ayırt etme gücünden yoksun olması taşınır mülkiyetinin geçişinin sebebe bağlı olması görüşü bakımından hukuki sebebin geçersizliği nedeniyle mülkiyet geçemediği gibi, satıcının ayırt etme gücünün yokluğu zilyetliğin de devren kazanılmasına engeldir. Bu durumda alıcı iyiniyetli olsa bile zilyetliği ancak aslen kazanmış sayılabilir. Zilyetliği devren kazanmadığı için bu kişinin Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrasından yararlanma olanağı yoktur; ama bu kişi koşullarını sağlarsa Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesi çerçevesinde mülkiyeti kazanabilecektir[133].

Bir kimsenin başkasına ait bir taşınır eşyayı kendisinin zannederek alması hâlinde de, söz konusu taşınır eşyanın mülkiyetinin kazanılması ancak kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mümkün olabilmektedir[134]. Çünkü böyle bir durumda eşya sahipsiz olmadığı için sahiplenme yoluyla kazanılamaz; eşyayı bulunduğu yerden kendisinin zannederek alan kişinin bu eşyanın asıl sahibini araması söz konusu olamayacağına göre bu eşya buluntu yoluyla da kazanılamaz. Karışma, birleşme ve işleme hükümlerinin böyle bir olayda uygulama alanı bulamayacağı da açıktır. Zilyetliğin devren kazanımı söz konusu olmadığına göre Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrası da uygulanamayacaktır. Aynı sonuç, bir kimsenin bulduğu, ancak sahipsiz zannettiği eşyayı malik olma niyetiyle zilyetliğine geçirdiği durumlar için de geçerlidir. Örneğin, oğlunun eskiyen takım elbiselerini atmaması uyarısına rağmen, annenin bu elbiseleri yaz temizliğinde evlerinin önündeki çöp kovasının yanına bırakması durumunda bu ihtimâl gerçekleşebilir. Bu durumda

---

[132] Taşınır mülkiyetinin sebebe bağlı olduğunun kabulüyle taşınırlar için kazandırıcı zamanaşımı hükümlerinin uygulamasının genişleyeceği yönündeki aksi görüşler için bkz. Göktürk, s. 953; Ferit Hakkı Saymen ve Halid Kemal Elbir, **Türk Eşya Hukuku Dersleri**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1963, (Eşya Hukuku Dersleri), s. 415; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 730; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 758, dn. 102.

[133] Göktürk, s. 953; Saymen ve Elbir, Eşya Hukuku Dersleri, s. 415; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 730; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 603; Güven ve Esener, ss. 312-313; Serozan, ss. 309-310; Eren, Mülkiyet, s 511.

[134] Göktürk, s. 954; Şakir Berki, **Aynî Haklar**, Yargıçoğlu Matbaası, Ankara, 1965, (Aynî Haklar), s. 95; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 730; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 603; Güven ve Esener, ss. 312-313; Serozan, s. 310; Eren, Mülkiyet, s. 511.

takım elbiselerin sahibi bu elbiseleri terk etme niyetinde olmadığı için bunlar sahipsiz eşya sınıfına girmezler; bu yüzden bunları alan eskici, mülkiyeti sahiplenme yoluyla kazanamayacaktır; ama elbiselerin sahipsiz olduğunu düşünmekte de haklı olacaktır. Böyle düşündüğü için, sahibini araması söz konusu olmayacak ve elbiseleri buluntu hükümlerine göre de kazanamayacaktır. İşte bu durumda da, eskicinin mülkiyeti kazanması kazandırıcı zamanaşımı hükümlerine göre mümkün olacaktır.

Bir kişinin sağlığında mülkiyet edinme dışında herhangi bir sebeple zilyetliğine girmiş olan bir taşınırın durumunu da değerlendirmek gerekir. Malik olmayan bu zilyedin ölümü üzerine mirasçıları bu taşınırı da terekeye ait değerlerden biri zannetmekte pekâlâ haklı olabilirler. İyiniyetli mirasçıların bu taşınırın mülkiyetini kazandırıcı zamanaşımı ile kazanmalarının mümkün olup olmayacağı sorusunu yanıtlayabilmek için öncelikle mirasçıların zilyetliği kazanımlarının hangi yolla gerçekleştiğini tespit etmek gerekir. Çünkü zilyetlik kazanımı devren gerçekleştiği takdirde Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrası uygulanacağı için Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesi uygulanamayacaktır. Hatta böyle bir durumda Türk Medeni Kanunu'nun zilyetlik sürelerinin birbirine eklenmesine ilişkin 996'ncı maddesinin de uygulanması gerekmeyecektir. Çünkü Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrasına göre mülkiyetin kazanılması bakımından önem taşıyan süre, zilyetliğin tesisinden başlayarak kesintisiz olarak hesaplanan bir süre değil, taşınırın malikin elinden rızası dışında çıkması anından itibaren işlemeye başlayan ve kesilmesi söz konusu olmayan süredir. Ancak mirasçıların zilyetlik kazanımının devren kazanım olarak nitelendirilememesi hâlinde Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesinin uygulanması mümkün olabilecektir. Ne var ki, mirasçıların zilyetlik kazanımının devren kazanım olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği hususu öğretide tartışmalıdır. Tartışma mirasçıların zilyetliğinin taşıdığı özel nitelikten kaynaklanmaktadır. Şöyle ki, mirasçıların zilyetliği, istisnai bir zilyetliktir. Çünkü mirasçılar, mirasbırakanın ölümünden, mirasbırakanın terekesindeki değerlerin nelerden ibaret olduğundan ve hatta mirasbırakana mirasçı olduklarından bile haberleri olmasa da, üzerinde hiçbir fiili hâkimiyet kurmadıkları eşyaya bile zilyet olurlar. Bu kişilerin zilyetliği kazanmaları öğretideki bazı yazarlar tarafından bir tür

devren kazanım hâli olarak nitelendirilmektedir[135]. Öğretideki diğer bazı yazarlar ise, mirasçıların zilyetlik kazanımını ne aslen kazanım hâlleri arasında ne de devren kazanım hâlleri arasında değerlendirir. Bu yazarlara göre zilyetliğin miras yoluyla kazanılması kanun gereği gerçekleşen kendine özgü bir durumdur[136]. Çünkü Türk Medeni Kanununun 599'uncu maddesine göre, mirasçılar mirasbırakanın ölümü ile mirasbırakanın aynî haklarını, alacaklarını, diğer malvarlığı haklarını, taşınır ve taşınmaz üzerindeki *zilyetliklerini* doğrudan doğruya kazanırlar. Kanaatimizce de zilyetliğin miras yoluyla kazanımı kanun gereği gerçekleşen kendine özgü bir durum olmakla birlikte yine de bir tür devren kazanım hâli olarak nitelendirilmeye elverişlidir.

Zilyetliğin aslen kazanılması, eşyanın daha önce hiç zilyedinin olmadığı ya da önceki zilyet ile sonraki zilyet arasında hiçbir hukuki bağın bulunmadığı ve bu yüzden sonraki zilyedin zilyetliğinin önceki zilyedin iradesine dayandığının iddia edilemeyeceği durumlara ilişkindir. Zilyetliğin devren kazanıldığı hâllerde ise önceki zilyet ile sonraki zilyet arasında hukuki bir bağın varlığından söz etmek mümkündür. Bu hukuki bağ, cüz'i halefiyet sonucunu doğurabileceği gibi külli halefiyet sonucunu da doğurabilir. Cüz'i halefiyet sonucu doğuran hâllerde, önceki zilyedin sonraki zilyede zilyetliği devir iradesi net bir şekilde görülmekte iken; külli halefiyetin söz konusu olduğu miras ilişkileri bakımından mirasbırakanın zilyetliği geçirme iradesinin varlığı bu kadar net bir şekilde görülemeyebilir. Fakat bu durum, mirasbırakanın farazi de olsa bir zilyetliği devir iradesi bulunduğunu kabul etmemize de engel değildir. Mirasçının zilyetliği kazanımı, mirasbırakan ile arasındaki hukuki bağa ve mirasbırakanın zilyetliği ona geçirme konusundaki hiç olmazsa farazi iradesine dayandırılabileceği için kanaatimizce bir çeşit devren kazanım hâli olarak değerlendirilmelidir. Ne var ki, bu sonucu mirasbırakanın sağlığında sahip olduğu her tür zilyetlik için kabul etmek bize pek isabetli görünmemektedir. Şöyle ki, bu sonucu mirasbırakanın malik sıfatıyla haklı zilyetliği ve en azından iyiniyetli haksız zilyetliği ile sınırlamak gereklidir. Mirasbırakanın kötüniyetli haksız zilyetliği ile emin sıfatıyla zilyetliği bakımından bu sonucu uygulamak kanaatimizce yerinde

---

[135] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 94; Ertaş, s. 37; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 160; Ayan, Zilyetlik ve Tapu Sicili, ss. 64, 75.

[136] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 71; Sirmen, s. 64.

olmayacaktır. Çünkü mirasçılar için Türk Medeni Kanunu'nun 599'uncu maddesi üzerinden istisnai bir zilyetlik türünün tanınmış olmasının haklı bir gerekçesi bulunmalıdır. Kanunkoyucu, mirasçı olup olmadığını, mirasbırakanın ölüp ölmediğini, kendisine nelerin miras kaldığını bilmese de mirasçının tereke üzerindeki çıkarlarını korunmaya lâyık görmüştür. Çünkü mirasbırakanın sağlığında sahip olduğu değerleri mirasçısına intikâl ettirebilmesi bir temel haktır. Kanunkoyucu bu temel hakkı, lâyıkıyla koruyabilmek için Eşya Hukuku'nda geçerli olan zilyetlik kavramını bile alt üst edecek istisnai bir zilyetlik türüne yeşil ışık yakmıştır. Böylece mirasçının zilyetlik hükümleri çerçevesinde koruma talep edebilmesi olanağı getirilmiş; bu sayede mirasbırakanın malvarlığı değerlerine mirasçıların fiilen de kavuşabilmesi için bir çeşit güvence sağlanmıştır. Ancak mirasbırakanın kötüniyetli haksız zilyedi bulunduğu veya sadece emin sıfatıyla zilyedi bulunduğu şeyler bakımından böyle bir güvencenin gerekliliğinden söz edilemez. Hukukun temel ilkelerinden biri, hiç kimsenin sahibi olduğundan daha fazla bir şeyi başkasına devredemeyeceği yönündedir. Dolayısıyla mirasbırakanın sahibi olmadığını bildiği bir hakkı bir başkasına devretmesini güvence altına almak için de hiçbir sebep yoktur. Bu yüzden bu gibi durumları Türk Medeni Kanunu'nun 599'uncu maddesi çerçevesinde değerlendirmemek gerekir. O hâlde bu gibi durumlarda, mirasçı eşyayı fiilen ve iradi olarak egemenliği altına geçirse bile zilyetliğin devren kazanımından söz etmek hatalı olur. Böyle bir durumda zilyetlik ancak aslen kazanılmış olur. Bu tür bir zilyetliği, zilyetlik iradesi ve fiili hâkimiyet bile aranmaksızın mirasçıya geçirmeye çalışmanın haklı bir gerekçesi yoktur. Aksi bir çözüm, gerçek malikin hakkını, mirasçının korunmaya lâyık olmayan bir çıkarı uğruna kaybetmesi sonucunu doğurur ve kabul edilemez.

Mirasbırakanın kötüniyetli haksız zilyet veya emin sıfatıyla zilyet olduğu durumlarda, devren kazanımdan söz edilemeyeceğine göre, Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrasının da uygulanması söz konusu olamayacaktır. Bu durumda mirasçı eğer iyiniyetliyse ve eşya üzerinde fiilen de zilyetliği kazandıysa ancak o andan itibaren işlemeye başlayacak olan beş yıllık sürenin sonunda Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesinde düzenlenen

kazandırıcı zamanaşımı pekâlâ gündeme gelebilecektir[137]; ancak Türk Medeni Kanunu'nun 996'ncı maddesindeki sürelerin birbirine eklenmesi kuralı burada da uygulanamayacaktır. Çünkü ortada bir devren kazanım hâli bulunmamaktadır. Bu yüzden mirasçının beş yıllık süresi zilyetliği kazandığı andan itibaren hesaplanacaktır. Bu durumu devren kazanım olarak nitelendiren yazarların bakış açısıyla bile bu sonuç değişmeyecektir. Çünkü mirasbırakanın zaten kötüniyetli haksız zilyet ya da emin sıfatıyla zilyet olması nedeniyle, süresinin mirasçının süresine eklenmesi düşünülemez.

C. Olağan Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Taşınır Mülkiyetini Kazanmanın Koşulları

1. Özel Mülkiyete Konu Teşkil Edebilecek Bir Taşınır Mal Bulunması

Taşınmaz mallarda olduğu gibi, taşınır mallarda da kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyet hakkının kazanılması için, öncelikli olarak, söz konusu taşınır malın özel mülkiyete konu teşkil edebilecek bir taşınır mal olması gereklidir. Kamu malı niteliğine sahip olan taşınırların ise bu yolla kazanımı mümkün değildir[138].

2. Zilyedin Malik Sıfatıyla Zilyet Olması

Özel mülkiyete tâbi taşınır bir malın mülkiyetinin kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılabilmesi için gerekli olan birinci koşul, söz konusu mala malik sıfatıyla zilyet olmaktır. Malik sıfatıyla zilyet; başkasının zilyetliğine dayanmayan, başkasının zilyetliğini tanımayan, bağımsız zilyettir[139]. Taşınır mala zilyet olan kişi, kendisini malik zannetmeli; taşınır eşyayı fiili hâkimiyetinde malik gibi, malik olma

---

[137] Göktürk, s. 953; Ayiter, s. 152; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 730; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 603; Güven ve Esener, ss. 312-313; Serozan, s. 310; Eren, Mülkiyet, ss. 510-511.

[138] Saymen ve Elbir, Eşya Hukuku Dersleri, s. 416; Ertaş, s. 480; Serozan, s. 308; Ayan, Mülkiyet, ss. 526-527.

[139] Ş. Berki, Aynî Haklar, s. 95; N. Feyzi Feyzioğlu, Ümit Doğanay ve Aydın Aybay, **Eşya Hukuku Dersleri**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1968, ss. 179-180; Dural, s. 88; Güven ve Esener, s. 311.

niyet ve düşüncesiyle elinde bulundurmalıdır[140]. Malik sıfatıyla zilyetlik de dolaylı ya da dolaysız zilyetlik şeklinde olabilir[141].

Malik sıfatıyla zilyet olmayıp da, kira veya ariyet gibi kişisel bir hakka veya rehin hakkı gibi sınırlı bir aynî hakka dayanarak zilyet olan bir kimse, kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyeti kazanamaz. Örneğin, bir halk oyunu ekibinin gösterilerinde giymek için kiraladıkları yöresel kıyafetleri alıp evlerine götürmeleri hâlinde, bu kişiler malik sıfatıyla zilyet olmamışlardır; kıyafetleri malik olma niyet ve düşüncesiyle ellerinde bulundurmamışlardır. Bu sebeple, bu kişiler hakkında, zilyet oldukları kıyafetler nedeniyle kazandırıcı zamanaşımı hükümleri uygulanmayacaktır[142].

Bir kimsenin malik sıfatıyla zilyet olmadığı iddiasında bulunan kişi, bu iddiasını ispatlamak zorundadır. Çünkü kanunkoyucu, bir taşınıra zilyet olan kimsenin zilyet olduğu taşınırın maliki olduğunu karine olarak kabul etmiştir (TMK m. 985/1).

3. Zilyedin Taşınır Malın Mülkiyetini Başka Bir Sebeple Kazanmamış Olması

Türk Medeni Kanunu, 763'üncü ve 777'nci maddeleri arasında, taşınır mülkiyetinin kazanılmasını belli bir sistematik içinde düzenlemiştir. Taşınırların ilk önce hukuki işlem yoluyla kazanılmasını düzenleyen kanunkoyucu, sırasıyla, sahiplenme yoluyla kazanımı, bulunmuş eşyanın kazanımını, define olan şeylerin kazanımını, düşen veya sürüklenen şeylerin kazanımını, karışma ve birleşme yoluyla kazanımı, en sonunda da kazandırıcı zamanaşımını hükme bağlamıştır. Buradan

---

[140] Ş. Berki, Aynî Haklar, s. 95; Feyzioğlu, Doğanay ve Aybay, s. 180; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 730; Serozan, s. 307; Eren, Mülkiyet, s. 511. Sadece rehin hakkı sahibi sıfatıyla bir taşınıra beş yıl boyunca zilyet olan kişi, kazandırıcı zamanaşımı hükümlerinden yararlanamaz. Bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 18.02.1993, 3/186-36, (Nihat İnal, **Taşınmaz ve Taşınır Mal Davaları**, Sözkesen Matbaacılık, Ankara, 2006, (Mal Davaları), s. 526).

[141] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 758; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 730; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 603; Ertaş, s. 479; Güven ve Esener, s. 311; Ayan, Mülkiyet, s. 527; Eren, Mülkiyet, s. 511.

[142] Ş. Berki, Aynî Haklar, s. 95; Feyzioğlu, Doğanay ve Aybay, s. 180; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 730; Selâhattin Sulhi Tekinay, **Menkul Mülkiyeti ve Sınırlı Aynî Haklar**, Cilt: II/3, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1994, s. 25; Serozan, s. 307; Eren, Mülkiyet, s. 511. Zaten bu kişilerin iyiniyetinden de söz edilemeyecektir.

çıkan sonuca göre, taşınır bir mal, sahipsiz bir mal ise, sahiplenme yoluyla; sahibi olan ancak bulunmuş bir eşya ise buluntu hükümlerine göre; define niteliğinde ise, define hükümlerine göre; düşen veya sürüklenen bir eşya ise, düşen veya sürüklenen şeylerin kazanılması hükümlerine göre; karışma ve birleşme söz konusu ise, karışma ve birleşme yoluyla kazanım hükümlerine göre kazanılması söz konusu olacaktır. Ancak, başkasına ait olan taşınır malın bu şekilde kazanılması mümkün değilse, kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması gündeme gelecektir.

Kazandırıcı zamanaşımı hükümleri, sahipli olup da hak sahibinin iradesi ile üzerindeki mülkiyet hakkı başkasına devredilebilen taşınırlar hakkında uygulanır. Dolayısıyla, sahibinin iradesi ile hâkimiyet alanından çıkıp sahipsiz konuma gelmiş veya sahiplenme anına kadar hiç kimsenin mülkiyetine tâbi olmamış eşyalar sahiplenme yoluyla kazanılmış iseler, kazandırıcı zamanaşımı hükümlerine göre kazanılamazlar. Aynı şekilde, sahipsiz konumda olmayıp, sahibinin iradesi dışında hâkimiyeti alanında bulunmayan taşınır bir eşyanın mülkiyeti buluntu eşya hükümlerine dayalı olarak kazanılmış ise, kazandırıcı zamanaşımı hükümlerine dayalı olarak kazanılamayacaktır[143].

Görüldüğü gibi, taşınıra zilyet olan kimsenin kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyeti kazanabilmesi için, başka herhangi bir sebeple o taşınır eşya üzerinde mülkiyet hakkını kazanmamış olması gereklidir. Örneğin, geri dönüşüm amaçlı kâğıt atık toplayan bir kimsenin, önceki malikin çöp kutusuna atmış olduğu ansiklopedilerin üzerinde zilyetliğe sahip olmasıyla, sahiplenme yoluyla mülkiyeti kazanmış olacağından, artık bu kişinin zamanaşımıyla mülkiyeti kazanması söz konusu olmayacaktır. Aynı şekilde, irade sakatlığı durumunda Türk Borçlar Kanunu'nun 39'uncu maddesindeki iptal sürelerinin geçmiş olması nedeniyle mülkiyetin kazanılması hâlinde de kazandırıcı zamanaşımıyla kazanmadan bahsedemeyiz[144].

Burada, Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrasına da işaret etmek gerekecektir. Bir taşınırın kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasından bahsedebilmemiz için, Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrası gereği de mülkiyetinin kazanılmamış olması gerekir. Bu

---

[143] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, ss. 758-759; Güven ve Esener, s. 312.

[144] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, ss. 758-759.

hükme göre; "*Bir taşınırın zilyetliğini iyiniyetle ve malik olmak üzere devralan kimse, devredenin mülkiyeti devir yetkisi olmasa bile, zilyetlik hükümlerine göre kazanmanın korunduğu hallerde o şeyin maliki olur.*" Burada belirtmemiz gereken husus, bir taşınırın zilyetliğini iyiniyetle ve malik olmak üzere mülkiyeti devir yetkisi olmayan kimseden zilyetliğini devralan kimsenin zilyetlik hükümlerine göre, kazanımın korunup malik olduğu durumların hangi durumlar olduğudur. Bu durumların başında, Türk Medeni Kanunu'nun 988'inci maddesindeki, bir taşınırın emin sıfatıyla zilyedinden iyiniyetli olarak iktisap edenin anında mülkiyeti kazanması hâli gelir. Diğer bir durum da, Türk Medeni Kanunu'nun 990'ıncı maddesindeki, zilyedinin iradesi dışında elinden çıkmış olan para veya hamile yazılı senetlerin iyiniyetle edinmiş olan kimselerin söz konusu olan eşyaların mülkiyetini anında kazanmalarıdır. Öncelikle belirtmek gerekir ki, bu hususu, Türk Medeni Kanunu'nun 988'inci ve 990'ıncı maddeleriyle sınırlı olarak algılamamak gerekir. Bize göre, Türk Medeni Kanunu'nun 989'uncu maddesindeki durumu da bu kapsamda değerlendirmek gerekir. Yani, malikinin rızası dışında elinden çıkmış olan bir taşınırı iyiniyetle kendisine karşı beş yıl boyunca taşınır davası açılmadan bulunduran kimse de, bu sürenin sonunda mülkiyeti kazanmış olacağından, bu husus da 763'üncü maddenin ikinci fıkrası kapsamında değerlendirilmelidir. Örneğin, (M)'nin taşınır bir malı (H) tarafından çalınmış olsun. Bu taşınır (H)'nin elinde de bir sene kalmış olsun. Bir sene sonra, iyiniyetli (A)'nın eline geçen bu taşınıra, (A)'nın kazandırıcı zamanaşımı hükümlerine göre malik olabilmesi için eline geçtiği tarihten itibaren beş yıl iyiniyetli zilyet olması beklenirken, Türk Medeni Kanunu'nun 989'uncu maddesine göre eline geçtiği tarihten itibaren dört yıl boyunca kendisine karşı taşınır davası açılmadığı sürece, dört yılın sonunda taşınırın maliki olacak, fazladan bir yıl beklenmesi kendisinden istenmeyecektir. Dolaysıyla, kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınırın mülkiyetinin kazanılmasından söz edebilmemiz için, söz konusu taşınırın mülkiyetinin Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrasının atfı gereği, 989'uncu maddesine göre mülkiyet hakkının kazanılmasının da mümkün olmaması gerekir.

Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrasına göre zilyetliğini devren kazanmadığı, iyiniyetinin anında korunmadığı, malın sahipsiz olmadığı, buluntu hükümlerine göre kazanımın söz konusu olamadığı durumlarda,

böyle bir taşınırın mülkiyetinin kazanılması ancak kazandırıcı zamanaşımı hükümlerine göre söz konusu olacaktır.

4. Malik Sıfatıyla Zilyetliğin Davasız Ve Aralıksız Beş Yıl Sürmesi

Bir taşınıra malik sıfatıyla zilyet olan kişi, davasız ve aralıksız şekilde süren beş yılın sonunda, kazandırıcı zamanaşımı hükümleri doğrultusunda mülkiyet hakkını kazanmış olur (TMK m. 777). Mülga Medeni Kanun'dan farklı olarak, Türk Medeni Kanunu'nda "niza" sözcüğünün yerine "dava" sözcüğünün kullanılmış olması, hükmün uygulanmasında bir farklılık yaratmayacaktır. Zilyedin iyiniyetli olması arandığı için, zilyedin eşyanın başkasına ait olabileceğini öğreneceği her çekişme, iyiniyeti ortadan kaldıracağından, zamanaşımıyla iktisap mümkün olmayacaktır[145].

Zilyetliğin davasız sürmesinden maksat, zilyet aleyhine herhangi bir davanın açılmamış veya açılmış olan davanın reddedilmiş olmasıdır. Burada kastedilen davalar; taşınır davası (TMK m. 989), zilyetlik davaları (TMK m. 983) ve istihkak[146] davasıdır (TMK m. 683)[147]. Dava dışında, malikin veya üçüncü bir kişinin gerçek durumu ihtar veya ihbar etmesi durumunda da zilyedin iyiniyeti ortadan kalkacağı için, kazandırıcı zamanaşımıyla kazanım mümkün olmayacaktır; ancak bu ihbar veya ihtar, gerçek durumu açıklayıcı nitelikte olmalıdır. Aksi hâlde, zilyedin iyiniyetinin devamından söz edilebilir[148].

Zilyedin zilyetliğini kuvvet kullanarak koruma yoluna başvurmasını gerektirecek ölçüde zilyetliğe yapılan müdahaleler de zilyetliğin çekişmesiz devam etmesi şartını engeller[149]. Çünkü bu tür bir çekişme de zilyedin iyiniyetini ortadan kaldırabilecektir, yeter ki bu müdahale herhangi biri tarafından değil, gerçek malik

---

[145] Ertaş, s. 480. Serozan'a göre, Yeni Türk Medeni Kanunu'nda çekişmesizlik, davasızlığa indirgenmiştir. Bkz. Serozan, s. 307.

[146] Dural, s. 114; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 730. Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir ve Eren' e göre; buradaki davadan anlaşılan, malikin zilyet aleyhine istihkak davası açmamasıdır. Bkz. Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 759; Eren, Mülkiyet, s. 511.

[147] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 759; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 604; Ertaş, ss. 479-480; Güven ve Esener, s. 312; Ayan, Mülkiyet, s. 527; Eren, Mülkiyet, s. 511.

[148] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, s. 759, dn. 105; Ertaş, s. 480; Ayan, Mülkiyet, s. 527, dn. 116.

[149] Güven ve Esener, s. 312; Ertaş, s. 480.

tarafından yapılmış olsun. Çünkü üçüncü kişilerden kaynaklanan bir müdahale, zilyedin zilyetliğinin haklılığından şüphelenmesini gerektirmez.

Türk Medeni Kanunu'nun 989'uncu maddesinde düzenlenmiş bulunan taşınır davası, iyiniyetli zilyetlere karşı, taşınırın malikin elinden rızası dışında çıkması anından itibaren beş yıllık süre içinde açılabilir. Öğretide, kanunkoyucunun bu düzenleme ile Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesindeki beş yıllık süreyle paralellik sağlayarak, iki hükmün birbiri ile çelişmesini önlediği ileri sürülmüştür[150]. Oysa daha önce de ifade ettiğimiz gibi bu iki hüküm birbirini tamamlayıcı nitelik taşıdığından zaten çelişmeleri gibi bir tehlike söz konusu değildir.

Zilyetliğin aralıksız olmasından maksat ise, zilyetliğin beş yıllık süre boyunca kesin olarak kaybedilmemiş veya terk edilmemiş olmasıdır. Fer'i zilyetliğin devri durumunda, zilyetliğin aralıksız olması hâli ortadan kalkmaz. Dolayısıyla, taşınırın asli zilyedi, beş yıllık süre içinde söz konusu taşınırı, kiraya verebilir, ödünç verebilir veya birine emanet edebilir[151]. Zilyetliğin irade dışında kaybedilmesi durumunda da, zilyet, kaybettiği zamandan itibaren bir yıl içinde eşyayı ele geçirir veya açacağı bir dava yoluyla eşyayı yeniden elde ederse kazandırıcı zamanaşımı süresi kesilmiş olmaz; zilyetliğin fiilen kullanılamadığı süreler de beş yıllık sürenin hesabında dikkate alınır (TMK m. 777/II). Bu hükmün uygulanabilmesi için, zilyetliği iradesi dışında kaybolan kişi, bir yıllık süre içinde yeniden zilyetliğini tesis etmiş olmalıdır; bu süre içinde davayı açmış olması yeterli değildir. Böylelikle, taşınmazların kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasında süreler bakımından böyle bir düzenlemeyi tercih etmeyen kanunkoyucu, taşınır eşyaların zilyetliğinin sık sık yitirilebileceği ihtimâlini göz önünde bulundurarak, taşınırlar açısından kazandırıcı zamanaşımı kurumunun işlerliğini kolaylaştırıp yaygınlaştırmak istemiştir[152].

Türk Medeni Kanunu'nun 996'ncı maddesine göre, kazandırıcı zamanaşımından yararlanma hakkına sahip olan zilyet, zilyetliği kendisine devreden aynı yetkiye sahip idiyse onun zilyetlik süresini kendi süresine ekleyebilir. Ancak, bu durumdan yararlanacak olan zilyedin zilyetliği, önceki zilyetten geçerli şekilde

---

[150] Güven ve Esener, s. 312.

[151] Saymen ve Elbir, Eşya Hukuku Dersleri, s. 417; Ayiter, s. 152; Gürsoy, Eren ve Cansel, ss. 730-731; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 604.

[152] Ayiter, s. 153; Serozan, s. 307.

intikâl etmiş olmalıdır. Şayet, sonraki zilyet, zilyetliği devren değil de aslen kazanmış olursa, önceki zilyedin zilyetlik süresini kendisine ekleyemeyecektir[153]. Ayrıca, 996'nın uygulanabilmesi için, zilyetlik süresi eklenecek önceki zilyet de, kazandırıcı zamanaşımı hükümlerinden yararlanma hakkına sahip olmalıdır. Davasız ve aralıksız malik sıfatıyla zilyetlik arandığı için, önceki zilyedin zilyetliğinin de davasız ve aralıksız malik sıfatıyla sürmüş olması gerekecektir. Bu hükme göre, bir kişi, taşınır bir mala yalnızca bir gün bile zilyet olsa kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyet hakkını kazanabilir[154].

Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesinin uygulama alanı başlığı altında da bahsettiğimiz gibi, Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrasını dar yorumlayan görüşler doğrultusunda, Türk Medeni Kanunu'nun 996'ncı maddesinin, taşınırların kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması bakımından da uygulanması mümkün olabilmektedir. Ancak, bizim de katıldığımız görüş çerçevesinde, bu hüküm Türk Medeni Kanunu'nun 989'uncu maddesinin birinci fıkrası da dâhil edilerek geniş yorumlandığında, Türk Medeni Kanunu'nun 996'ncı maddesinin bir önemi olmayacaktır. Çünkü Türk Medeni Kanunu'nun 996'ncı maddesinin uygulanabilmesi için, zilyetliğin devren kazanılması gerekmektedir. Bu koşulun sağlanması ise, Türk Medeni Kanunu'nun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrası üzerinden mülkiyetin kazanılmasına yeteceği için, Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesinin uygulanmasına gerek kalmayacak; sürelerin birbirine eklenmesi de gerekmeyecektir.

Zilyetliğin miras yoluyla kazanılması hâlinde ise, önceki iyiniyetli zilyedin zilyetliğinde geçen süre de hesaba katılacaktır[155].

Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesinin üçüncü fıkrasına göre, beş yıllık sürenin hesaplanmasında, durmasında veya kesilmesinde Türk Borçlar Kanunu'ndaki alacak zamanaşımına ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması gerekir. Kazandırıcı zamanaşımının hesaplanmasına alacak zamanaşımına ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması bizce de yerindedir. Ancak durma ve kesilme sebepleri

---

[153] Reisoğlu, Eşya, s. 111; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 759; Ertaş, s. 480; Güven ve Esener, s. 312; Serozan, s. 309; Ayan, Mülkiyet, s. 527.

[154] Serozan, s. 308.

[155] Feyzioğlu, Doğanay ve Aybay, s. 53; Ayan, Mülkiyet, ss. 527-528.

konusunda aynı şeyi söyleyemeyiz. Bu düşüncemizin gerekçesini yukarıda ayrıntılı olarak açıkladığımız için burada tekrar etmekten kaçınıyoruz.[156].

5. Zilyedin İyiniyetli Olması

Türk Medeni Kanunu hükümlerine göre kazandırıcı zamanaşımıyla mülkiyeti kazanacak olan malik sıfatıyla zilyet, iyiniyetli zilyet olmalı; malik sıfatıyla zilyetlik, iyiniyetle desteklenmelidir[157].

Taşınır mülkiyetinin kazanılmasına engel teşkil edecek hukuki bir engeli bilmeyen veya bilebilecek durumda olmayan kimse iyiniyetli zilyettir. Zilyet, hem zilyetliğin kurulması anında hem de beş yıl boyunca, yani bütün zilyetlik süresince, kendisini malik zannetmeli, hâl ve şartlara göre de bu kanısında haklı olmalıdır[158]. Bu yüzdendir ki, kiracının bu yolla mülkiyeti kazanması söz konusu olmaz.

Başlangıçta mevcut olmayan iyiniyetin çoğu zaman sonradan kazanılması mümkün değildir. Ancak, nadir de olsa başlangıçta kötüniyetli olan zilyedin sonradan iyiniyetli hâle gelmesi söz konusu olabilir. Örneğin, babasının sağlığında babasına ait taşınır bir eşya çalan oğul, başlangıçta kötüniyetlidir. Kendisini mirasçılıktan çıkaran babası öldükten sonra da haksız zilyet olmaya devam etmiş; ama kendisine miras olarak kaldığını düşündüğü için iyiniyetli haksız zilyet olmuştur. Vasiyet yıllar sonra açılmış olur; oğul da beş yıl iyiniyetli zilyet olmaya devam etmiş olursa, söz konusu taşınır malın mülkiyetini kazandırıcı zamanaşımı hükümlerine göre kazanmış olur[159].

Önceden mevcut olan iyiniyetin daha sonra kaybedilmesinden de söz edebiliriz. Gerçek hak sahibi tarafından açılan bir dava veya malik ya da üçüncü bir kişi tarafından yapılacak bir ihtar veya ihbar, önceden mevcut olan iyiniyeti ortadan

---

[156] Bkz. İkinci Bölüm, III. B. 4. başlığı altındaki açıklamalarımız.

[157] Ş. Berki, Aynî Haklar, s. 95; Feyzioğlu, Doğanay ve Aybay, ss. 179-180; Dural, s. 88; Güven ve Esener, s. 311.

[158] Saymen ve Elbir, Eşya Hukuku Dersleri, s. 417; Ş. Berki, Aynî Haklar, s. 95; Feyzioğlu, Doğanay ve Aybay, s. 180; Dural, s. 114; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 731; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 759; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 604; Ertaş, s. 480; Güven ve Esener, s. 312; Ayan, Mülkiyet, s. 527; Eren, Mülkiyet, s. 512.

[159] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 123.

kaldırır[160]. Bu hâller dışında, malikin veya üçüncü bir kişinin gerçek durumu zilyede bildirmesi, genel olarak iyiniyeti ortadan kaldırmayacaktır[161]. İyiniyetin sonradan ortadan kalktığı durumlarda zilyedin iade borcunun kapsamı, iyiniyetli zilyedin iade borcunun kapsamı dâhilinde olacaktır (TMK m. 993-m. 994)[162].

D. Taşınır Mülkiyetinin Olağan Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Kazanmanın Hükümleri

Taşınırlar bakımından kazandırıcı zamanaşımının hükümleri; mülkiyetin bu yolla kazanılmasından önce, ancak zamanaşımı süresi içindeki durum ve mülkiyetin kazanılmasından sonraki durum olmak üzere, iki ayrı safhada incelenmelidir.

Kazandırıcı zamanaşımı süresinden yararlanacak olan zilyet, zamanaşımı süresi içindedir ve henüz mülkiyeti kazanmamıştır. Bu aşamada iyiniyetli haksız zilyet konumunda olacaktır ve Türk Medeni Kanunu'nun iyiniyetli haksız zilyede tanımış olduğu bazı avantajlı hükümlerden de yararlanacaktır. Örneğin, bu süre içerisinde gerçek malik tarafından açılacak olan istihkak davası, taşınır davası veya zilyetliğin iadesi davası kapsamında bu kişinin iade borcu, Türk Medeni Kanunu'nun 993 ve devamı maddeleri kapsamında olacaktır. Ayrıca bu konumda olan iyiniyetli haksız zilyetler, gerektiği durumlarda zilyetliklerini kuvvet kullanarak koruyabileceklerdir[163].

Kazandırıcı zamanaşımı, mülkiyet hakkını yukarıda ayrıntılı olarak belirttiğimiz koşullarla geçen beş yılın sonunda, başka bir işleme ve bir sebebe gerek kalmaksızın, aslen kazanma yoluyla kendiliğinden kazandırır[164]. Kazandırıcı zamanaşımı süresinin dolması ile zilyedin fiili durumu hukukileşmiş olur. Bu şekilde

---

[160] Saymen ve Elbir, Eşya Hukuku Dersleri, s. 417; Ş. Berki, Aynî Haklar, s. 95; Feyzioğlu, Doğanay ve Aybay, s. 180; Dural, s. 114; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 731; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, s. 759; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 604; Ertaş, s. 480; Güven ve Esener, s. 312; Ayan, Mülkiyet, s. 527; Eren, Mülkiyet, s. 512.

[161] Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 604.

[162] Güven ve Esener, s. 312.

[163] Saymen ve Elbir, Eşya Hukuku Dersleri, s. 416; Feyzioğlu, Doğanay ve Aybay, s. 180; Güven ve Esener, s. 312.

[164] Feyzioğlu, Doğanay ve Aybay, s. 180; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 760; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 731; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 604; Güven ve Esener, s. 313; Ayan, Mülkiyet, s. 528; Eren, Mülkiyet, s. 512.

mülkiyet hakkını kazanmış olan kişi de, bir malikin sahip olduğu bütün haklardan istifade eder. Bu kazanmanın doğal bir sonucu olarak da, mülkiyeti kaybetmiş olan eski malikin sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayalı bir dava hakkı da bulunmaz[165].

Kazandırıcı zamanaşımı ile alacak zamanaşımı; sürelerin hesaplanmasında, durmasında veya kesilmesinde aynı hükümlere tâbi olmasına rağmen, aralarında hukuk tekniği açısından bir ayrım bulunmaktadır. Alacak zamanaşımında alacak hakkı, zamanaşımı süresinin geçmesiyle kalıcı olarak yitirilmeyip, yalnızca daimi bir def'i hakkıyla sınırlanmış olurken; kazandırıcı zamanaşımında ise, aynî hak iktisabı, kanundan dolayı, kendiliğinden ortaya çıkar ve hâkim de bu iktisabı yararlanılmak istenmese ve ileri sürülmese dahi re'sen (kendiliğinden) dikkate alır[166]. Böylece, önceki malik hakkını kesin olarak kaybetmiş olur.

Taşınırlar için kazandırıcı zamanaşımıyla mülkiyet hakkını kazanmanın kanunda öngörülen tüm koşulları dikkate alındığında belirtilmeli ki; taşınırlar için düzenlenmiş olan kazandırıcı zamanaşımı kurumu, aynî hak kazanacak olan kişiyi beklediği süreden dolayı ödüllendirmekten ziyade, aynî hakkı kaybedecek olan kişiye ilgisizliğinden dolayı yaptırım uygulayan bir kurum görünümü taşımaktadır[167].

---

[165] Feyzioğlu, Doğanay ve Aybay, s. 180; Güven ve Esener, s. 313; Serozan, ss. 307-308, 311.

[166] Serozan, s. 308.

[167] Serozan, s. 309.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
OLAĞANÜSTÜ KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI

V. OLAĞANÜSTÜ KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI YOLUYLA TAŞINMAZ MÜLKİYETİNİN KAZANILMASI

A. Genel Açıklama

Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı, tapu kütüğüne kayıtlı olmayan ya da tapu kütüğüne kayıtlı olup da kütükten malikinin kim olduğu anlaşılamayan veya hakkında gaiplik kararı verilen kimseye ait bir taşınmazın zilyedinin, belirli bir süre içinde ve belirli koşullar altında, taşınmazın mülkiyetini kazanmasını sağlayan bir kurumdur[168]. Bu kuruma "*sicil dışı zamanaşımı"* adı da verilir[169]. Bunun sebebi, olağan kazandırıcı zamanaşımının sicil zamanaşımı olarak adlandırılmasıdır. Çünkü olağan kazandırıcı zamanaşımının tersine olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına tapusuz taşınmazlar da konu olabilir. Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına tapulu taşınmazlar konu olduğunda ise, tapuda zilyet lehine yolsuz bir tescilin varlığı aranmaz. Sonuç olarak ortada tapu siciline bağlı bir kazanım bulunmadığından sicil dışı zamanaşımından söz edilir. Hatta olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılması, Türk Medeni Kanunu'nun 705'inci maddesindeki, taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasının tescille olacağı kuralının açık bir istisnasını oluşturur. Çünkü mülkiyet kanunun aradığı ve bu bölümde ayrıntılı

---

[168] Küley, Müruruzamanla İktisap, s. 50; Safa Reisoğlu, "Toprak Reformu ve Olağanüstü Zamanaşımı", **Prof. Dr. Kemal Fikret Arık'a Armağan**, SBF ve TODAİE Ortak Yayını, Ankara, 1973, (Olağanüstü Zamanaşımı), s. 385; Ümit Doğanay, "Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Gayrimenkul Mülkiyetinin Kazanılması", **Türk Hukuku ve Toplumu Üzerinde İncelemeler**, (Ed. Adnan Güriz ve Peter Benedict), Türkiye Kalkınma Vakfı, Ankara, 1974, s. 228; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 520; İsmet Sungurbey, "Olağanüstü Yıllanmayla Mülkiyet Kazanma Sistemi", **Medeni Hukukun Temel Sorunları**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2003, (Olağanüstü Yıllanmayla Mülkiyet Kazanma Sistemi), ss. 1056-1105; İsmet Sungurbey, "Olağanüstü Kazandırıcı Yıllanma Üstüne", **Medeni Hukukun Temel Sorunları**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2003, (Olağanüstü Yıllanma Üstüne), ss. 1106-1107; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 489; Fikret Eren ve Başpınar, s. 309; Erol Karaaslan, "Olağanüstü Zamanaşımı Yoluyla Taşınmaz Edinimi (TMY. md.713)", **Yargıtay Dergisi**, Cilt: 30, Sayı: 4, 2004, ss. 459-532; Eren, Mülkiyet, s. 269.

[169] Doğanay, s. 229; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 521; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 489; Yıldırım ve Keskin, s. 659; Gençcan, s. 4031; Eren, Mülkiyet, s. 271.

olarak açıklayacağımız koşulların gerçekleştiği anda, tescil yapılmaksızın kazanılmış olur (TMK m. 713/V, 2. cümle).

Aşağıda öncelikle bu kuruma ilişkin uygulama alanı bulabilecek hükümlere değineceğiz. Daha sonra da, konumuz açısından temel nitelikte olan Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesindeki hükmün geçirdiği aşamalara değineceğiz. Bu açıklamalarımızdan sonra, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımının koşullarını öncelikle Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesi, sonra da başka bazı kanunlar çerçevesinde değerlendireceğiz.

1. Uygulanacak Hükümler

Taşınmazlar bakımından olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı kurumu, temel olarak Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinde düzenlenmiştir. Bu hükmün son fıkrasının yapmış olduğu atıf nedeniyle konuya ilişkin başka bazı özel kanun hükümleri de uygulama alanı bulabilecektir. Bu özel kanunların arasında "3402 sayılı Kadastro Kanunu", "1515 sayılı Tapu Kayıtlarından Hukuki Kıymetlerini Kaybetmiş Olanların Tasfiyesine Dair Kanun" ve "3573 sayılı Zeytinciliğin Islahı ve Yabanilerinin Aşılattırılması Hakkında Kanun"lar yer almaktadır.

21.6.1987 tarih ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu, konumuz bakımından diğer özel kanunlara nazaran daha çok önem arz eder. Çünkü Kadastro Kanunu'nun 13'üncü maddesi kadastro çalışmaları esnasında uygulama alanı bulduğu için Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin önüne geçer. Kadastro Kanunu'nun tapusuz taşınmazlara özgü olan 14'üncü maddesi ise, aynı kanunun 33'üncü maddesi çerçevesinde genel hükümler arasında sayılmıştır; bu yüzden Kadastro Kanunu, belli bir bölgede fiilen yürürlüğe girmeden önce bile, tapusuz bir taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması söz konusu olduğunda uygulama alanı bulur. Ayrıca, Kadastro Kanunu'nun 33'üncü maddesi çerçevesinde bu kanunun 17'nci maddesi de genel hüküm niteliğini kazanmıştır. Taşınmazların ihya yoluyla kazanımının düzenlendiği bu madde de olağanüstü kazandırıcı zamanaşımının bir görünümüdür ve Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin son fıkrasında yapılan atfın kapsamında kalır.

2. Uygulanacak Temel Hükmün (TMK m. 713) Geçirdiği Aşamalar

1926'dan bugüne değin Türk Hukuku'nda mevcut olan olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı kurumu önce 743 sayılı kanunun 639'uncu, sonra da 4721 sayılı kanunun 713'üncü maddesinde düzenlenmiştir. 743 sayılı kanunun 639'uncu maddesi 1954 yılında bir değişikliğe uğramış; 4721 sayılı kanunun bu maddenin yerini alan 713'üncü maddesi de Anayasa Mahkemesi'nin 2011 yılında vermiş olduğu bir iptal kararına konu olmuştur.

Biz açıklamalarımızı 4721 sayılı kanunun son hâline dayandıracağız. Ama yine de tarihsel gelişim içinde konuya ilişkin hükümleri ve geçirdiği aşamaları aşağıda özetlemekte yarar görüyoruz.

743 sayılı Medeni Kanun'un taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasını düzenleyen 639'uncu maddesi, 09.03.1954 tarihli ve 6333 sayılı kanundan önce şöyleydi:

> *"Tapu sicilinde mukayyet olmayan bir gayrimenkulü nizasız ve fasılasız yirmi sene müddetle ve malik sıfatıyla yedinde bulundurmuş olan kimse o gayrimenkulü mülkü olmak üzere tescili talebinde bulunabilir.*
>
> *Tapu sicilinde maliki kim olduğu anlaşılamayan veya yirmi sene evvel vefat etmiş yahut gaipliğine hüküm verilmiş bir kimsenin uhdesinde mukayyet olan gayrimenkulü aynı şerait altında bulunduran kimse dahi o gayrimenkulün, mülkü olmak üzere tescilini talep edebilir. Tescil ancak hâkimin emriyle olur*

Hükmün bu ilk şekline göre, zilyet, tapu kütüğüne kayıtlı olmayan bir taşınmazı yirmi yıl süreyle davasız ve aralıksız zilyetliğinde bulundurduğunu tanık beyanlarıyla ispat ederek, taşınmazın mülkiyetinin tapu kütüğünde lehine tescil edilmesini hâkimden isteyebiliyordu. Bu durumun birtakım sakıncalı sonuçlar doğurabileceğini düşünen kanunkoyucu, 1954 tarihli 6333 sayılı kanunla ikinci fıkranın son cümlesindeki, "tescil ancak hâkimin emriyle olur" ifadesini kaldırarak, söz konusu hükme aşağıdaki fıkraları eklemiştir:

> *"Tescil davası Hazine ve ilgili âmme hükmî şahsiyeti aleyhine açılır ve mahkemece gazete ile ve ayrıca mahallinde münasip vasıtalarla en az üç defa ilân olunur.*
>
> *Son ilandan itibaren üç ay içinde bir itiraz davası açılmaz veya açılıp da reddedilir ve iddia sabit olursa tescile karar verilir; karara gayrimenkulün haritası veya eb'atlı krokisi eklenir.*
>
> *Hususî kanun hükümleri mahfuzdur."*

Bu hükümde sözü edilen itirazın içeriği konusunda öğretide ve yargı kararlarında farklı görüşler ortaya çıkmıştı. Ayrıca, ilgili hükümde mülkiyet hakkının

bu yolla kazanılma anına ilişkin hiçbir ipucu bulunmamaktaydı. Hatta bu yüzden, Yargıtay, 1998 yılında bir İçtihadı Birleştirme Kararı[170] verme gereği duymuştu. Bu durumu, göz önünde bulunduran kanunkoyucu, 4721 sayılı kanunun 713'üncü maddesinde hükmü sekiz fıkra hâlinde yeniden düzenleme gereği duymuştur. 4721 sayılı kanunun 713'üncü maddesinin ilk hâli şöyledir:

> *"Tapu kütüğünde kayıtlı olmayan bir taşınmazı davasız ve aralıksız olarak yirmi yıl süreyle malik sıfatıyla zilyetliğinde bulunduran kişi, o taşınmazın tamamı, bir kısmı veya bir payı üzerindeki mülkiyet hakkının tapu kütüğüne tesciline karar verilmesini isteyebilir.*
>
> *Aynı koşullar altında, maliki tapu kütüğünden anlaşılamayan veya yirmi yıl önce ölmüş ya da hakkında gaiplik kararı verilmiş bir kimse adına kayıtlı bulunan bir taşınmazın tamamının veya bölünmesinde sakınca olmayan bir parçasının zilyedi de, o taşınmazın tamamı, bir parçası veya bir payı üzerindeki mülkiyet hakkının tapu kütüğüne tesciline karar verilmesini isteyebilir.*
>
> *Tescil davası Hazine ve ilgili kamu tüzel kişilerine veya varsa tapuda malik gözüken kişinin mirasçılarına karşı açılır.*
>
> *Davanın konusu, mahkemece gazeteyle bir defa ve ayrıca taşınmazın bulunduğu yerde uygun araç ve aralıklarla en az üç defa ilan olunur.*
>
> *Son ilandan başlayarak üç ay içinde yukarıdaki koşulların gerçekleşmediğini ileri sürerek itiraz eden bulunmaz ya da itiraz yerinde görülmez ve davacının iddiası ispatlanmış olursa, hâkim tescile karar verir. Mülkiyet, birinci fıkrada öngörülen koşulların gerçekleştiği anda kazanılmış olur.*
>
> *Davalılar ve itiraz edenler, aynı davada kendi adlarına tescile karar verilmesini isteyebilirler.*
>
> *Kararda, tescili istenen taşınmazın niteliği, yeri, sınırları ve yüzölçümü belirtilir ve karara, uzmanlarca düzenlenen teknik bilgileri içeren krokisi de eklenir.*
>
> *Özel kanun hükümleri saklıdır."*

Bu madde, 2011 yılında Anayasa Mahkemesi'nin vermiş olduğu bir karara konu olmuştur. Şöyle ki, maddenin ikinci fıkrasına göre, tapulu bir taşınmaz malikinin yirmi yıl önce ölmüş olması hâlinde olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olabiliyordu. Ancak, Anayasa Mahkemesi "*yirmi yıl önce ölmüş*" ibaresini iptal ettiği için, bu gibi taşınmazlar artık olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olamayacaklardır[171].

---

[170] Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu, 4.12.1998 Tarih, 1996/4 Esas, 1998/3 Karar, (www.kazanci.com, 22.05.2013).

[171] Hatta bu iptal kararı çerçevesinde ortaya çıkan bu değişikliğe paralel olarak Kadastro Kanunu'nun 13'üncü maddesinde ve Tapu Kanunu'nda da birtakım değişiklikler yapılmıştır. 2644 sayılı Tapu Kanunu'na 3.5.2012 tarihinde, 6302 sayılı kanunun 3'üncü maddesiyle şu şekilde bir madde eklenmiştir: "*Ölüm tarihinden itibaren en geç iki yıl içinde tapu sicilinde miras intikalinin gerçekleşmemesi halinde tapu müdürlüğü, mirasçılık belgesi düzenlenmesi için yargıya başvurabilir. Tapu müdürlüğü mirasçılık belgesine göre tapu sicili kayıtlarını elbirliği mülkiyeti şeklinde tescil ederek güncelleştirir. Tapu müdürlüğünün bu yetki kapsamındaki başvuruları her*

Bu süreci göz önünde bulundurduğumuzda şöyle bir sonuca ulaşabiliriz: Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına ilişkin düzenleme hukukumuza girdiği ilk yıllara oranla önemini ciddi şekilde yitirmiştir. Bunun bir sebebi ülkemizdeki kadastro çalışmalarının neredeyse tamamlanmış olması ve böylelikle tapusuz taşınmazların kazanılmasına ilişkin birinci fıkranın etkisini kaybetmek üzere olmasıdır. İkinci sebebi ise, tapulu taşınmazlar bakımından hükmün en yaygın uygulama alanı bulabileceği hâlin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiş olmasıdır. Hatta Anayasa Mahkemesi'nin bir iptal kararına henüz konu olmamış olsa da, malikin yirmi yıl önce gaipliğine karar verilmiş olması hâlinde de, bu hükmün uygulanabilirliği kalmamıştır. Çünkü malikin ölümüne ilişkin ibareyi iptal eden Anayasa Mahkemesi'nin ilk fırsatta bu ibareyi de iptal etmesi beklenir.

B. Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Taşınmaz Mülkiyetinin Kazanılmasının Koşulları

Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesi incelendiğinde, bir taşınmazın mülkiyetinin olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması için kanunun aradığı birtakım maddi koşulların sağlanmasının yeterli olmadığını, bu koşulları sağlayan zilyedin taşınmazı adına tescil ettirebilmek için bazı şekli koşulları da sağlamasının gerektiği görülür. Biz de olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla bir taşınmazın mülkiyetinin kazanılması için gerekli olan koşulları aşağıda maddi ve şekli koşullar olmak üzere ikiye ayırarak inceleyeceğiz.

---

türlü gider, vergi, resim veya harçtan muaftır." Kadastro Kanunu'nun 13'üncü maddesinin birinci fıkrasının B-c bendi de, 3.5.2012 tarihinde, 6302 sayılı kanunun 4'üncü maddesiyle şu şekilde değiştirilmiştir: "*Kayıt sahibinin yirmi yıl önce gaipliğine hüküm verilmiş veya tapu sicilinden malikin kim olduğu anlaşılamamış ise çekişmesiz ve aralıksız yirmi yıl müddetle ve malik sıfatıyla zilyet bulunan kimse adına tespit olunur.*"

1. Maddi Koşullar

Taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması için gerekli olan maddi koşulları; taşınmaza ve zilyetliğe ilişkin koşullar olmak üzere ikiye ayırarak inceleyeceğiz.

a. Taşınmaza İlişkin Koşullar

Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin birinci fıkrasından tapusuz taşınmazların, ikinci fıkrasından ise tapulu taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olabileceği anlaşılmaktadır; ancak bundan tapulu ya da tapusuz tüm taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılabileceği anlamı çıkarılmamalıdır. Çünkü kanunkoyucu bazı taşınmazların kazandırıcı zamanaşımına konu olamayacağını açıkça hükme bağlamıştır. Ayrıca bazı taşınmazlar da özel mülkiyete konu olamadıkları için olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılamazlar. O hâlde taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasının mümkün olmasını, taşınmaza ilişkin ilk koşul olarak değerlendirebiliriz. Bu koşulu sağlayan tapulu veya tapusuz taşınmazlara ilişkin başka bazı niteliklerin de ayrıca aranması gerekebileceği için, daha sonraki alt başlıklarımızda, taşınmazın tapulu veya tapusuz olması durumlarını ayrı ayrı inceleyeceğiz.

(1) Taşınmazın Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı İle Kazanılmasının Mümkün Olması

Taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olabilmesi için öncelikle özel mülkiyete elverişli olması gerekir[172]. Kamu malları kazandırıcı

---

[172] Esmer, s. 488; Küley, Müruruzamanla İktisap, ss. 51-52; Ayiter, s. 115; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 524; Saibe Oktay, **Türk Hukukunda Tapuda Kayıtlı Olmayan Gayrimenkullerin Zamanaşımı ile Kazanılması**, Kazancı Hukuk Yayınları: 83, İstanbul, 1990, (Türk Hukukunda), s. 25; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 433; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 492; Eren ve Başpınar, s. 316; Yıldırım ve Keskin, s. 660; Halil Kılıç, **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, Sözkesen Matbaacılık, Ankara, 2006, (Kadastro Kanunu), s. 352; Süleyman Sapanoğlu, **Zilyetlikten Kaynaklanan Tescil, Tapu İptali ve Tescil Davaları**, 1. Cilt, Adalet Yayınevi,

zamanaşımına konu olamazlar[173]. Bu sonuç Türk Medeni Kanunu'nun 715'inci maddesinden ve Kadastro Kanunu'nun 18'inci maddesinden çıkarılabilir.

Kadastro Kanunu'nun 18'inci maddesine göre; orta malları, hizmet malları, ormanlar ve Devletin hüküm ve tasarrufu altında olup da bir kamu hizmetine tahsis edilen yerler, tapuda kayıtlı olsun olmasın kazandırıcı zamanaşımı yolu ile kazanılamazlar. Ayrıca Türk Medeni Kanunu'nun 715'inci maddesine göre, sahipsiz yerler ile yararı kamuya ait mallar, Devletin hüküm ve tasarrufu altında olup yararı kamuya ait sular ile kayalar, tepeler, dağlar, buzullar gibi tarıma elverişli olmayan yerler ve bunlardan çıkan kaynaklar kimsenin mülkiyetinde değildirler ve hiçbir şekilde özel mülkiyete konu olamazlar. Dolayısıyla, bu gibi yerlerin de olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olması mümkün değildir. Ne var ki, Kadastro Kanunu'nun 17'nci maddesine göre, orman sayılmayan Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan ve kamu hizmetine tahsis edilmeyen araziden, masraf ve emek sarfı ile imar ve ihya edilerek tarıma elverişli hâle getirilen taşınmazların zilyedi lehine tespiti mümkündür. Aşağıda açıklayacağımız üzere, Kadastro Kanunu'nun 17'nci maddesi, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımının özel bir görünümünü oluşturmaktadır.

Taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılması, bazen taşınmazın özel mülkiyete konu olabilmesine rağmen, kanunkoyucunun açık iradesi nedeniyle mümkün olmaz. Gerçekten de, birtakım özel kanunlarda bazı taşınmazların kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılamayacağı düzenlenmiştir. Örneğin, Kadastro Kanunu'nun 18'inci maddesinin ikinci fıkrasına göre, kanunları uyarınca Devlete

---

Ankara, 2010, (1. Cilt), s. 51; Şölen Külahçı Serengil, Olağanüstü Zamanaşımı Yoluyla Taşınmaz Mülkiyetinin Kazanılması, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 68, Sayı: 1-2, 2010, ss. 220, 225; Azra Arkan Serim, "Türk Medeni Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Taşınmaz Mülkiyetinin Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı İle Kazanılması", **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk** Dergisi, Sayı: 73-74, Eylül-Ekim, 2010, s. 25; Sirmen, s. 395.

[173] Kamu malları konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. A. Şeref Gözübüyük ve Turgut Tan, **İdare Hukuku, Cilt:1, Genel Esaslar**, Güncelleştirilmiş 8. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2011, ss. 932-933; İsmet Giritli, Pertev Bilgen ve Tayfun Akgüner, **İdare Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Der Yayınları, İstanbul, 2008, s. 806; Oktay, Türk Hukukunda, ss. 27-59; Karaaslan, ss. 473-501; Ali Yüksel Özmen, **Olağanüstü Zamanaşımı Yoluyla Taşınmaz Mal İktisabı**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2006, ss. 6-16; Sevda Arıkboğa Usta, **Tapuya Kayıtlı Taşınmazların Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı İle Kazanılması**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2009, ss. 24-39.

kalan taşınmaz mallar, tapuda kayıtlı olsun olmasın kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılamazlar. Söz konusu kanunlar arasında; "431 sayılı Hilafetin ilgasına ve Hanedanı Osmaninin Türkiye Cumhuriyeti Memaliki Haricine Çıkarılmasına Dair Kanun", "3573 sayılı Zeytinciliğin Islahı ve Yabanilerinin Aşılattırılması Hakkında Kanun" (m. 3/III, 3. cümle) ve Türk Medeni Kanunu (m. 501) sayılabilir[174],[175]. Ayrıca Türk Medeni Kanunu'nun 171'inci maddesinin birinci fıkrası ile 5737 sayılı Vakıflar Kanunu'nun 23'üncü maddesine göre, vakıf malları da kazandırıcı zamanaşımına konu olamaz.

(2) Taşınmazın Tapusuz Bir Taşınmaz Olması

Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin birinci fıkrası ile tapusuz bir taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılabileceği hükme bağlanmıştır. Ancak daha önce de ifade ettiğimiz gibi, tapusuz taşınmazların kazandırıcı zamanaşımına konu olması bakımından uygulama alanı bulan tek hüküm Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesi değildir; Kadastro Kanunu'nun 14'üncü maddesi de uygulama alanı bulacaktır. Hatta bu madde, kadastro çalışmalarının henüz başlamamış olduğu bölgelerde bile Kadastro Kanunu'nun 33'üncü maddesinde sayılan genel hükümler arasında yer aldığından dolayı uygulanabilmektedir. Kadastro Kanunu'nun 14'üncü maddesinin en önemli özelliği ise, kazandırıcı zamanaşımına konu olacak arazinin miktarı bakımından, özel bir düzenleme getirmiş olmasıdır. Şöyle ki, aynı çalışma alanı içinde yüz dönüme kadar kuru, kırk dönüme kadar sulu arazinin kazanılabilmesi için zilyetliğin ispatı hiçbir özellik taşımadığı hâlde, bu miktarları aşan arazilerin üzerindeki zilyetlik, ancak kanunda sayılan belli bazı belgelerle ispatlanacaktır. Böylece, aynı çalışma alanı içindeki tapusuz taşınmazların aynı zilyet tarafından kazanılması miktar bakımından bir ölçüde sınırlandırılmış olmaktadır. Çünkü sözü edilen belgelere her zilyedin sahip olması çoğu zaman mümkün olamayacaktır. Böylece, sınırların aşılması sebebiyle

---

[174] Örnekleri çoğaltmak mümkün olup daha detaylı bilgi için bkz. Oktay, Türk Hukukunda, ss. 60-64; Karaaslan, ss. 501-509; Özmen, ss. 16-18; Arıkboğa Usta, ss. 39-51.

[175] Yalnız bu son örnekteki hükmün anlamı konusunda farklı bir görüş de mevcut olup bu görüş için bkz. Eraslan Özkaya, **Kadastro Hukuku Ders Notları**, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayın No: 8, İstanbul, 2007, s. 89.

ilgili belgeleri gösteremeyen zilyet lehine tespit edilemeyen kısımlar, Hazine adına tespit edilecektir (KK m. 18/I).

Türk Medeni Kanunu' nun 713'üncü maddesinin birinci fıkrası ile Kadastro Kanunu'nun 14'üncü maddesinin uygulanabilmesi, zilyetliğe konu olan taşınmazın tapusuz olmasını gerektirdiğine göre, tapusuz taşınmaz kavramından ne anlaşılması gerektiğini de ortaya koymalıyız. Tapusuz taşınmazlar, tapu siciline kaydı yapılmamış taşınmazlardır. Tapu sicilinin, taşınmazların üzerindeki aynî haklara aleniyet kazandırmaya hizmet eden unsuru tapu kütüğüdür. Bu yüzden bir taşınmazın tapulu olmasından söz ettiğimizde, bu taşınmaza ilişkin olarak tapu kütüğünde bir çift sayfanın açılmış olmasını kast ederiz. Ayrıca Osmanlı döneminde tutulmaya başlayan ve kadastro çalışmaları tamamlanana dek tutulmasına devam edilen zabıt defterleri de aynı güçtedir. Ancak Cumhuriyet öncesi hukukumuzdan gelen ve yetkili idare meclislerince onaylanmamış yoklama defterleri, tapu idarelerine aktarılmamış Şer'i Mahkeme hüccetleri ve Hazine-i Hassa defterleri ile vakıflara ait defterlere kaydedilmiş taşınmazları tapusuz taşınmaz olarak değerlendirmek gerekir[176]. Çünkü bu defterlerin hiçbiri tapu kütüğü ya da zabıt defteri hükmünde değildir. Ayrıca, Hazinenin tapuya kayıtlı olmayan bir taşınmazı İskân Kanunu hükümlerine göre temlik ettiği durumlarda oluşturulan iskân kayıtları da tapu kaydı niteliğinde sayılmaz[177].

Tapuya kaydedilmemiş olan bir taşınmaz Devletin özel mülkiyeti altında olsa bile, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılabilir[178], yeter ki, bu taşınmaz yukarıda sözünü ettiğimiz üzere özel kanunlar uyarınca Devlete intikâl etmiş taşınmazlardan olmasın (KK m. 18/II).

Tapusuz bir taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına bir bütün olarak konu olması gerekmez. Böyle bir taşınmazın sadece belli bir kısmına zilyet olan kişinin sadece bu kısım üzerinde mülkiyeti kazanması mümkün olabileceği gibi, bu

---

[176] Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, 28.2.1950 Tarih, 1022 Esas, 705 Karar, (Ali Rıza Düzceer, **Kazandırıcı Zamanaşımıyla Taşınmaz İktisabı**, Genişletilmiş 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 1994, (Kazandırıcı Zamanaşımı), s. 143); Oktay, Türk Hukukunda, s. 6; Mustafa Reşit Karahasan, **Yeni Türk Medeni Kanunu- Eşya Hukuku- Birinci Cilt**, Arıkan Yayınevi, İstanbul, 2007, (1. Cilt), ss. 676-677; Külahçı Serengil, s. 225.

[177] Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 14.2.1977 Tarih, 5710/1591, (Düzceer, Kazandırıcı Zamanaşımı, ss. 146-147); Düzceer, Kazandırıcı Zamanaşımı, s. 146.

[178] Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 492; Külahçı Serengil, s. 225.

taşınmaza birlikte zilyet olan birden fazla kişinin de taşınmazın belli payları için mülkiyeti kazanması mümkündür (TMK m. 713/I, KK m. 15). Ancak birden fazla kişinin taşınmaz üzerindeki zilyetliği elbirliği ile zilyetlik ise, bu kişilerin taşınmazın tamamını veya sadece bir kısmını yine elbirliği ile kazanmaları mümkün olsa da, taşınmazın belli paylarını her birinin ayrı ayrı kazanması söz konusu olamaz[179].

(3) Taşınmazın Tapulu Bir Taşınmaz Olması

Tapulu bir taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılması Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. Ancak, kadastro çalışmaları esnasında bu madde yerini Kadastro Kanunu'nun 13'üncü maddesinin birinci fıkrasının B-c bendine bırakacaktır. Ancak bu hüküm, taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılması için aranan maddi koşullar bakımından Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinden farklılık taşımaz. Hatta Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin ikinci fıkrasındaki ibarenin Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edilmesinden hemen sonra, bu maddede de aynı yönde bir değişiklik yapılmıştır. İki hüküm arasındaki asıl fark, kazandırıcı zamanaşımının şekli koşullarına ilişkin olarak ortaya çıktığından, bu farka aşağıda şekli koşullarla ilgili başlığımız altında değineceğiz.

Gerek Türk Medeni Kanunu' nun 713'üncü maddesinin ikinci fıkrasına gerekse Kadastro Kanunu'nun 13'üncü maddesinin birinci fıkrasının B-c bendine göre, tapulu bir taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılabilmesi için tapusuz taşınmazlardan farklı olarak ek bir koşul daha aranır. Ama yukarıda da ifade ettiğimiz gibi Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin ikinci fıkrası zaman içinde, Anayasa Mahkemesi'nin bir iptal kararına konu olmuştur. Bu karardan önce tapulu bir taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılması için malikinin kim olduğunun tapudan anlaşılamaması veya yirmi yıl önce ölmüş bulunması ya da yirmi yıl önce gaipliğine karar verilmiş olması koşullarından birinin

---

[179] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 516; Ertaş, s. 305; Ayan, Mülkiyet, s. 207; Güven ve Esener, s. 204; Albaş, Hakan. "Tapu Siciline Kayıtlı Taşınmazlar Bakımından Olağanüstü Zamanaşımı İle Taşınmaz Mülkiyetinin Kazanımında Mirasçılar Arasında Zamanaşımının İşlememesi Sorunu", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 9, Sayı: 2, 2007, s. 5; Eren, Mülkiyet, s. 261.

daha gerçekleşmesi aranıyordu. Ancak sözünü ettiğimiz iptal kararı ile "*malikin yirmi yıl önce ölmüş olması*" ibaresi kanundan çıkartılmıştır. Böylece, tapulu taşınmazların kazanılması için aranan ek koşullar, malikinin kim olduğunun tapudan anlaşılamaması veya yirmi yıl önce gaipliğine karar verilmiş olması durumlarına indirgenmiş olmaktadır. Fakat yukarıda da söz ettiğimiz gibi bu kararın "*malikin yirmi yıl önce gaipliğine karar verilmiş olması*" koşulu bakımından da etkili olması beklenir. Ne var ki, bu sonucun isabetliliği tartışılabilir. Bu yüzden bu konudaki açıklamalarımızı yaparken iptal kararından önceki tüm ek koşulları ayrı bir başlık altında açıklamayı, iptal edilen ibare ile ilgili yorumlarımızı ve kararla ilgili değerlendirmelerimizi de ilgili başlıkların altında yapmayı uygun gördük. Bu konudaki açıklamalarımıza geçmeden önce aşağıda açıklayacağımız tüm ek koşulların ortak bir yanı olduğuna dikkat çekmek isteriz. Şöyle ki, gerek taşınmazın malikinin kim olduğunun tapudan anlaşılamadığı, gerekse de malikin yirmi yıl önce ölmüş veya gaipliğine karar verilmiş olduğu durumlarda tapu sicili aleniyeti sağlama işlevini ilgili taşınmaz için yerine getirme kabiliyetini yitirmiş bulunmaktadır. Çünkü tapu sicili gerçek hak durumunu göstermekte yeterli olamamaktadır[180]. Bu yüzden taşınmaz üzerinde zilyetlik kuran kişi, bu taşınmazın bir kişinin mülkiyetinde olup olmadığını veya en azından gerçekte kimin mülkiyetinde olduğunu anlayabilmek olanağından mahrumdur. Dolayısıyla, böyle bir durumda taşınmazın tapulu olması bir anlam ifade etmemekte; adeta tapusuz bir taşınmazla eşdeğerde olmaktadır.

Hemen söyleyelim ki, tapulu bir taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olması da tıpkı tapusuz taşınmazlarda olduğu gibi, zilyetliğin mutlaka taşınmazın tamamı üzerinde kurulmuş olmasını gerektirmez. Tapulu bir taşınmazın da kısmen veya üzerindeki belli bir pay itibariyle olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olması mümkündür (TMK m. 713/II, KK m. 15).

---

[180] Küley, Müruruzamanla İktisap, s. 54; Feyzioğlu, Doğanay ve Aybay, s. 117; Eren ve Başpınar, s. 310; Kılıç, Kadastro Kanunu, s. 319; Süleyman Sapanoğlu, **Tapulu Taşınmaz Mülkiyetinin Tapu Dışı Yollardan Kazanılması**, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2009, (Tapulu Taşınmaz), s. 21; Külahçı Serengil, s. 221; Sirmen, ss. 395-396.

(i) Taşınmazın Malikinin Tapu Kütüğünden Anlaşılamaması

Taşınmazın malikinin tapu kütüğünden anlaşılamaması demek, taşınmazın bir malikinin bulunmasına rağmen[181] tapu kütüğünden bu kişinin kim olduğunun tespit edilememesi demektir. Böyle bir durum; malik sütununun boş bırakılmasından veya malikin kimliği ile ilgili yeterli bilgi bulunmamasından kaynaklanabilir[182]. Örneğin, malikin adının yazılıp da soyadının, kimlik numarasının veya benzeri kimlik bilgilerinin yazılmaması; malik olarak sadece "Ahmet" yazılması; bunun yanı sıra, sicilde kayıtlı bulunan malikin mülkiyet hakkından feragat ettiğine dair hiçbir belge bulunmamasına rağmen kütükten isminin silinmesi, mülkiyet hanesinin tamamen açık kalması hâllerinde malikin kim olduğu tapu kütüğünden anlaşılamaz. Ayrıca aynı taşınmaz için farklı sayfalarda farklı kişiler adına kayıt olması hâlinde de gerçek malikin kim olduğu tapu kütüğünden anlaşılamaz[183],[184]. Taşınmaz mülkiyetinin mahkeme ilamı, cebri icra veya kamulaştırma gibi sebeplerle tescilden önce kazanılıp, bildirici tescilin yapılmadığı durumlarda da, tapu kütüğündeki kayıttan malikin kim olduğu anlaşılamayacağı için, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyetin kazanılması mümkün olacaktır[185]. Çünkü bu durumlarda, böyle resmi hüküm ve kararlar, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz

---

[181] Zira tapulu bir taşınmazın gerçekten hiçbir maliki bulunmasa idi, o zaman olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına ihtiyaç kalmaz ve taşınmazın mülkiyeti, zilyedin salt işgali ile kazanılabilirdi (TMK m. 707).

[182] Senai Olgaç ve Mustafa Reşit Karahasan, **Zilyedlik, Gayrimenkullerin Zilyedlik Esasına Dayanan İktisap ve Tescilleri**, Kurtulmuş Matbaası, İstanbul, 1956, s. 81; Küley, Müruruzamanla İktisap, s. 54; Dural, s. 89; Ayiter, s. 116; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, ss. 440-441; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 493; Ertaş, s. 313; Esmer, s. 503; Güven ve Esener, s. 206; Eren ve Başpınar, s. 310; Sapanoğlu, Tapulu Taşınmaz, s. 34; Külahçı Serengil, s. 221; Arkan Serim, s. 26; Eren, Mülkiyet, s. 281; Sirmen, s. 396.

[183] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, ss. 100-101; Küley, Müruruzamanla İktisap, s. 55; Dural, s. 89; Doğan, s. 346; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, ss. 410, 444; Ertaş, s. 313; Eren ve Başpınar, ss. 310-311; Arkan Serim, s. 28; Külahçı Serengil, s. 221; Eren, Mülkiyet, s. 281. Çift tapulu taşınmazların kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılamayacağına ilişkin görüş için bkz. Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Eşya, s. 732.

[184] Ancak taşınmaza ait birden çok sayfa bulunması hâlinde, tüm sayfalarda aynı kişinin malik olarak gözükmesi durumunda, kimliği kolaylıkla tespit edilebiliyorsa, böyle bir taşınmazın artık olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması mümkün olmayacaktır. Bkz. Eren ve Başpınar, s. 311; Külahçı Serengil, s. 221; Eren, Mülkiyet, s. 281.

[185] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 23; Gürsoy, Eren ve Cansel, ss. 531-532; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 443; Ertaş, s. 313; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 493; Eren ve Başpınar, s. 313; Arkan Serim, s. 28; Külahçı Serengil, s. 222.

mülkiyetinin kazanılmasını önleyecek şekilde, tapu kütüğünde bir aleniyet sağlamazlar[186].

Taşınmaz malikinin isminin tapu kütüğüne yanlış yazılmış olması durumunun da her zaman malikin tespit edilememesi anlamında olmayacağı belirtilmelidir[187]. Örneğin, yanlışlığa rağmen yine de malikin kimliğini en azından resmi belgeler vasıtası ile net olarak tespit etmek mümkün ise, durum böyledir. Ayrıca malikin kim olduğunun tapu kütüğünden anlaşılabilmesi demek, malikin mutlaka medeni isminin tapuda kayıtlı olmasını gerektirmez. Eğer malik, tapuya lakabıyla yazılmışsa ve bu lakabın bu kişiye ait olduğu tartışmasız bir şekilde ve kolaylıkla tespit edilebiliyorsa, bu durumda da malikin kim olduğunun tapu kütüğünden anlaşılamadığı iddia edilemeyecektir[188].

Bazı durumlarda, bir taşınmaz, hayali kişiler adına tescil edilmiş olabilir. "Namı mevhum"[189] olarak adlandırılan bu gibi durumlarda da malikinin kim olduğu tapudan anlaşılamayan bir taşınmazın söz konusu olduğu iddia edilmektedir[190]. Namı mevhuma, Osmanlı İmparatorluğu zamanında, 16.2.1328 tarihli Eşhası Hükmiyenin Emvali Gayrimenkuleye Tasarruflarına Dair Muvakkat Kanunu'na kadar, tüzel kişilerin taşınmaz malların maliki olmasının yasaklanmış olması sebep olmuştur. Dolayısıyla, bu taşınmazlar çoğunlukla hayırseverler olmak üzere, bazı mevhum kişiler adına kaydedilmiştir. Görüldüğü gibi bu durumlarda, hukuk düzeninin mülkiyeti kazanmasına izin vermemiş olduğu kişiler yararına olmak üzere, tapu sicilinde hayali isimler adına tescil yapılmıştır. Kanaatimizce, bu durum malikin kim

---

[186] Sungurbey, İktisabî Mürurı Zaman, s. 23; Arkan Serim, s. 28.

[187] "…Tapuda hisse sahibi yazılı "Emin evladı Hebibe'nin" esasen "Emin kızı Vehibe" olduğu, her ne kadar tapu kaydına Hebibe olarak yazılmış ise de dayanak 1324 tarih 162 numaralı tapu kaydındaki hisse durumu ve açıklamalara göre bu hisse sahibinin Vehibe olduğu, sehven Hebibe olarak yazıldığı anlaşılmaktadır. Bu açıklamalara göre dava konusu hisse sahibi "Emin evladı Hebibe'nin" maliki tapu kütüğünden anlaşılmayan belirsiz, hayali bir kişi olarak kabulüne imkân bulunmamaktadır…", Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 19.3.2007 Tarih, 2007/384 Esas, 2007/1642 Karar, (Sapanoğlu, Tapulu Taşınmaz, s. 36).

[188] Aynı yönde bkz. Ali Rıza Düzceer, "Tapu Sicilinden Malikin Kim Olduğu Anlaşılamayan Taşınmazların, Kazandırıcı Zamanaşımıyla İktisabı", **İstanbul Barosu Dergisi**, Yıl: 58, Sayı: 7-8-9, (Tapu Sicilinden), s. 421; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Eşya, s. 744; Külahçı Serengil, s. 222.

[189] Bkz. Sungurbey, İktisabî Mürurı Zaman, s. 17; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Eşya, ss. 744-745; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 440, dn. 677; Arkan Serim, s. 27.

[190] Sungurbey, İktisabî Mürurı Zaman, s. 17; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Eşya, ss. 744-745; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 440, dn. 677; Arkan Serim, s. 27.

olduğunun tapudan anlaşılamadığı durumlar arasında sayılamamalıdır. Çünkü bir taşınmaz sırf zilyetliği, mülkiyetini kazanmasına izin verilmemiş olan bir kişiye terk edilmekle ve bu kişinin yararı amaçlanarak tapuda mevhum bir isim adına tescil edildi diye, bu kişinin mülkiyetine geçemez. Ancak mevhum isim adına tescil talebinde bulunan önceki kayıt malikinin mülkiyetinin sona erdiğinden söz etmek pekâlâ mümkün olabilir. Çünkü bu kişinin taşınmazın mülkiyetinden taşınmaz mülkiyetini kazanması hukuk düzenince yasaklanmış olan kişi yararına vazgeçtiği açıktır. Bu durumda taşınmazın mülkiyetinin hiç kimse tarafından kazanılamadığı fakat önceki malik tarafından da kaybedildiği gözden kaçırılmamalıdır. O hâlde böyle bir durumda, malikinin kim olduğu tapu kütüğünden anlaşılamayan bir taşınmaz değil, bilâkis maliki bulunmayan bir taşınmaz söz konusudur. Dolayısıyla, bu durumda, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımından değil, olsa olsa işgal yoluyla kazanımdan söz edilebilir.

Öğretide, taşınmazın yolsuz olarak gerçek malikten başka bir kişinin adına kaydedilmesi hâlinde de, malikin tapu kütüğünden anlaşılamadığı ileri sürülmekte ve böyle bir taşınmazın mülkiyetinin de olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasının mümkün olduğu kabul edilmektedir[191]. Yine, iyiniyetli olmadığı için taşınmazın mülkiyetini olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanamayan yolsuz tescil sahibi zilyedin, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyeti kazanmasının mümkün olduğu da öğretide kabul edilmektedir[192]. Öğretideki bu görüşlerin benimsenmesi hâlinde, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasında zilyedin kötüniyetli olması hâlinin mülkiyet kazanımına herhangi bir engel oluşturmayacağı sonucuna varılabilir. Bu görüşler çerçevesinde, zilyedin tapu kütüğünden anlaşılmayan maliki şahsen tanıması ya da malikin kimliğini tapu dışında öğrenmesi bile taşınmazı bu yolla kazanmasına engel

---

[191] Kılıç, Kadastro Kanunu, s. 320; Arkan Serim, s. 27; Külahçı Serengil, s. 222.

[192] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 533; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 444; Ertaş, s. 313; Zevkliler, Ertaş, Havutçu ve Gürpınar, s. 578; Eren ve Başpınar, s. 314; Kılıç, Kadastro Kanunu, s. 320; Erdem ve Makaracı, s. 157; Külahçı Serengil, s. 222; Eren, Mülkiyet, s. 284; Burak Özen, "Yirmi Yıl Önce Ölmüş Bir Kişi Adına Kayıtlı Olan Taşınmazın Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Kazanılamaması", **Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2013, s. 953.

oluşturmayacaktır[193]. Ancak, öğretideki diğer bir görüşe göre, zilyet gerçek malikin kim olduğunu bilmese de, tapudaki belirsiz kaydın kime ait olduğu o çevrede yaygın olarak biliniyorsa, artık olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanım mümkün olmayacaktır[194].

(ii) Malikin Yirmi Yıl Önce Ölmüş Olması Koşulu Ve Anayasa Mahkemesi'nin Buna İlişkin İptal Kararı

Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin ikinci fıkrasının ilk hâline göre, tapuya kayıtlı bir taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılabilmesi için malikin yirmi yıl önce ölmüş olması koşulu da aranmaktaydı. Bu durum aslında taşınmazın malikinin kim olduğunun tapu kütüğünden anlaşılamaması hâlinin özel bir görünümünü oluşturmaktaydı. Çünkü tapuda malik olarak gözüken kişi öldüğüne göre, kişiliği son bulmuş ve artık mülkiyet hakkına sahip olması olanağı ortadan kalkmıştı. Miras Hukuku ilkeleri çerçevesinde ölümüyle taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkı da mirasçılarına intikâl etmişti; ancak mirasçılar açıklayıcı tescili adlarına yaptırmadıklarından dolayı tapu kütüğü onların taşınmaza malik olduğu bilgisini aleni hâle getiremiyordu. Ölen kişinin hiç mirasçısı yoksa miras Devlete kalacağından (TMK m. 501), böyle bir taşınmaz, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına zaten konu olamıyordu. Ancak 2009 yılında Ankara 11. Asliye Hukuk Mahkemesi, Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin ikinci fıkrasında yer alan malikin "ölmüş" olması ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurdu. Başvurusu gerekçesinde, bu ibarenin varlığının Anayasa'nın 35'inci[195], 2'nci[196], 13'üncü[197] ve 36'ncı[198] maddelerine aykırı

---

[193] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 16; Düzceer, Tapu Sicilinden, s. 421; Küley, Müruruzamanla İktisap, s. 50; Ayiter, s. 116; Külahçı Serengil, s. 222; Sirmen, ss. 397-398.

[194] Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Eşya, s. 744; Arkan Serim de, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyeti kazanacak olan zilyedin durumunu şöyle ifade etmiştir: "…gereken dikkat gösterilseydi tapu sicilinden malikin kimliğini tespit etmek mümkün ise artık zamanaşımı ile kazanım söz konusu olmayacaktır. Buna karşılık zilyedin bu konudaki kişisel bilgisinin kazanıma etkisi yoktur." Bkz. Arkan Serim, s. 27.

[195] Başvuru kararındaki söz konusu ibarenin Anayasa'nın 35'inci maddesine aykırılık teşkil ettiğine dair iddia aynen şöyledir:

"*TMK hükümlerine göre mülkiyet hakkı sahibine mülkiyete yapılacak saldırıları önleme ve temin etme hakkı sağlamaktadır. Önleme davaları ise hiçbir süreye tabi değildir. Ölümden itibaren 20 yıl geçmekle mülkiyet hakkının sona erdiğinin belirtilmesi Anayasanın 35. maddesinde belirtilen*

olduğu ileri sürülmüştür. Anayasa Mahkemesi ise, 2009/58 Esas, 2011/52 karar sayılı ve 17.03.2011 tarihli kararı ile itiraz konusu sözcüğü Anayasa'nın 2'nci ve 35'inci maddelerine aykırı görerek iptal ettiğinden ayrıca Anayasa'nın 13'üncü ve 36'ncı maddeleri yönünden incelemeye gerek görmemiştir. Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararının gerekçesi şöyledir:

> *"…Tapuya kayıtlı bir taşınmazın malikinin ölmesi halinde, bu taşınmazın sahibi mirasçılarıdır. Mirasçılar bu taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkını mirasbırakanın ölümü ile birlikte kanun gereğince tescile gerek kalmadan kazanmaktadırlar. Hukukun genel ilkelerinden birisi de mülkiyet hakkının "zamanötesi" niteliği, başka bir anlatımla mülkiyet hakkının*

"Herkes mülkiyet ve miras hakkına sahiptir. Bu haklar ancak kamu yararı amacı ile kanun ile sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz." hükmüne aykırılık teşkil etmektedir. Anayasanın 35. maddesi mülkiyet hakkının sınırlanabileceğinden belirtmekte, ancak tamamen ortadan kaldırılmasına olanak sağlayan bir düzenleme getirmemektedir. Anayasa Mahkemesinin 10/04/2003 tarih, 112/33 sayılı kararında da mülkiyet haklarının belirli bir süre geçmekle sone ermeyeceğine karar verdiğine göre TMK 713 deki 20 yıllık süre geçmekle mülkiyet hakkının sone erdirilmesi Anayasanın 35. maddesine aykırılık teşkil etmektedir."

196 Başvuru kararındaki söz konusu ibarenin Anayasa'nın 2'nci maddesine aykırılık teşkil ettiğine dair iddia aynen şöyledir:

"*Tapuda muris adına kayıtlı olan ve mülkiyetin ve miras hakkının temel haklardan birisi olduğu Anayasada belirtildiği için bir hakkın sırf tapuda intikal yapılmadı diye belirli bir süre sonra sona erdiğinin kabul edilmesi de Anayasanın 2. maddesinde belirtilen Hukuk devleti ile bağdaşmamaktadır. Mülkiyet hakkının içerik ve sınırlarını belirleme yetkisi yasalara verilmiş ise de bu yetkisi sınırsız değildir. Hukuk devletinin genel ilkelerinden biri de mülkiyet hakkının zaman ötesi niteliğidir. Başka bir anlatımla, mülkiyet hakkının zaman aşımına uğramamasıdır. Bu nedenle TMK ve BK tarafından bir taşınmazın malik, zilyet ve mirasçılarına tanınmış olan hakların hak sahiplerince 20 yıl boyunca kullanılmaması, o kimselerin taşınmazla aralarındaki ilişkiyi fiilen kesmiş olsa bile o taşınmazla aralarında ki hukuksal ilişkinin belli bir süre sonra sona erdiği anlamına gelmez. Devletin kazanılmış haklara saygılı olması ve kişilerin temel haklarını koruyucu düzenlemeleri yapması gerekir. TMK daki bu düzenleme belirlenen bu ilkeye taban tabana zıt bir durum oluşturduğundan ve TMK 713/2 deki bu hüküm hakkın özünü ortadan kaldırdığından Anayasanın 2. maddesine de aykırıdır*."

197 Başvuru kararındaki söz konusu ibarenin Anayasa'nın 13'üncü maddesine aykırılık teşkil ettiğine dair iddia aynen şöyledir:

"*Anayasanın 13. maddesi temel hak ve hürriyetlerin özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplerle bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir bu sınırlamalar Anayasanın sözüne, ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmektedir. Mülkiyet hakkının 20 yıl geçmesi ile sona ereceğine dair Anayasada bir hüküm bulunmamaktadır.20 yıllık süre Anayasada belirtilen sebepler arasında olmadığından TMK 713/2. deki bu hüküm Anayasanın 13. maddesine de aykırıdır*."

198 Başvuru kararındaki söz konusu ibarenin Anayasa'nın 36'ncı maddesine aykırılık teşkil ettiğine dair iddia aynen şöyledir:

"*Anayasanın 36 maddesine göre herkes meşru vasıta ve yollardan faydalanmak sureti ile yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. Hiç bir bedel ödenmeden hakkın kaybına imkân sağlayan 713/2 deki bu hüküm Anayasanın 36. maddesindeki hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkına da aykırılık teşkil etmektedir. Davanın Anayasa Mahkemesinde sonuçlanması zaman alacağı ve görülmekte olan davaların bu süre içinde sonuçlanma ihtimali nedeni ile yürürlüğün de durdurulması istenmelidir*."

zamanaşımına uğramamasıdır. Bu nedenle, Medenî Kanun tarafından bir taşınmaz malikinin mirasçılarına tanınmış olan hakların, hak sahiplerince yirmi yıl boyunca kullanılmaması, o kimselerin taşınmazla aralarındaki ilişkiyi fiilen kestiğini göstermiş olsa bile, o taşınmazla aralarındaki hukuksal ilişkinin sona erdiği anlamına gelmez. Mirasçıların devam eden mülkiyet hakkı, taşınmazı fiilen kullanma hakkını içerdiği gibi kullanmama hakkını da içerir. Mülkiyet hakkının mutlaklığı ve tapu sicilinin aleniyeti karşısında, itiraz konusu sözcük uyarınca, zilyedin mirasçılara ait olan mülkiyet hakkını tanımayarak, tek yanlı olarak ortadan kaldırmasına olanak tanınması, mülkiyet hakkını ortadan kaldırdığı gibi, kazanılmış hak ve hukuki güvenlik ilkelerini de ihlal etmektedir..."

Anayasa Mahkemesi'nin bu iptal kararı, öğretide farklı tepkiler almıştır. Öğretideki yazarların bir kısmı, söz konusu iptal kararını bildirmekle yetinmiş[199]; fakat kararı olumlu ya da olumsuz yönde değerlendirmemeyi tercih etmiştir. Öğretide şimdilik tek bir yazar, kararı övgüyle karşılamış[200]; bazı yazarlar ise, şiddetle eleştirmişlerdir[201]. Kanaatimizce de, Anayasa Mahkemesi'nin bu kararı çeşitli yönleriyle eleştirilmelidir. Aşağıda bu konudaki değerlendirmelerimizi yapacağız. Bunu yaparken sadece Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararında dayandığı gerekçeleri değil, Ankara 11. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin başvuru kararında iptal istemine gerekçe olarak gösterdiği fakat Anayasa Mahkemesi'nin kararında değerlendirmeye gerek görmediği hükümleri de inceleyeceğiz.

Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararına esas aldığı ilk gerekçe, hükmün içerdiği "ölmüş" olma ibaresinin Anayasa'nın 2'nci maddesine aykırı olduğu düşüncesidir. Kararı incelediğimizde Mahkemenin Anayasa'nın "*Cumhuriyetin Nitelikleri*" başlıklı 2'nci maddesinde ifadesini bulan hukuk devleti ilkesinin zedelendiği düşüncesiyle hareket ettiğini anlıyoruz. Çünkü Anayasa Mahkemesi'nin kararında iptal edilen ibarenin varlığının kazanılmış hak ve hukuki güvenlik ilkelerini ihlâl ettiği ifade edilmiştir. Oysa iptal edilen ibare ile kazanılmış hak ve hukuki güvenlik ilkesinin ihlâl edilmiş olduğundan söz edemeyiz[202]. Çünkü iptal kararına konu olan hüküm taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkına ilişkindir. Mülkiyet hakkı ise bir mutlak haktır, yani herkese karşı ileri sürülebilir. Bu demektir ki, malik dışındaki herkes, malikin bu hakkına saygı duymak zorundadır. Ancak mülkiyet

---

[199] Oğuzman, Seliçi, Oktay Özdemir, Eşya, s. 441.

[200] Eren, Mülkiyet, s. 272, dn. 248.

[201] Ertaş, s. 312; Ayan, Mülkiyet, s. 227; Özen, ss. 932-954; Sirmen, ss. 393-394.

[202] Özen, s. 947.

hakkının herkese karşı ileri sürülebilir olması, kişilerin eşya üzerinde sahip oldukları bu hakkın varlığının herkes tarafından bilinebilir olmasını da gerektirir. Bu durum aynî hakların aleniliği ilkesi ile de anılır. Hukukumuzda bu ilkenin gereği olarak, taşınmaz eşya bakımından tapu sicili sistemi geliştirilmiştir[203]. Taşınmaz malikinin ölümü üzerine mülkiyet hakkını tapu dışı yolla kazanmış olan mirasçılar, taşınmazı bu sistem çerçevesinde tutulan tapu kütüğünde kendi üzerlerine geçirmedikleri takdirde aynî hakkın aleni olması ilkesi sayesinde sağlanabilecek olan hukuki korumadan mahrum kalırlar. Böylece taşınmazın mülkiyetini, bir başkasının davasız ve aralıksız olarak yirmi yıl süren zilyetliğinin sonucunda yitirmeleri hukuk düzeninin öngörmüş olduğu ve 1926 yılından bu yana uygulanagelen bir kuralın gereğidir. Salt miras yoluyla taşınmaz mülkiyetini kazanmış olan kişilerin olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı koşulları doldu diye mülkiyet hakkını kaybediyor olmalarından yola çıkarak bu hükmü kazanılmış haklara saygı ve hukuk güvenliği ilkesine aykırı görmek isabetli değildir. Çünkü böyle bir düşünce kabul edilecek olursa; hırsızın malikten çalıp da iyiniyetli bir zilyede satıp teslim ettiği taşınır eşyayı beş yıl boyunca davasız ve aralıksız olarak elinde bulunduran kişinin bu taşınır eşya üzerinde mülkiyet hakkı kazanacağına ilişkin hükmü de iptal etmek gerekir. Aynı şeyi olağan kazandırıcı zamanaşımına ilişkin 712'nci madde hükmü ya da iptal konusu 713'üncü madde hükmünün uygulama alanı bulduğu diğer hâller için de söylemek mümkündür. Hatta Türk Medeni Kanunu'nun 1023'üncü maddesi çerçevesinde yolsuz tescile güvenen üçüncü kişinin iyiniyetini korumak uğruna malikin mülkiyet hakkını kaybedeceğine ilişkin hüküm ile de önceki malikin kazanılmış hakkının ihlâl edildiği iddia edilebilir. Oysa Türk Medeni Kanunu'nun seksenbeş yıllık uygulaması bu açıdan, ne hukuk öğretisinde, ne de yargı kararlarında böyle bir eleştiri ile karşılaşmıştır. Bu durum şaşırtıcı değildir. Çünkü tüm bu düzenlemeler, kanunkoyucumuzun mülkiyet hakkı konusundaki tercihinin ve aynî hakların aleni olması ilkesinin birer sonucudur. Bu ilkenin uygulanması anlamına gelen ve yukarıda örneklediğimiz tüm düzenlemelerin, mülkiyet hakkının kamu yararını sağlamak üzere sınırlanması sonucunu doğurduğu söylenebilir[204]. Ayrıca

---

[203] Hatemi, Serozan ve Arpacı, ss. 42-44; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, s. 27; Ertaş, ss. 18-19; Ayan, Mülkiyet, s. 31.

[204] Özen, s. 947.

olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı kurumu, istikrar kazanmış fiili durumların geçmişin derinliklerinden gelen taleplerle bozulmamasına ve buna bağlı olarak, çok eskiye dayanan bu talepler bakımından ispat zorluklarının yaşanmamasına ve dolayısıyla, geçmişte kalan uyuşmazlık sebeplerine kesin olarak son vermeye de hizmet etmektedir. Böylece zilyedin durumu sonsuza kadar askıda bırakılmayıp fiili durum ile hukuki durum arasındaki çelişkiye de son verilmiş olmaktadır[205]. Tüm bu açıklamalar sonucunda, yirmi yıl önce ölmüş bir kişi adına tapu kütüğünde kayıtlı bulunan bir taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılabilmesinde "kamu yararının" bulunduğunu ve bu açıdan da Anayasa'ya aykırılıktan söz edemeyeceğimizi söyleyebiliriz[206].

Mülkiyet hakkının temel bir hak olması bu hakkın hiçbir şekilde sona eremeyeceği anlamına da gelmez. Kaldı ki olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına ilişkin hükmün koşulları sağlandığında, malik sadece belli bir süre boyunca taşınmazı ile arasındaki fiili bağlantıyı kopardığı için değil, pek çok başka unsur da birlikte gerçekleştiği için, kanunkoyucu bundan böyle taşınmazın mülkiyetini bir başkasının hak ettiğini kabul etmektedir[207]. Bu yüzden kararda ifade edildiği üzere, bu hüküm, mülkiyet hakkının zamanötesi olması niteliğine de ters düşmez. Ayrıca, mülkiyet hakkının zamanaötesi olması niteliği de kanunkoyucunun bir tercihi olup

---

[205] İsmet Sungurbey, "Olağanüstü Kazandırıcı Yıllanma Üstüne Zorunlu Bir Cevap", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt. 34, Sayı. 1-4, 1969, (Zorunlu Bir Cevap), s. 301; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 422; Ertaş, s. 312; Aydın Aybay ve Hüseyin Hatemi, **Eşya Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 3. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012, s. 204; Eren, Mülkiyet, ss. 257-258; Eren, Olağan Zamanaşımı, ss. 485-486; Arkan Serim, s. 20; Özen, ss. 938-939.

[206] Özen, s. 940.

[207] Mehmet Ünal ve Veysel Başpınar, **Şekli Eşya Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2007, s. 98; Burak Özen, ss. 934-937; "Medeni Kanunumuz ayni haklarda ne bir hak düşürücü süre ne de bir düşürücü zamanaşımı kabul etmiştir… Kanunun koyduğu şartların gerçekleşmesi sayesinde, başka bir kimse bir malın mülkiyetini zamanaşımı yoluyla kazanınca (kazandırıcı zamanaşımı) o zamana kadarki malikin mülkiyet hakkının sona ermesi, bu hallerde bir hak düşürücü süre bulunduğu anlamına gelmez. Şayet malik hakkını fiilen kullanmadığı için, hakkı düşse ve üçüncü kişi sahipsiz hale gelen malı kazansaydı, bir hak düşürücü süre söz konusu olurdu. Hâlbuki kazandırıcı zamanaşımı şartları gerçekleşip bir üçüncü kişi bu yolla mülkiyeti kazanmadıkça, bir malik hakkını ne kadar uzun süre kullanmamış olursa olsun hakkı sona ermez…", bkz. Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 29. Acemoğlu, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı kurumunu, malikin ihmâline dayanan bir yaptırım olarak değerlendirmiş; kurumun Anayasa'ya uygunluğu hususunda şüphe duyarak, mülkiyet hakkının özünü yaralayıp yaralamadığının da üzerinde düşünülmesi gereken bir sorun olarak görmüştür. Bkz. Kevork Acemoğlu, "Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Müessesesi Üzerine Bazı Düşünceler", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 33, Sayı: 1-2, 1967, (Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı), ss. 249-254.

hukukun evrensel ilkelerinden biri olarak değerlendirilemez[208]. Böyle olunca da söz konusu düzenleme ile hukuk devleti ilkesinin zedelendiğini ileri sürmek doğru olmaz. Tam tersine hukuk düzeninin seksen beş yıl boyunca istikrarlı olarak uygulanagelmiş bir hükmünün, gerçek dışı dayanaklarla iptali, gerek hukuk güvenliğini gerekse eşitlik ilkesini zedelemektedir.

Anayasa Mahkemesi, kararında hükmün Anayasa'nın 35'inci maddesine aykırı olduğunu da belirtmiştir. Bu madde ile mülkiyet ve miras hakları güvence altına alınmış (m. 35/I) ve ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlanabilecekleri öngörülmüştür (m. 35/II). Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi, iptali söz konusu olan düzenleme zaten kamu yararına hizmet eden bir nitelik taşımaktadır. Bu yüzden hükmün 35'inci maddenin ikinci fıkrasına aykırı olduğu söylenemez. Yine yukarıda ifade ettiğimiz gibi, mülkiyet hakkının anayasal güvence altında olması bu hakkın hiçbir şekilde sona eremeyeceği anlamına da gelmez. Eğer mülkiyet hakkının temel bir hak olması, bu hakkın sona ermesi sonucunu doğuran kanun hükümlerinin iptali için yeterli gerekçe sayılacak olursa, Türk Medeni Kanunu' nun Eşya Hukuku kitabındaki pek çok başka temel düzenlemenin de iptali gerekir. Oysa böyle bir sonucun kabul edilemeyeceği açıktır. Kaldı ki Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı üzerine Kadastro Kanununun 13'üncü maddesinin birinci fıkrasının B-c bendinde de paralel bir değişiklik yapan kanunkoyucunun da böyle bir niyetinin olmadığı açıktır. Aksi hâlde işaret ettiğimiz diğer hükümleri kanunkoyucu bizzat kaldırırdı.

Anayasa Mahkemesi, iptal kararını verirken, hükmü, Anayasa'nın 13'üncü ve 36'ncı maddeleri yönünden incelemeye gerek görmemiştir; fakat Anayasa Mahkemesinin kararına yeterli gerekçe olarak esas aldığı hükümlere bir aykırılığın söz konusu olmadığını tespit ettiğimize göre, 13'üncü ve 36'ncı maddeleri de değerlendirmemiz bir zorunluluk olarak ortaya çıkmaktadır.

Ankara 11. Asliye Hukuk Mahkemesinin başvuru kararına göre, mülkiyet hakkının sınırlanmasına yol açacak olgu, sınırlama sebebi olarak Anayasa'da somut olarak gösterilmelidir. Oysa mülkiyet hakkının sınırlanmasına sebep olabilecek her bir somut olgunun, Anayasa'da teker teker sayılarak belirtilmesi gerekmez. Anayasa'nın 35'inci maddesine göre, "kamu yararı", mülkiyet hakkının bir

---

[208] Hatemi, Serozan ve Arpacı, s. 380; Özen, s. 942.

sınırlanma sebebi olarak kabul edilmiştir. Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesine göre, tapuda mirasçıları adına tescil edilmemiş olan bir taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyetinin kazanılması yolunun açık olmasında da kamu yararının bulunduğu söylenebilir[209]. Çünkü bir mutlak hak olan mülkiyet hakkının aleni olması zorunluluğu ve bu aleniyet ilkesi zedelendiğinde, eşyanın zilyedine mülkiyet hakkını tanımak gerekliliği kamu yararının bir sonucudur.

Başvuru kararında iptal isteminin gerekçelerinden biri olarak gösterilen Anayasa'nın 36'ncı maddesi ise hak arama özgürlüğü ile ilgilidir. Buna göre, malikin sadece yirmi yıllık sürenin geçmesiyle mülkiyet hakkını kaybedeceği yönünde bir iddiada bulunan yerel mahkeme; olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı süresinin davasız ve aralıksız olarak doldurulması gerektiğini ve bu koşulun sağlanmasının hiç de kolay olmadığını göz ardı etmektedir. Çünkü gerçek malik en az yirmi yıl boyunca zilyede karşı elatmanın önlenmesi davasını açma olanağına sahiptir ve böyle bir davanın açılması süreyi keserek en baştan başlatacaktır. Kaldı ki, Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesine göre, davasız ve aralıksız yirmi yıllık zilyetlik koşulunu sağladığına inanan zilyedin mutlaka tapuda malik gözüken kişinin mirasçıları aleyhine bir dava açmak zorunda bulunduğuna da dikkat çekmemiz gerekir. Ayrıca bu hükmün 36'ncı maddedeki hak arama hürriyetine aykırı olduğu ileri sürülecek olursa, hukuk düzenimizin temel taşlarından olan pek çok başka hükmü de iptal etmek gerekir. Örneğin, borçlunun zamanaşımı def'inde bulunmasıyla, alacaklının alacağına kavuşmak için dava ve icra takibi olanaklarından mahrum kalması hâlinde de bu maddeye aykırılık kolaylıkla ileri sürülebilir[210]. Oysa böyle bir sonucun kabul edilemeyeceği açıktır.

Öğretide iptal kararını eleştiren bir yazar[211], iptal kararına rağmen, malikin yirmi yıl önce ölmüş olması durumunda, hâlen "malikin kim olduğunun tapu kütüğünden anlaşılamaması" koşulunun varlığına dayanılarak olağanüstü kazandırıcı zamanaşımının işletilebileceğini savunmaktadır. Ancak bizim de katıldığımız diğer bir görüşe[212] göre, böyle bir sonucun kabul edilebilirliği kuşkuludur. Çünkü böyle bir

---

[209] Özen, s. 938.
[210] Özen, ss. 940-941.
[211] Ayan, Mülkiyet, s. 227
[212] Özen, s. 954.

yorum ülkedeki en yüksek yargı organının kararını tanımamak anlamına gelecektir. Bu yüzden kanunkoyucu hükmü yeniden ele alana dek, Anayasa Mahkemesi'nin kararına uygun olarak yorumlamaktan başka bir seçenek maalesef bulunmamaktadır. Ancak hemen belirtelim ki, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararlarının geriye yürümemesi sebebiyle, 17.03.2011 tarihinden önce[213], yirmi yıllık zilyetlik süresini tamamlamış olanların hakları, kazanılmış hak olarak korunacaktır[214].

(iii) Taşınmaz Tapuya Kayıtlı Olmakla Birlikte Maliki Hakkında Yirmi Yıl Önce Gaiplik Kararı Verilmiş Bulunması

Türk Medeni Kanununun 713'üncü maddesinin ikinci fıkrasına göre, maliki hakkında yirmi yıl önce gaiplik kararı verilmiş bulunan tapulu taşınmazların da olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olabilmesi mümkündür. Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda değerlendirdiğimiz iptal kararı ile malikin yirmi yıl önce ölmüş olması ihtimâli artık uygulama alanı bulamayacağı hâlde, gaiplik ile ilgili bu düzenlemenin hâlen yasada varlığını sürdürmesi eleştirilere de konu olmaktadır. Çünkü gaiplik ölüme benzer sonuçlar doğuran bir kurum olmak ile birlikte bir kişinin gaipliğine karar verildiğinde, o kişinin günün birinde ortaya çıkması ihtimâli de bulunmaktadır. Ölü bir kişinin adına kayıtlı olan taşınmazın, mülkiyet ve miras haklarının temel hak olması ve bu yüzden 'süre ile sınırlanmasının' uygun olmadığı düşünceleri ile verilmiş olan bu karardaki değerlendirmeler, gaiplik durumu için evleviyetle geçerli görülmelidir. Bu yüzden öğretide bu kararın aslında gaip kişiye ait taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması bakımından verilmesinin daha yerinde olacağı ileri sürülmüştür[215]. Ancak bu eleştiri isabetli sayılamaz. Çünkü söz konusu karar somut norm denetimi çerçevesinde ortaya çıkmıştır. Anlaşılan odur ki Ankara 11. Asliye hukuk Mahkemesi'nin önüne gelen

---

[213] Anayasa Mahkemesinin bu kararı 17.03.2011 tarihli olup 23 Temmuz 2011 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanmıştır. Anayasa Mahkemesi kararları Resmi Gazete'de yayın tarihinden önce yürürlüğe girmez; ancak Anayasa Mahkemesi kararında, hükmün yürürlüğünü iptal kararının Resmi Gazete'de yayınlanacağı tarihe kadar durdurmuş olduğundan, bu tarih itibariyle hükmün uygulama olanağı ortadan kalkmış bulunmaktadır.

[214] Ertaş, s. 312.

[215] Ertaş, s. 312; Anayasa Mahkemesi'nin "ölmüş" olma ibaresini iptal eden kararını övgüyle karşılayan Eren ise bu hükmün de iptali gerektiğini ifade etmektedir, bkz. Eren, Mülkiyet, s. 272, dn. 248.

olay, maliki yirmi yıl önce ölmüş bir tapulu taşınmaza ilişkindir ve bu yüzden yerel mahkeme doğrudan doğruya bu olayla ilgili ibare bakımından Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin böyle bir başvuru üzerine gaipliğe ilişkin ibareyi iptal etme yetkisi bulunmadığı için, kararın bu yönde olmamasını eleştirmek isabetli değildir. Ne var ki, bundan böyle herhangi bir yerel mahkemenin önüne, maliki hakkında yirmi yıl önce gaiplik kararı verilmiş tapulu bir taşınmaz hakkında olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına dayalı bir tescil talebi gelecek olursa, söz konusu mahkemenin de aynı yolu takip edeceğinden şüphe etmiyoruz. Böyle bir durumda da Anayasa Mahkemesi'nin "ölüm" ibaresini iptal ederken yaptığı değerlendirmeleri tekrar ermesi ve hükmü bu yönüyle de iptal etmesi tutarlı olacaktır. Yalnız şunu da ifade etmeliyiz ki, gaiplik her ne kadar kişiliği sona erdiren bir durum olsa da, bu duruma ölüm kadar sık rastlanılmadığı gibi, gaiplik kararını gerektiren koşullar oluştuğunda bu kararı alma sürecini başlatan kişiler çoğu zaman gaibin mirasçıları olacaklardır. Bu kişilerin ise, mirasbırakanları hakkında gaiplik kararını aldırmakla yetinip sonra da gaip üzerine kayıtlı olan taşınmazları tapuda kendi üzerlerine intikâl ettirmeyi ihmâl etmeleri pek beklenebilecek bir sonuç değildir. Bu yüzden, Anayasa Mahkemesi'nin önüne bu gibi bir talebin sür'atle gelmesini beklemek isabetli olmaz. Kanaatimizce, Anayasa Mahkemesi'nin "ölmüş" olma ibaresi ile ilgili iptal kararını benimsemiş görünen kanunkoyucunun, bu konuda da gereken inisiyatifi ele almayıp, hükmün gaiplik ile ilgili kısmını da bizzat ilga etmemiş olması şaşırtıcıdır.

Yukarıda da sözünü ettiğimiz gibi, Anayasa Mahkemesi'nin "ölmüş" olma ibaresi ile ilgili kararını yerinde bulmasak da, benzer bir kararın koşulları oluştuğu takdirde gaiplik konusu için de verileceğinden hemen hemen eminiz. Ancak ülkedeki seksen beş yıllık uygulamayı değiştiren bir kararın ve kanunkoyucunun bir süredir buna uygun olan tutumunun birkaç yıl içinde yeniden değişmesi ihtimâlini de göz ardı edemiyoruz. Bu yüzden, maliki hakkında yirmi yıl önce gaiplik kararı verilmiş olan tapulu bir taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olmasına ilişkin bazı açıklamaları aşağıya almakta tedbirli olmak açısından yine de fayda görüyoruz.

Tapulu bir taşınmazın malikinin yirmi yıl önce gaipliğine karar verilmiş olması ve bu taşınmazın davasız ve aralıksız olarak yirmi yıldan beri bir kişinin

malik sıfatıyla zilyetliğinde bulunması hâlinde, "teorik olarak" zilyedin bu taşınmazın mülkiyetini kazanması mümkündür. Çünkü gaiplik durumu da ölüme benzer olarak malikin kişiliğini sona erdirir. Şöyle ki mahkeme tarafından verilen gaiplik kararı ile birlikte gaibin mirası açılır; miras, mirasçılarına geçmiş olur (TMK m. 35)[216]. Gaibin mirasçılarının kim olduğunun bilinmemesi veya mirasçılar tarafından tapu kütüğüne bildirici tescilin yapılmamış olması durumunda taşınmaza ait tescil gerçeği yansıtmaz ve tapu kütüğünde gaip adına kayıtlı olan bu taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmaları mümkün hâle gelir (TMK m. 713/II).

Tapu kütüğünde malik olarak görünen kimse hakkında gaiplik kararı verilmesi durumunda, gaip kimse adına kayıtlı taşınmaz bakımından olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı süresinin hangi tarihten itibaren işlemeye başlayacağı hususu öğretide tartışmalıdır. Bu tartışmanın sebebini Türk Medeni Kanunu'nun 35'inci maddesinin ikinci fıkrasının getirdiği düzenlemede aramak gerekir. Bu hükme göre, "*gaiplik kararı ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı günden başlayarak hüküm doğurur.*" Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin ikinci fıkrasında ise, *"...yirmi yıl önce hakkında gaiplik kararı verilmiş bir kimse adına kayıtlı bulunan taşınmaz*"dan söz edilmektedir. Öğretideki baskın görüşe ve Yargıtay kararlarına göre, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı söz konusu olduğunda, Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesindeki hükmün ifadesine öncelik tanımak gerekir. Dolayısıyla yirmi yıllık kazandırıcı zamanaşımı süresini, gaiplik kararının kesinleştiği tarihten itibaren hesaplamak daha uygun olur[217]. Öğretideki diğer görüş ise, Türk Medeni Kanunu'nun 35'inci maddesinin ikinci fıkrasındaki hükmü esas alır ve olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı süresini gaiplik kararının hükümlerini doğuracağı tarih olan ölüm tehlikesi veya son haber alma tarihinden itibaren

---

[216] Gaibin mirasçısı yoksa miras Türk Medeni Kanunu'nun 588'inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca Devlete geçer. Dolayısıyla bu durumda söz konusu taşınmaz olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olamayacaktır (KK m. 18/II).

[217] Hıfzı Veldet Velidedeoğlu ve Galip Esmer, **Gayrimenkul Tasarrufları ve Tapu Sicili Tatbikatı**, 2. Bası, İstanbul Matbaacılık, İstanbul, 1956, s. 259; Saymen ve Elbir, Aynî Haklar, s. 324; Ayiter, s. 117; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 535; Esmer, s. 503; Eren, Mülkiyet, s. 283; Albaş, s. 7; Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 6.12.2005 Tarih, 2005/4470 Esas, 2005/8221 Karar, (www.kazanci.com, 18.07.2013); Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 22.12.2011 Tarih, 2010/6205 Esas, 2011/7505 Karar, (www.kazanci.com, 18.07.2013).

hesaplar[218]. Bu konuda biz de baskın görüşe katıldığımızı ifade etmeliyiz. Çünkü kanunkoyucunun gaiplik kararının geçmişe etkili olmasına ilişkin olarak öngördüğü genel hüküm ile izlediği amacın, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına özgü menfaatler dengesine uygun olmadığı açıktır.

Gaipliğine karar verilen kişi adına kayıtlı bir taşınmazın tamamının, kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasının mümkün olmasının yanında, söz konusu taşınmazın bir kısmı da kazanılabilir. Nitekim, Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin ikinci fıkrasındaki, "…*gaiplik kararı verilmiş bir kimse adına kayıtlı bulunan taşınmazın tamamının veya bölünmesinde sakınca olmayan bir parçasının zilyedi de, o taşınmazın tamamı, bir parçası veya bir payı üzerindeki mülkiyet hakkının tapu kütüğüne tesciline karar verilmesini isteyebilir.*" ifadesi ve Kadastro Kanunu'nun 15'inci maddesinin ikinci fıkrasındaki, "*Taşınmaz mal tapuda kayıtlı olsun veya olmasın, onun ayrılması mümkün bir kısmının veya belirli bir payının, bu Kanunda zilyet lehine kabul edilen sebeplerle iktisabı caizdir.*" hükmü, tapuya kayıtlı bir malın tamamının veya bir parçasının ya da paylı mülkiyette payların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasını mümkün hâle getirmiştir. Ancak, olağan kazandırıcı zamanaşımında olduğu gibi, elbirliği mülkiyetine tâbi bir taşınmazda, ortaklık payının olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılması mümkün değildir[219].

Ayrıca ifade edelim ki, yirmi yıldan beri haber alınamamakla beraber, haklarında gaiplik kararı verilmemiş kimselere ait taşınmazlar üzerinde olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyet hakkı kazanılamayacaktır[220].

b. Zilyetliğe İlişkin Koşullar

Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılması, esas itibariyle bu taşınmaz üzerinde kurulmuş olan haksız zilyetliğe dayanmaktadır. Hatta bu haksız zilyetlik bir çeşit kötüniyetli haksız zilyetliktir. Çünkü taşınmaz üzerinde haksız olarak zilyetlik kuran kişi, bu taşınmaza bizzat

---

[218] Sungurbey, İktisabî Mürurı Zaman, s. 19; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Eşya, s. 749.

[219] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 516; Ertaş, s. 305; Ayan, Mülkiyet, s. 207; Güven ve Esener, s. 204; Albaş, s. 5; Eren, Mülkiyet, s. 261.

[220] Küley, Mürurızamanla İktisap, s. 59; Külahçı Serengil, s. 224.

malik olmadığını bilebilecek durumdadır[221]. Ne var ki, taşınmazın gerçek malikinin kim olduğunu tespite yarayacak hiçbir olanak mevcut olmadığından, zilyet bu taşınmaz üzerindeki zilyetliği kimin yararına olarak bırakmak zorunda kalabileceğini bilmemektedir; ancak bu durum kişinin kötüniyetli haksız zilyet olarak nitelendirilmesine engel değildir.

Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımından yararlanma olanağı bulunan kötüniyetli haksız zilyedin taşınmaza mutlaka malik sıfatıyla zilyet bulunması da gereklidir. Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinde bu husus, "…*davasız ve aralıksız olarak yirmi yıl süreyle ve malik sıfatıyla zilyetliğinde bulunduran kişi*…" ibaresinin kullanılması ile ifade edilmiştir. Bu hükümden sadece zilyetliğin malik sıfatıyla olması gerektiği koşulu değil, malik sıfatıyla zilyetliğin yirmi yıl sürmesi ve bu sürenin davasız ve aralıksız olarak geçmesi gerektiği koşulları da çıkartılabilmektedir. Aşağıda tüm bu koşulları sırasıyla açıklayacağız.

(1) Zilyedin Malik Sıfatıyla Zilyet Olması

Bir taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılabilmesi için, zilyetliğin malik sıfatıyla olması gereklidir[222]. Malik sıfatıyla zilyet demek, taşınır veya taşınmaz eşyaya zilyet olan kişinin malik gibi hareket ediyor olması demektir. Bu kişi bizzat malik olabileceği gibi, kendisini malik zanneden ve malik zannetmekte haklı da olan iyiniyetli haksız zilyet de olabilir. Hatta eşyanın kötüniyetli haksız zilyedi bile bu eşya üzerinde ancak malikin sahip olabileceği

---

[221] Sıtkı Tunçer, "Tapu Kaydı ve Müruruzaman", **Adalet Dergisi**, Yıl: 44, Sayı: 7, Temmuz 1953, ss. 714-715; Şakir Berki, "Müruruzaman", **Adalet Dergisi**, Yıl: 46, Sayı: 10, Ekim 1955, (Müruruzaman), s. 952: Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 27; Feyzioğlu, Doğanay ve Aybay, s. 119; Dural, s. 89; Ayiter, s. 117; Hatemi, Serozan ve Arpacı, s. 602; Oktay, Türk Hukukunda, s. 78; Düzceer, Kazandırıcı Zamanaşımı, s. 202; Esmer, s. 516; Aybay ve Hatemi, s. 205; Ertaş, s. 313; Kılıç, Kadastro Kanunu, ss. 372-373; Külahçı Serengil, s. 228; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 27.01.1988 Tarih, 1987/8-531 Esas, 1988/56 Karar, (www.kazanci.com, 22.05.2013).

[222] Akil Önder, "Gayrimenkul Mallarda İktisabi Zamanaşımı ve Tescil Davaları", **Adalet Dergisi**, Yıl: 39, Sayı: 8, Ağustos 1948, s. 953; Dural, s. 89; Ertaş, s. 315; Güven ve Esener, s. 208; Esmer, s. 512; Kılıç, Kadastro Kanunu, s. 372; Aybay ve Hatemi, s. 205; Ayan, Zilyetlik ve Tapu Sicili, s. 56; Sapanoğlu, Tapulu Taşınmaz, s. 265; Sapanoğlu, 1. Cilt, s. 851; Karahasan, 1. Cilt, s. 690; Yıldırım ve Keskin, s. 664; Yusuf Uluç, "Kazandırıcı Zamanaşımı Zilyetliğine Dayanılarak Taşınmaz Edinme ve Koşulları (TMK m. 713/1-2)", **Yargıtay Dergisi**, Cilt: 34, Sayı: 1-2, Ocak-Nisan, 2008, s. 21; Eren, Mülkiyet, s. 285; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 11.11.1977 Tarih, 6/8-848, (Nihat İnal, **Örnek Karar Dilekçelerle Açıklamalı Türk Medeni Yasası, Miras Eşya Davaları**, 2. Cilt, Yenilenmiş 3. Baskı, Yayınevi, Yer, 2012, (Eşya Davaları), s. 2237).

yetkileri kullanmaya kalkışıyorsa, eşya üzerinde kendisinden daha üstün hakkı olan hiç kimsenin varlığını kabul etmiyorsa, yine malik sıfatıyla zilyet sayılır[223]. O hâlde, taşınır eşyanın hırsızı ve taşınmazın işgalcisi bile malik sıfatıyla zilyettir[224].

Malik sıfatıyla zilyet olan kişi ya malik olduğu için veya kendisini malik zannettiği için ya da malikin eşya üzerindeki yetkisini hiçe saydığı için, eşya üzerinde kendisinden başka hiçbir kişinin hâkimiyeti olduğunu kabul etmez. Bu yüzden, bir başkasına kira ya da ecri misil ödemek, üründen pay vermek gibi durumlarda, malik sıfatıyla zilyetlikten bahsedilemez[225]. Ancak olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı bakımından sağlanması zorunlu olan malik sıfatıyla zilyetliğin mutlaka dolaysız bir zilyetlik olması da gerekmez. Taşınmazı vaktiyle bizzat işgal etmiş olan kişi, sonradan bu taşınmazı bir başkasına kiralamış ve böylece dolaysız zilyetlik fiilen kiracının eline geçmiş olsa bile, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı sadece fer'i zilyet olan kiracı lehine değil, hâlen malik sıfatıyla zilyet olan kiralayan lehine işleyecektir.

Yargıtay da çeşitli kararlarında, malik sıfatıyla zilyetlik kavramını somutlaştırmaya çalışmış; bu kavramın belirlenmesi için bazı ölçütler getirmiştir[226]. Örneğin bir arsaya bağımsız olarak zilyet olup ev yapmak[227]; bir arsaya ev yapıp yirmi iki yıl zilyet bulunmak[228]; bir bahçeden yararlanmak[229]; müdahalenin önlenmesi için üçüncü kişilere dava açıp karar aldırmak[230]; taşınmazı ekonomik amacına uygun olarak işletmek ve kullanmak[231], malik sıfatıyla zilyetliğin belirlenmesinde Yargıtay'ın kabul ettiği ölçütlerden bazılarıdır. Hatta Yargıtay,

---

[223] Sungurbey, İktisabî Mürurı Zaman, s. 29; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 534; Esmer, s. 512; Düzceer, Kazandırıcı Zamanaşımı, s. 194; Güven ve Esener, s. 208; Sapanoğlu, 1. Cilt, ss. 851-856; Külahçı Serengil, s. 227.

[224] Dural, s. 89; Ayiter, s. 117; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 536; Düzceer, Kazandırıcı Zamanaşımı, s. 202; Erdem ve Makaracı, s. 159; Külahçı Serengil, s. 228.

[225] Önder, s. 953; Ayiter, s. 117; Ertaş, s. 315; Eren, Mülkiyet, ss. 285-286.

[226] Sebahattin Akkaya, "Olağanüstü Zamanaşımı- Çelişkili Davranış Yasağı- Malik Sıfatıyla Zilyetliğin Karineleri", **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı: 2000/3, Yıl: 58, s. 223.

[227] Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 2.7.1953 Tarih, 2470 Esas, 3948 Karar, (Karahasan, 1. Cilt, s. 693).

[228] Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 1.4.1954 Tarih, 9075 Esas, 2438 Karar, (Karahasan, 1. Cilt, s. 693).

[229] Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 10.10.1951 Tarih, 1-1744/82 Esas, 139 Karar, (Karahasan, 1. Cilt, s. 693).

[230] Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 20.10.1954 Tarih, 7/78 Esas, 80 Karar, (Karahasan, 1. Cilt, s. 693).

[231] Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 16.3.1987 Tarih, 2432 Esas, 2917 Karar, (Burhan Sınmaz ve İzzet Karataş, **Zilyetlik Nedeniyle Gayrimenkul Hukuk Davaları**, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1997, s. 281).

taşınmazın mevsimine göre kendi kendine yetişen otundan yararlanılmasını bile, malik sıfatıyla zilyetlik için yeterli görmüştür[232]. Ayrıca, yüksek mahkemeye göre, bir arsanın malik gibi korunması, taşınmazın amacına uygun kullanma sayılır[233]. Belirtmek gerekir ki, Yargıtay'ın getirmiş olduğu bu ölçütler sınırlayıcı sayıda değildir. Ancak, Yargıtay'ın benimsediği genel prensibin, zilyedin dış görünüş itibariyle malik olarak anlaşılmasını haklı kılan eşyayı her türlü kullanım biçiminin, malik sıfatıyla zilyetliğe karine teşkil ettiği yönünde olduğunu söyleyebiliriz[234].

Malik sıfatıyla zilyetlik tek başına veya birlikte zilyetlik şeklinde olabilir[235]. Taşınmazı olağanüstü kazandırıcı zamanaşımıyla kazanmak isteyen kişilerin taşınmaza birlikte zilyet olması ihtimâli, özellikle, miras ortaklarının varlığında karşımıza çıkar. Şöyle ki, taşınmaza vaktiyle zilyet olmuş ama yirmi yıllık süreyi dolduramadan ölmüş olan kişinin mirasçıları onun bu taşınmaz üzerindeki zilyetliğini miras yoluyla kazanabilecekler ve mirasbırakanları hayatteyken işlemiş olan zilyetlik süresini yirmi yıla tamamlayarak taşınmazın mülkiyetini edinebileceklerdir. Ancak, bu noktada ortaya şöyle bir soru çıkabilir. Eğer mirasçılardan biri böyle bir taşınmaz üzerinde zilyetliği fiilen tek başına sürdürecek olursa, bu kişi söz konusu taşınmazın mülkiyetini tek başına kazanabilir mi? Bu kişinin taşınmazın zilyetliğini tek başına sürdürüyor olması demek, diğer mirasçıların zilyetliklerini tanımayarak taşınmaz üzerinde malik sıfatıyla tek başına kötüniyetli haksız zilyetlik kurması demektir. Böyle bir zilyetlik olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı için yeterlidir; ancak Türk Medeni Kanunu'nun 996'ncı maddesinin uygulanabilmesi için yeterli değildir. Çünkü bu kişiye diğer mirasçılarla birlikte miras yoluyla intikâl eden zilyetlik bir elbirliği ile zilyetlik idi. Oysa bu kişinin tek başına zilyetliği aslen kazanılmış bir zilyetliktir. Dolayısıyla bu kişi, mirasbırakanın süresinden yararlanmaksızın yirmi yıllık süreyi diğer tüm koşullarla birlikte tek başına doldurursa, taşınmazın

---

[232] Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 28.2.1980 Tarih, 1911 Esas, 1834 Karar, (www.kararevi.com, 28.07.2013).

[233] Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 24.12.1986 Tarih, 12721 Esas, 12687 Karar, (Sınmaz ve Karataş, ss. 281-282); Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 19.02.1986 Tarih, 12565 Esas, 12486 Karar, (Sınmaz ve Karataş, s. 282).

[234] Akkaya, s. 223.

[235] Sapanoğlu, Tapulu Taşınmaz, ss. 266-267; Sapanoğlu, 1. Cilt, ss. 854-856; Albaş, s. 8; Arkan Serim, s. 30; Külahçı Serengil, s. 228.

mülkiyetini de tek başına kazanabilir[236]. Bu noktada dikkat çekilmesi gereken şey şudur ki, bu kişi mülkiyeti kazanırken gerçek malik mülkiyeti kaybetmektedir, diğer mirasçılar değil. Bu yüzden, burada zilyedin diğer mirasçılar aleyhine olağanüstü kazandırıcı zamanaşımından yararlandığı söylenemez.

Bu hususu vurgulamamızın sebebi, Yargıtay'ın mülga Medeni Kanun zamanında vermiş olduğu iki İçtihadı Birleştirme Kararı'dır[237]. Bu kararlara göre, mirasçılar birbirleri aleyhine olağanüstü kazandırıcı zamanaşımından yararlanamazlar. Mirasçıların birbiri aleyhine olağanüstü kazandırıcı zamanaşımını ileri sürebilmesi ihtimâli iki şekilde ortaya çıkabilir. Birinci ihtimâl, mirasbırakana ait tapusuz bir taşınmazı mirasçılardan birinin diğerleri aleyhine olarak tek başına kazanmaya kalkışmasıdır. Diğer ihtimâl ise, yine mirasbırakana ait tapulu bir taşınmazın mirasbırakanın ölümünden veya gaipliğine karar verilmesinden sonra mirasçılar üzerine açıklayıcı tescilin yapılmamış olması üzerine tek bir mirasçının diğer mirasçılar aleyhine kazanmaya çalışmasıdır. Her iki ihtimâl için de Yargıtay, mirasçıların böyle bir taşınmaz üzerinde tek başına zilyetliğinin bulunamayacağını, bu taşınmaz üzerinde ancak elbirliği ile zilyetlik iradesi söz konusu olabileceği için tek başına malik sıfatıyla zilyet sayılamayan bir mirasçının olağanüstü kazandırıcı zamanaşımından yararlanmasının da mümkün olmadığını kabul etmiştir. Hemen belirtelim ki, bu kararlar tapulu taşınmazlar bakımından artık önemini büyük ölçüde yitirmiştir. Çünkü 2011 tarihli Anayasa Mahkemesi kararı çerçevesinde malikin yirmi yıl önce ölmüş olduğu (veya yirmi yıl önce hakkında gaipliğine karar verilmiş olduğu) durumlarda üçüncü kişiler bile mirasçıların haklarını bertaraf edecek şekilde olağanüstü kazandırıcı zamanaşımından yararlanma olanağından yoksun kalmışlardır. Tapusuz taşınmazlara gelince, ülkede pek fazla kalmadıkları gerçeği bir yana, bu taşınmazlar açısından bu içtihadı birleştirme kararı geçerliliğini sürdürmektedir. Ne var ki, bu kararlar, gerekçeleri itibariyle isabetsiz olup[238]

---

[236] Oyman, s. 1344.

[237] Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu, 26.05.1954 Tarih, 7 Esas, 17 Karar, (www.kazanci.com, 22.05.2013); Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu, 15.05.1957 Karar, 2 Esas, 11 Karar, (www.kazanci.com, 22.05.2013).

[238] "Mirasçılardan sadece birisinin zilyet olması halinde onun hem kendi adına ve hesabına, hem de diğer mirasçılar adına ve hesabına zilyet durumunda olduğu kabul edilir…", Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu, 15.05.1957 Tarih, 2 Esas, 11 Karar, (Düzceer, Kazandırıcı Zamanaşımı, s. 203).

ulaşmak istedikleri sonuç itibariyle de gereksizdi. Çünkü mirasçılardan birinin taşınmaz üzerinde tek başına malik sıfatıyla kötüniyetli haksız zilyetlik kurmasının mümkün olmadığı söylenemez. Kaldı ki, zaten Türk Medeni Kanunu'nun 638'inci maddesinin ikinci fıkrasında, miras sebebiyle istihkak davasında davalının kazandırıcı zamanaşımı savunmasını yapması yasaklanmıştır. Dolayısıyla, mirasçılardan biri, diğerleri aleyhine olarak söz konusu taşınmaz üzerinde tek başına malik sıfatıyla zilyetlik kursa ve olağanüstü kazandırıcı zamanaşımının tüm koşullarını sağlasa bile, Türk Medeni Kanunu'nun 638'inci maddesi sayesinde diğer mirasçıların hakları korunabilecektir[239].

(2) Zilyetliğin Yirmi Yıl Sürmüş Olması

Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılması için zilyetliğin yirmi yıl sürmüş olması gereklidir. Bu nedenle yirmi yıllık zamanaşımı süresinin işlemeye başlayacağı tarihi tespit etmek gerekir. Taşınmaz üzerinde malik sıfatıyla zilyetliğin kurulmasıyla yirmi yıllık kazandırıcı zamanaşımı süresi işlemeye başlar[240]. Bu durum somut olayın özelliklerine göre de değişebilir. Yirmi yıllık süre, tapuda kayıtlı olmayan taşınmazlarda malik sıfatıyla zilyetliğin kurulduğu anda başlar. Tapuda kayıtlı taşınmazlarda, malikin kim olduğunun tapudan anlaşılamaz hâle geldiği an itibariyle, yirmi yıllık malik sıfatıyla zilyetlik süresinin işlemeye başlamasına da bir engel yoktur. Hakkında yirmi yıl önce gaiplik kararı verilmiş olan bir kişi üzerine tapuda kayıtlı bulunan taşınmazlar

---

[239] Aynı yönde görüş için bkz. Oktay, Türk Hukukunda, ss. 80-81.

Albaş'a göre de, "…Bir kimse kendisini eşyanın maliki addederek veya malik olmak arzusuyla eşya üzerinde fiili egemenlik tesis ettiğinde asli zilyettir. Bu nedenledir ki, hırsız da zamanaşımı süresi içinde malı fiilen kudretinde bulunduran da asli zilyettir. MK m. 639 (TMK m. 713) daki "malik sıfatıyla" zilyetlik böyle bir zilyetlik olduğunu ifade etmektedir. Kanunun sistemi içinde, dolandırıcıya, hiçbir hakkı olmayan kişilere dahi olağanüstü kazandırıcı zamanaşımından yararlanarak taşınmaz mal mülkiyetinin kazanılabileceği kabul edilirken, mirasçıların elbirliği ile zilyet olduğu esasından hareket ederek, onun kazandırıcı zamanaşımından yararlanmayacağını savunmak pek tutarlı değildir.", bkz. Albaş, ss. 24-25. Aksi görüş için bkz. Halil Kılıç, **Son Değişikliklerle Gayrimenkul Davaları**, Cilt:1, 4. Baskı, Sözkesen Matbaacılık, Ankara, 2007, (Gayrimenkul Davaları), s. 739.

[240] İmran Öktem, "Gayrimenkulün İktisap Tarikleri-Fevkalade Müruru zaman", **Adalet Dergisi**, Yıl: 46, Sayı: 4, Nisan, 1955, ss. 300-301; Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 43; Küley, Müruruzamanla İktisap, s. 76; Saymen ve Elbir, Aynî Haklar, s. 324; Esmer, s. 514; Düzceer, Kazandırıcı Zamanaşımı, s. 230; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 496; Güven ve Esener, s. 208; Sapanoğlu, 1. Cilt, s. 891; Kılıç, Kadastro Kanunu, s. 375; Albaş, s. 10; Eren, Mülkiyet, s. 287.

bakımından ise, katıldığımız baskın görüş çerçevesinde[241], yirmi yıllık süre, en erken gaiplik kararının kesinleşmesi tarihinden itibaren hesaplanabilecektir.

Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyetin kazanılması için gerekli yirmi yıllık zilyetlik süresinin farklı kişilerde geçirilmesi ve bu sürelerin birbirine eklenmesi mümkündür[242]. Türk Medeni Kanunu'nun 996'ncı maddesine göre, kazandırıcı zamanaşımından yararlanma hakkına sahip olan zilyet, zilyetliği kendisine devreden aynı yetkiye sahip idiyse onun zilyetlik süresini kendi süresine ekleyebilir. Görüldüğü gibi mevzuatımız, zilyetler arasında halefiyeti kabul etmiştir. Ancak, bunun için önceki ve sonraki zilyetler arasında hukuki bir bağ olmalıdır[243], yani zilyetlik önceki zilyedin rızası ile kazanılmış olmalıdır[244]. Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasına imkân sağlayan böyle bir hukuki ilişkinin cüz'i halefiyetten kaynaklanması mümkün olduğu gibi, külli halefiyetten de kaynaklanması mümkündür[245]. Belirtmek gerekir ki, sonraki zilyet, yalnızca kendisinden bir önceki malik sıfatıyla zilyedin değil, bu şartlara sahip olan daha önceki zilyetlerin de zilyetlik sürelerini kendi süresine ekleyebilir[246].

Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı süresi, en geç tescil davasının açıldığı tarihte tamamlanmış olacaktır ve davanın açılmasından sonra geçen süreler dikkate

---

[241] Ayiter, s. 117; Velidedeoğlu ve Esmer, s. 259; Saymen ve Elbir, Aynî Haklar, s. 324; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 535; Esmer, s. 503; Ertaş, ss. 315-316; Albaş, s. 7; Eren, Mülkiyet, s. 283; Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 6.12.2005 Tarih, 2005/4470 Esas, 2005/8221 Karar, (www.kazanci.com, 18.07.2013); Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 22.12.2011 Tarih, 2010/6205 Esas, 2011/7505 Karar, (www.kazanci.com, 18.07.2013).

[242] Muin Küley, "Fevkalade Müruruzamanla İktisabın Müddete Müteallik Hükümleri", **İstanbul Barosu Dergisi**, Yıl: 1954, Cilt: 28, (Fevkâlade), s. 604; Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 40; Kevork Acemoğlu, **Türk Hukukunda Tapu Kütüğüne Kayıtlı Olmayan Gayrimenkullerin Hukuki Durumu**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1965, (Türk Hukukunda) s. 97; Dural, s. 89; Ayiter, s. 117; Hatemi, Serozan ve Arpacı, ss. 598-599; Saymen ve Elbir, Aynî Haklar, s. 324; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 535; Düzceer, Kazandırıcı Zamanaşımı, s. 232; Oktay, Türk Hukukunda, s. 87; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 452; Ertaş, s. 316; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 497; Sapanoğlu, Tapulu Taşınmaz, s. 270; Sapanoğlu, 1. Cilt, s. 894; Güven ve Esener, s. 208; Albaş, s. 10; Arkan Serim, s. 34; Külahçı Serengil, s. 231; Eren, Mülkiyet, s. 287.

[243] Küley, Fevkalade, s. 604; Küley, Müruruzamanla İktisap, s. 78; Ayiter, s. 117; Sapanoğlu, Tapulu Taşınmaz, s. 270; Arkan Serim, s. 34; Külahçı Serengil, ss. 231-232.

[244] Dural, s. 90; Arkan Serim, s. 34; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 11.12.1963 Tarih, 3/38 Esas, 55 Karar, (Talih Uyar, **Türk Medeni Kanunu (Gerekçeli-İçtihatlı)**, Cilt:5, Ankara, 2002, s. 4811).

[245] Oktay, Türk Hukukunda, s. 88; Arkan Serim, s. 34; Külahçı Serengil, s. 232; Eren, Mülkiyet, s. 287.

[246] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 45; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 535; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 452; Sapanoğlu, Tapulu Taşınmaz, s. 270; Külahçı Serengil, s. 232.

alınmayacaktır[247]. Uygulamada, yirmi yıllık sürenin dolmasından önce açılan ve bu nedenle reddedilen davanın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasını nasıl etkileyeceği hususunda farklı görüşler ortaya çıkmıştır[248]. Yargıtay, eskiden yirmi yıllık sürenin tamamlanmaması nedeniyle reddedilen bir davanın zamanaşımı süresini kesmeyeceğini kabul ederken; son kararlarında, bu sebepten dolayı zamanaşımının kesileceğini kabul etmiştir[249].

Türk Medeni Kanunu'nun 714'üncü maddesine göre, Türk Borçlar Kanunu'nda belirtilen zamanaşımı sürelerinin hesaplanmasına, kesilmesine ve durmasına ilişkin hükümler olağanüstü kazandırıcı zamanaşımıyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasına kıyasen uygulanacaktır. Ancak, durma ve kesilme sebepleri bakımından kıyas yoluyla yapılacak bu uygulamayı isabetli bulmadığımızı ifade etmeliyiz. Bu düşüncemizin gerekçesini yukarıda ayrıntılı olarak açıkladığımız için burada tekrar etmekten kaçınıyoruz[250]. Alacak zamanaşımına ilişkin hükümlerin kazandırıcı zamanaşımının hesaplanmasına kıyasen uygulanması ise bizce de yerindedir. Böylece, zamanaşımı süresi, hesaplanırken ilk gün hesaba dâhil edilmeyecek (TBK m. 151/I)[251] ve tatil günleri de sayılacak (TBK m. 151/II üzerinden TBK m. 93/I)[252]; ancak yirmi yıllık sürenin son günü bir tatil gününe denk gelse bile, sürenin dolmuş sayılması için takip eden ilk iş günü beklenmeyecektir.

(3) Zilyetliğin Davasız Olması

Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasının diğer bir koşulu da, malik sıfatıyla zilyetlik süresinin davasız olarak sürdürülmesidir (TMK m. 713/I). Bu koşul, Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü

---

[247] Düzceer, Kazandırıcı Zamanaşımı, s. 231; Sapanoğlu, Tapulu Taşınmaz, s. 296; Külahçı Serengil, s. 232.

[248] Sapanoğlu, 1. Cilt, s. 820; Külahçı Serengil, s. 232.

[249] Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu, 19.01.2007 Tarih, 2005/1 Esas, 2007/1 Karar, (www.kazanci.com, 28.07.2013).

[250] Bkz. İkinci Bölüm, III. B. 4. "Yolsuz Tescil ile Tapu Kütüğünde Malik Olarak Görünen Kimsenin Taşınmaza On Yıl Süreyle Zilyet Olması" başlığı altındaki açıklamalarımız.

[251] Böylece, zamanaşımının belirlenmesinde kullanılan en küçük tarih birimi "gün" olup saatler ve dakikalar hesaba katılmayacaktır. Bkz. Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 43; Sapanoğlu, Tapulu Taşınmaz, s. 300; Külahçı Serengil, s. 233; Tutumlu, s. 244.

[252] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 43; Eren, Borçlar, 2012, s. 1285; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar, s. 1047; Sapanoğlu, Tapulu Taşınmaz, s. 300; Tutumlu, s. 244.

maddesinin mülga Medeni Kanunumuzdaki karşılığını oluşturan 639'uncu maddede "nizasız"lık olarak ifade edilmişti. Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımında olağan kazandırıcı zamanaşımından farklı olarak zilyedin iyiniyetli olmasından söz edilemeyeceğinden dava dışı çekişmeler herhangi bir önem taşımayacağı için, Türk Medeni Kanunu'nda bu koşul isabetli olarak "davasızlık" şeklinde ifade edilmiştir. Ne var ki, "davasızlık" koşulundan ne anlaşılması gerektiğini madde metninden net olarak çıkarmak mümkün değildir; ama bu koşulu yorumlarken madde gerekçesinde bu koşulla ilgili olarak yapılmış olan şu açıklamalar mutlaka göz önünde bulundurulmalıdır:

> "*Maddede ayrıca 'nizasız' sözcüğü yerine 'davasız' sözcüğüne yer verilmiştir. Çünkü 'nizasız' yani 'çekişmesiz' kelimesi de belirsizdir; örneğin noterlik aracılığıyla gönderilen bir protesto veya fiili bir müdahale ve çatışma da "niza" olarak nitelendirilebilir. Oysa amaç, İsviçre Medeni Kanununu şerh ve tefsir eden bütün hukuk bilginlerinin birleştikleri gibi, zilyede karşı bir istihkak veya müdahalenin önlenmesi davası açılmış olmasının niza (çekişme) sayılacağıdır. 3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanuna göre idari makamlar nezdinde zilyetliğe tecavüzün önlenmesinin istenmesi buradaki manada 'niza' sayılmaz ve zilyetliği kesintiye uğratmaz; zira Medeni Kanun anlaşmazlıkların kesin olarak çözümlenmesini yargı makamlarına bırakmış, yalnız fiili müdahalelerin geçici bir zaman için önlenmesi gayesiyle 3091 sayılı kanun çıkarılmıştır. Bütün bu nedenlerle 'nizasız' sözcüğü yerine 'davasız' sözcüğünün kullanılması uygun bulunmuştur.*"

Davasızlık koşulunu yorumlayan öğreti de, zilyede karşı açılan istihkak ve el atmanın önlenmesi davalarının bu koşulun gerçekleşmesini engellediğini oybirliği ile benimsemektedir[253]. Ancak yine öğretiye göre, böyle bir davanın zamanaşımını kesip davasızlık koşulunu ortadan kaldırabilmesi için, davayı gerçek malikin, hazinenin veya ilgili kamu tüzel kişisinin açmış olması ve açılan bu davanın kabul de edilmiş bulunması gerekir[254],[255].

---

[253] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 54; Küley, Fevkalade, ss. 607-608; Ayiter, s. 117; Feyzioğlu, Doğanay ve Aybay, s. 120; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 536; Düzceer, Kazandırıcı Zamanaşımı, s. 217; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 450; Ertaş, s. 316; Sapanoğlu, 1. Cilt, ss. 819-822; Yargıtay 16. Hukuk Dairesi, 17.09.1990 Tarih, 1990/16076 Esas, 1990/11850 Karar, (Nurten Yetik, **Açıklamalı- İçtihatlı Türk Medeni Kanunu'nda Eşya Hukuku**, Bilge Yayınevi, Ankara, 2007, ss. 510-511); Ancak yazarların bir kısmı zilyetliği koruyucu davaların da bu koşulu engelleyici nitelik taşıdığı görüşündedirler. Bkz. Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 54; Ayiter, s. 117; Oktay, Türk Hukukunda, s. 85; Düzceer, Kazandırıcı Zamanaşımı, s. 216; Eren ve Başpınar, s. 315; Arkan Serim, s. 32; Ahmet Kılıçoğlu, **Medeni Kanunu'muzun Aile- Miras- Eşya Hukuku'na Getirdiği Yenilikler**, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara, 2004, s. 347; Aksi yönde görüş için bkz. Ertaş, s. 316.

[254] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 54; Feyzioğlu, Doğanay ve Aybay, s. 120; Düzceer, Kazandırıcı Zamanaşımı, s. 217; Güven ve Esener, ss. 208-209; Veysel Başpınar, **Mülkiyet Hakkını İhlal Eden Müdahaleler**, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2009, s. 225; Eren, Mülkiyet, s. 288; Sirmen, s. 400; "…Kazandırıcı zamanaşımı zilyetliği ile bir taşınmazın mülk edinilmesinin en önemli koşullarından biri de, "malik sıfatı ile-malik niteliğiyle" zilyetliğin davasız (çekişmesiz-

Davasızlık koşulu bakımından öğretide yerleşik bir görüş bulunmasına rağmen, Yargıtay'ın bu konudaki değerlendirmelerinde zaman içinde ciddi değişiklik gözlemlenmiştir. Yargıtay kararlarında gözlemlenen bu değişiklik, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı koşullarının tümünü sağladığı iddiasıyla taşınmazın adına tescili için dava açan zilyedin açtığı bu davaya yüklenecek olan anlama ilişkindir. Şöyle ki, Yargıtay'ın bazı kararlarına göre, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımından yararlanmak isteyen kişinin buna ilişkin olarak tescil davası açması ve bu davanın yalnızca süre yönünden reddedilmesi durumunda, ret kararı davasızlık koşulunu etkilemez; eksik kalan sürenin tamamlanmasıyla birlikte, söz konusu tescil davası yeniden açılabilecektir[256]. Buna karşılık, Yargıtay'ın Hukuk Genel Kurulunun 13.6.2001 tarihli, 8-480 Esas numaralı, 519 sayılı kararından[257] itibaren bu konuya ilişkin olarak verdiği tüm kararlar farklı bir yönde gelişmiştir. Yargıtay'ın 7, 16, 17 ve 20'nci Hukuk Dairelerinin bazı kararları da Hukuk Genel Kurulu'nun görüşleri

---

nizasız) olarak sürüp devam etmesidir. O hâlde kanunkoyucu hangi durumları niza-çekişme olarak nitelendirmek istemiştir. Kanunlarda bu yönde bir açıklık bulunmamaktadır. Ancak TMKnun 713/1.fıkrasında "davasızlıktan" söz edilmektedir. Gerek yargısal alanda ve gerekse öğretide (doktrinde) üstün tutulan görüşe göre, ancak "dava" halinde nizanın (çekişmenin) varlığı kabul edilmektedir. Yani çekişme ancak dava ile oluşmaktadır. Şu hale göre zamanaşımını kesen bir davadan söz edebilmek için taşınmazın zilyedine karşı gerçek malik tarafından HUMK.nun öngördüğü bir istihkak ya da elatmanın önlenmesi veya başka bir davanın açılması ve bu davanın da başarı ile sonuçlanması gerekir…", Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 14.2.2007 Tarih, 2005/8-401 Esas, 2007/72 Karar, (www.kazanci.com, 22.05.2013).

Albaş'a göre, bu davalara 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 154'üncü maddesinde düzenlenmiş olan ve şikâyete bağlı olan "Hakkı olamayan yere tecavüz" suçu nedeniyle açılacak davaları eklemek gerekir. Bu şekilde bir ceza davası açılmış ve zilyet mahkûm olmuşsa, Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesindeki "davasızlık" koşulunun gerçekleşmesi mümkün değildir. Bkz. Albaş, s. 9. Yine, öğretide, gerçek malikin açtığı davayı geri alması veya takibi ihmâl ederek sonuçlandırmadığı durumlarda da, kazandırıcı zamanaşımının kesileceğini ileri sürenler vardır. Bkz. Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 55; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Eşya, s. 751. Belirtmek gerekir ki, zilyede karşı açılmış olan her türlü dava da zamanaşımını kesip, davasızlık şartının ortadan kalkmasına sebebiyet vermez. Bkz. Olgaç ve Karahasan, s. 85; Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 41; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 536; Eren ve Başpınar, s. 315; Kerem Cem Sanlı ve Göktürk Uyan, "Yargıtay İçtihadları Birleştirme Genel Kurulunun 19.1.2007 tarihli ve E. 2005/1-K. 2007/1 Sayılı Kararı Üzerine Bir Değerlendirme: Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Ayni Hak Kazanılmasında "Davasızlık" Şartının Anlamı", **Legal Hukuk Dergisi**, Yıl: 5, Sayı: 57, Eylül 2007, s. 2848; Eren, Mülkiyet, s. 287.

[255] Zilyet aleyhine açılan bir davanın, davasızlık niteliğini ortadan kaldırabilmesi için, davanın başarıyla sonuçlanması yeterlidir. Davasızlık niteliğinin sona ermesi için ayrıca zilyetliğin geri alınması ya da zilyedin fiili egemenliğine son verilmesi gerekli değildir. Bkz. Düzceer, Kazandırıcı Zamanaşımı, ss. 217-218; Erdem ve Makaracı, ss. 168-169; Külahçı Serengil, s. 235.

[256] Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 4.6.1986 Tarih, 11300 Esas, 5985 Karar, (Lütfü Dalamanlı, Faruk Kazancı ve Muharrem Kazancı, **İlmi ve Kazai İçtihatlarla Türk Medeni Kanunu**, Cilt: 4, Kazancı Matbaacılık, İstanbul, 1991, ss. 667-669); Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 24.10.2002 Tarih, 6459 Esas, 7692 Karar, (www.kazanci.com, 28.07.2013).

[257] Karar için bkz. www.kazanci.com, (28.07.2013).

doğrultusunda olmuştur. Bu kararlara göre, zilyedin olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına yönelik olarak açacağı tescil davası, Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesindeki "davasızlık" koşulunu ortadan kaldırır ve bu davanın reddedilerek kesinleşmesiyle birlikte, yirmi yıllık kazandırıcı zamanaşımı süresinin yeniden işlemeye başlaması gerekir[258]. Yargıtay'ın bazı hukuk daireleri ile Hukuk Genel Kurulu'na ait kararlar arasında çıkan bu içtihat uyuşmazlığı sonunda içtihatların birleştirilmesi gerekmiş; bunun üzerine 2007 yılında şöyle bir Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı verilmiştir[259]:

> *"Kanunkoyucu, zamanaşımı ile mülk kazanılmasına ilişkin koşulları yoruma bırakmamış ve birer birer saymıştır. Bu koşullardan biride zilyetliğin "davasız" sürmesidir.*
>
> *Öncelikle davanın tanımının yapılması ve davasız kelimesinin hangi anlama geldiğinin ve davanın sonuçlarının açıklanması gerekli görülmüştür.*
>
> *Dava: bir hakkı ihlal edilen veya bir hakkın tanınmasını ve korunmasını isteyen kişinin devletin yargı organından hukuki yardım istemesidir.*
>
> *743 sayılı TMK da "Niza" Kadastro Kanununda ise "Çekişme" sözcükleri kullanılmıştır. Niza ve çekişme sözcüklerinin "Dava" anlamına geldiği konusunda öğreti ve uygulamada fikir birliği bulunmaktadır.*
>
> *Zilyetliğin kazanma sağlayabilmesi için 20 yıllık sürenin "davasız" sürmesi zorunludur. Kanunkoyucu zilyetliğin davaya konu olmamasını amaçlamıştır. "Davasız" sözcüğü açık ve emredici bir hükümdür. Kanunda zilyet aleyhine açılan davadan söz edilmemiştir. Kanunun açık olduğu durumlarda yoruma ve gerekçeye başvurulamaz. TMK nun 1. maddesi gereğince kanun özüyle ve sözüyle uygulanmalıdır. Kaldı ki maddenin gerekçesinde "... zilyede karşı bir istihkak ve müdahalenin önlenmesi davası olmasının niza (çekişme) sayılacağıdır." İfadesine yer verilmiştir. Zilyet aleyhine açılan ve olumlu sonuçlanan davanın zilyetlikle kazanmaya engel olacağı bilinen bir gerçektir. Taşınmaz malların aynıyla ilgili kararlar zamanaşımına uğramaz. Hazine veya kayıt malikinin mirasçıları tarafından zilyet aleyhine alınan bir ilamdan sonra zilyetliğe değer verilmesi de mümkün değildir (HUMK. Md.237). Bu nedenle gerekçe bilinen bir gerçeği belirtmekten ileri gidememiştir. Gerekçe bu yönüyle eksiktir. Öte yandan zilyet tarafından açılan davaların dava sayılmayacağına ilişkin gerekçede bir hüküm olmadığından gerekçeye aykırılıktan da söz edilemez. Bu nedenle gerek zilyet tarafından Hazine veya malikin mirasçıları aleyhine, gerekse taşınmazın malikleri tarafından zilyet aleyhine yargı mercilerine yapılan başvuru teknik ve hukuki anlamda davadır.*

---

[258] Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 10.10.2001 Tarih, 8-913 Esas, 714 Karar, (www.kazanci.com, 28.07.2013); Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 10.04.2002 Tarih, 8-161 Esas, 301 Karar, (www.kazanci.com, 28.07.2013); Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 4.6.1986 Tarih, 11300 Esas, 5985 Karar, , (www.kazanci.com, 28.07.2013); Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 20.12.1990 Tarih, 12149 Esas, 15575 Karar, (www.kazanci.com, 28.07.2013); Yargıtay 16. Hukuk Dairesi, 17.07.1990 Tarih, 16076 Esas, 11850 Karar, (Hukuk Türk, Hukuk Bilgi Bankası, 29.07.2013); Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, 18.04.2002 Tarih, 761 Esas, 3737 Karar, , (www.kazanci.com, 28.07.2013).

[259] Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu, 19.01.2007 Tarih, 2005/1 Esas, 2007/1 Karar, (www.kazanci.com, 22.05.2013).

Hukuk Genel Kurulu ve Yargıtay'ın ilgili tüm daireleri tutarlı bir biçimde 20 yıllık zilyetlik süresinin dava tarihine kadar gerçekleşmiş olması koşulunu aramaktadırlar. Dava açıldıktan sonra işleyen süre zilyetliğe eklenmemekte ve dava eksik süreden reddedilmektedir. Dava açılmasının doğal ve zorunlu sonucu da budur. Aynı davada eklenemeyen eksik sürenin başka bir dava açılarak eklenmesi hukukça kabul edilemez bir olgudur.

Kanunkoyucu zamanaşımı ile mülk edinilmesi koşullarını ayrıntılı olarak belirtmiştir. Kazanma için bu koşulların tümünün birlikte gerçekleşmesi zorunludur. Bu koşulları ayrı ayrı davalarda aramak ve eksiği tamamlamak mümkün değildir. Bu koşullardan tümünün varlığı halinde davanın kabul edilmesi, bu koşullardan birinin bulunmaması halinde davanın reddedilmesi gerekir.

Dava tarihine kadar 20 yıllık sürenin gerçekleşmesi de zilyetlikle kazanmanın temel ve asli bir koşuludur. Bu koşulun zilyetlik için öngörülen diğer koşullardan bir farkı bulunmamaktadır. Bu süre usul hukukuna ilişkin bir süre olmayıp maddi hukuka ilişkin ve mülkiyet hakkının oluşması için öngörülen bir süredir.

Dava açmak ve yargı mercileri önünde hak aramak Anayasa güvencesi altındadır. (Anayasa Md.36) Davacının haklılığına inanması yeterli olmayıp, haklılığını kanıtlaması gerekir. (TMK Md.6) Dava açmanın sonuçları Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile Borçlar Kanununda düzenlenmiştir. Dava açan davanın sonuçlarına da katlanmak zorundadır.

Davacı, davayı kazandığı takdirde lehine, kaybettiği takdirde aleyhine kesin hüküm oluşur. (HUMK. Md.237) Zilyet tarafından açılan ve redle sonuçlanan davanın, davacı zilyet aleyhine sonuç doğurmayacağına ilişkin yasalarımızda bir hüküm bulunmamaktadır.

Kural olarak kesin hükümle sonuçlanan bir uyuşmazlığın bir daha yargı mercileri önüne getirilmesi olanaksızdır. Ancak Yargıtay tescil davasının kendine özgü ve özel kuralları olan bir dava olması nedeniyle davanın reddinden sonra tescil için öngörülen koşulların tümünün birlikte yeniden oluşması halinde dava açılabileceğini ilke olarak kabul etmektedir. Zilyet tarafından açılan tescil davasıyla sınırlı olarak kabul edilen bu uygulama genel kuralın ayrık bir durumunu oluşturmaktadır. Dava açılmasının doğal sonucu olarak tescil davasının açıldığı tarihten, davanın reddine ilişkin kararın kesinleşmesi tarihine kadar geçen zilyetlik süresi dava konusu olduğundan sonra açılan tescil davasına eklenemeyecektir. Bir başka anlatımla davanın kesinleşmesinden itibaren yeniden 20 yıllık sürenin dolmuş olması gerekecektir. (BK. Md.135)

Türk Medeni Kanunu'nun 714. maddesinde "kazandırıcı zamanaşımının sürelerinin hesaplanmasında, kesilmesinde ve durmasında, Borçlar Kanunu'nun zamanaşımına ilişkin hükümleri kıyasen uygulanır" hükmüne yer verilmiştir.

Borçlar Kanunu'nun 133/2. maddesine göre alacaklı borçluya karşı mahkemede veya hâkim önünde dava açarak ya da karşılıklı bir iddia ileri sürerek alacağını dermeyan ettiği takdirde zamanaşımı kesilir. Tescil davalarında zilyedin tescil istemiyle başvuruda bulunması dava, hazinenin veya tapu kayıt maliki mirasçılarının tescil istemine karşı koymaları da def'i niteliğindedir. Zilyet tarafından dava açılması, davalı hazine veya kayıt malikinin mirasçıları tarafından davaya karşı konulması zamanaşımını keser.

TMKnun 714. maddesi, zamanaşımının uygulanması bakımından Borçlar Kanunu'na yollama yapmıştır. Yorum yaparken "Kıyas" özellikle vurgulanmıştır. Borçlar Kanunu'nda zilyetlikle, Türk Medeni Kanunu'nda ise alacakla ile ilgili düzenleme yapılmamıştır. Bu nedenle tescil davalarında davacıyı "alacaklı" kişi olarak değerlendirmek gerekir. Zira davaya konu

taşınmazın mülkiyetinin davalıdan alınarak hakkının tanınmasını, korunmasını ve adına tescilini isteyen kişi davacıdır. Davacı, davalı taraf aleyhine dava açarak bir istemde bulunmaktadır. Zamanaşımı değerlendirmesinde bu hususun göz önünde tutulması zorunlu bulunmaktadır.

Fıkrada ayrık durum öngörülmediğinden, davacı tarafından açılan dava ile işlemekte olan zamanaşımı ***(Düzeltme - R.G.: 28.2.2007 - 26448)*** *kesilecektir. Kaldı ki davalı tarafın tescil istemine karşı koyması da zamanaşımını keser. Davaya karşı konulmasının itiraz olarak nitelendirilmesi sonuca etkili değildir. Zira itiraz geniş kapsamlı, def'i dar kapsamlıdır. Çoğun içinde az vardır.*

Zamanaşımının kesilmesinin sonuçları B.K.nun 135. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre zamanaşımının kesilmesi halinde sürenin yeniden işlemesi gereklidir. Zamanaşımının kesilmesinin doğal sonucu önceki sürenin geçersiz sayılmasıdır.

Yukarıda belirtildiği üzere;

Önceki dava, süren zilyetliği kesmiştir. Dava tarihinden, tescil isteminin eksik süre yönünden reddine ilişkin kararın kesinleştiği tarihe kadar gerçekleşen zilyetlik ise davaya konu olması itibariyle hesaba katılamaz. Sonradan açılan tescil davasında da zilyetlikle kazanma koşullarının tümünün birlikte gerçekleşmesi zorunlu bulunmaktadır. Bu nedenlerle içtihat aykırılığının Hukuk Genel Kurulu, Yedinci, Onaltıncı, Onyedinci ve Yirminci Hukuk Dairesi görüşleri doğrultusunda birleştirilmesine karar verilmesi gerekmiştir.

SONUÇ : *4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 713 üncü maddesinin 1 ve 2 nci fıkraları gereğince açılan tescil davasının süre yönünden reddedilmesi halinde; aynı yerle ilgili olarak açılan 2 nci davanın olumlu sonuçlanabilmesi için, ilk kararın kesinleşmesinden itibaren taşınmaz üzerindeki zilyetliğin davasız, aralıksız ve malik sıfatıyla yeniden 20 (yirmi) yıl sürmesi gerektiğine 19.01.2007 tarihli üçüncü oturumda oyçokluğu ile karar verildi."*

Bu içtihadı birleştirme kararı öğretide, kanaatimizce de haklı olarak şiddetle eleştirilmiştir. Eleştirileri şu noktalar altında toplayabiliriz.

Öncelikle, Yargıtay'ın kanundaki "davasız" ifadesinin yorum yapmaya gerek olmayacak kadar açık olduğu görüşüne karşı olduğumuzu belirtmek isteriz. Salt böyle bir içtihadı birleştirme kararının varlığı bile bu görüşümüzü destekler niteliktedir. Gerçekten de, kanunda bu davanın malik tarafından açılacağına ilişkin bir hüküm yoktur. Ancak ne kanun metninde ne de gerekçede bizzat zilyedin açacağı tescil istemine yönelik davanın zamanaşımı süresini keseceğine dair bir açıklık da yoktur. Yüksek mahkeme, burada yalnızca söze göre yorumdan hareket etmiş olup, diğer yorum unsurlarına başvurmamıştır. Yargıtay'ın bu görüşünden hareket edersek, hem zilyet lehine hem de zilyet aleyhine açılan her davanın zamanaşımı süresini keseceği sonucuna ulaşılacaktır. Örneğin, zilyedin kiraya vermiş olduğu taşınmaz için tahliye davası açması veya zilyedi olduğu taşınmaza el atan kişilere karşı açmış olduğu davalarla da zamanaşımı kesilecektir. Yine, Yargıtay'a göre, kanunda bir

açıklık olmaması sebebiyle, üçüncü kişilerin zilyet aleyhine açacakları davalar yüzünden de davasızlık koşulu sağlanmayacak ve zamanaşımı yoluyla kazanım olmayacaktır. Sadece kanunun lafzıyla bağlı kalınması hâlinde, daha da ileri gidilip, bu davanın mutlaka zilyetliğe ilişkin bir dava olmasının gerekmediği gibi bir sonuç da çıkarılabilir. Dolayısıyla, zilyet aleyhine veya lehine açılan bir alacak davasının dahi kazandırıcı zamanaşımı süresini keseceği ve davasızlık koşulunu ortadan kaldıracağı iddia edilebilir. Oysa Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinde "davasızlık" koşulunu öngören kanunkoyucunun amacının bu olmadığı açıktır[260].

Yargıtay, Türk Medeni Kanunu'nun 714'üncü maddesinin Türk Borçlar Kanunu'nun 154'üncü maddesinin ikinci bendine yaptığı atfı da kararına gerekçe olarak almıştır. Türk Borçlar Kanunu'nun 154'üncü maddesinin ikinci bendine göre, alacaklı, dava veya def'i yoluyla mahkemeye veya hakeme başvurmuşsa, icra takibinde bulunmuşsa ya da iflas masasına başvurmuşsa zamanaşımı kesilir. Bu hükmü göz önünde bulunduran Yargıtay'a göre, zilyet tarafından yirmi yıllık süre dolmadan açılan dava da zilyetlik süresini keser. Yargıtay'ın bu düşüncesi de hatalıdır[261]. Çünkü Türk Medeni Kanunu'nun 714'üncü maddesinde yer alan atıf hükmünde, Türk Borçlar Kanunu'nun alacak zamanaşımına ilişkin hükümlerinin olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına ancak "*kıyas*" yoluyla uygulanabileceği özellikle vurgulanmıştır. Dolayısıyla, bu hususta kıyas yapılırken tarafların durumu öncelikle göz önünde bulundurulmalıdır. Türk Borçlar Kanunu'nda alacak zamanaşımına ilişkin hükümler getirilirken bu sürenin dolmasının borçlunun yararına alacaklının ise zararına sonuç doğuracağı göz önünde bulundurulmuştur. Türk Medeni Kanunu'ndaki kazandırıcı zamanaşımı süresinin dolması ise, zilyedin yararına malikin zararına sonuç doğurur. Dolayısıyla alacak zamanaşımındaki sürelere ilişkin hükümleri, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı süresine kıyasen uygulamak; zilyedi borçlunun, maliki ise alacaklının yerine koymayı gerektirir[262].

Ayrıca mahkemeden herhangi bir hakkı kazanmak için koruma talep eden kişiyi, sırf bu korumayı sağlamak için koşullar henüz tam olarak oluşmadı diye daha

---

[260] Ertaş, s. 316; Sanlı ve Uyan, s. 2841; Erdem ve Makaracı, ss. 164, 165; Kırca, ss. 1212-1213.

[261] Başpınar, s. 228; Sanlı ve Uyan, s. 2836; Erdem ve Makaracı, s. 167; Kırca, s. 1219.

[262] Başpınar, s. 228; Ertaş, s. 316; Kırca, ss. 1216, 1217, 1218.

kötü bir duruma düşürmenin hukuk devleti ilkesi ile bağdaştığı da söylenemez[263]. Bu sebeple, Yargıtay'ın bu gerekçelerle verdiği karar, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyet hakkının kazanılmasının ruhuna aykırı ve mülkiyet hakkını ihlal edici nitelikte olup, bir an önce değiştirilmesi gerekmektedir[264].

Belirtilmesi gereken bir diğer husus da, zilyedin açacağı tescil davasında, davalının karşı koymasının, davasızlık koşulunu ortadan kaldırıp, kazandırıcı zamanaşımı süresini kesip kesmeyeceğidir. Zamanaşımının kesilmesi sebeplerini düzenleyen Türk Borçlar Kanunu'nun 154'üncü maddesinin ikinci fıkrasında, alacaklının sadece dava açması hâlinde değil, icra takibi yapması ve kendisine karşı açılmış olan bir davada def'i ileri sürmesi hâlinde de zamanaşımının kesileceği ifade edilmektedir. Buradaki temel düşünce, alacaklının dava açarak zamanaşımının kesilmesine sebep olması hâlinden farklı değildir. Çünkü dava borçlu tarafından açılmış olsa dahi, alacaklı kişi hâlâ alacağını ileri sürmekle, alacak hakkına kayıtsız kalmamakta, alacağını borçludan talep edebilme imkânına sahip olabilmektedir. Dolayısıyla, böyle bir durumda, zamanaşımının kesilmesi için mutlaka alacaklı tarafından dava açılması gerektiği şartını aramak pek anlamlı olmayacaktır[265]. Bu hükmü, kıyasen Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinde uygulamak mümkün olabilir. Neticede, her ne kadar dava, malik tarafından açılmamış da olsa, davalı konumundaki gerçek malikin davacı zilyede karşı mülkiyet hakkını iddia etmiş olması hâlinde, artık malikin mülkiyet hakkına kayıtsız kaldığından bahsedemeyiz. Bu sebeple, böyle bir ihtimâlde, zamanaşımının kesilmiş olacağından rahatlıkla bahsedebiliriz[266].

(4) Zilyetliğin Aralıksız Olması

Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılması için, zilyetlik süresinin davasız olarak sürmesinin yanında aralıksız da

---

[263] Başpınar, s. 228; Sanlı ve Uyan, s. 2836; Erdem ve Makaracı, s. 167; Kırca, s. 1219. Yusuf Uluç'un bir hakkın zamansız dava yoluyla ileri sürülmesinin o hakkı ortadan kaldırmayacağına ilişkin görüşü için bkz. 2007 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararının karşı oy yazısı.

[264] Başpınar, s. 225; Sanlı ve Uyan, ss. 2833-2834, dn. 2; Arkan Serim, s. 19.

[265] Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar, ss. 1054-1055; Oğuzman ve Öz, Borçlar, ss. 636-637; Eren, Borçlar, 2012, ss. 1290-1291.

[266] Sanlı ve Uyan, s. 2844, dn. 32.

sürmesi gereklidir[267]. Malik sıfatıyla zilyetliğin aralıksız sürdürülmesi, kanunen belirlenen zamanaşımı süresi içinde, zilyetliğin kaybedilmemiş olmasıdır[268]. Dolayısıyla, yirmi yıllık süre içinde, malik sıfatıyla zilyedin söz konusu taşınmaz üzerinde fiili hâkimiyetini kesintiye uğratacak bir olay meydana gelmemelidir[269]. Ancak buradaki zilyetliğin aralıksız olmasından kasıt, zilyedin devamlı olarak taşınmaz üzerinde faaliyette bulunması olarak algılanmamalıdır[270]. Yani, aralıksız zilyetlikte dolaysız zilyetlik şart değildir; zilyet dolaylı zilyet olabilir; böylelikle başka bir kişiye söz konusu taşınmaz üzerinde fer'i zilyetlik tesis edebilir[271].

Eşya üzerindeki fiili hâkimiyetin salt geçici sebeplerle kaybı zilyetliğin kaybedildiği anlamına gelmez (TMK m. 976). Fiili hâkimiyetin sürekli kaybı ise, zilyetliğin kaybedildiği anlamına gelir. Zilyetliğin kaybedildiği durumlarda ise, bu durumlar ne kadar kısa sürmüş olursa olsun, zilyetliğin aralıksız olması koşulu engellenmiş olur. Kısa bir süre için bile olsa kesilen zilyetlik yeniden kurulduğunda yirmi yıllık sürenin de yeniden hesaplanmaya başlaması gerekir[272]. Fiili hâkimiyetin geçici kaybında ise, zilyetliğin aralıksız olma niteliği devam ettiği için, yirmi yıllık sürenin işlemesi de durmayacaktır.

Zilyetliğin aralıksız olma niteliğini ortadan kaldıran sebepler iradi olabileceği gibi irade dışı da olabilir[273]. Örneğin taşınmazın terk edilmesi iradi sebeple zilyetliğin kaybı olurken; doğal afet olan sel felaketi nedeniyle zilyetlik irade dışı kaybedilmektedir[274]. Örneğin bir tarlanın uzun bir süredir ekilip biçilmemesi de terk

---

[267] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 536; Esmer, s. 513; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 497; Sapanoğlu, 1. Cilt, ss. 831-833; Karahasan, 1. Cilt, s. 700; Düzceer, Kazandırıcı Zamanaşımı, s. 208; Eren, Mülkiyet, s. 289; Külahçı Serengil, s. 236.

[268] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 40; Ayiter, s. 117; Düzceer, Kazandırıcı Zamanaşımı, s. 208; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 536; Oktay, Türk Hukukunda, s. 83; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, ss. 425, 451; Sapanoğlu, 1. Cilt, s. 831; Karahasan, 1. Cilt, s. 700; Uluç, s. 20; Eren, Mülkiyet, s. 289; Külahçı Serengil, s. 236.

[269] Ayiter, s. 117; Feyzioğlu, Doğanay ve Aybay, s. 120; Sapanoğlu, 1. Cilt, ss. 831-832; Eren, Mülkiyet, s. 289; Külahçı Serengil, s. 236.

[270] Külahçı Serengil, s. 236.

[271] Eren, Mülkiyet, s. 289.

[272] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 536; Eren, Mülkiyet, s. 289; Arkan Serim, s. 34; Külahçı Serengil, s. 236.

[273] Oktay, Türk Hukukunda, s. 84; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 497; Esmer, s. 514; Güven ve Esener, s. 209; Sapanoğlu, 1. Cilt, s. 832; Karahasan, 1. Cilt, s. 700; Albaş, ss. 8-9; Külahçı Serengil, Olağanüstü Zamanaşımı, s. 236.

[274] Sapanoğlu, 1. Cilt, ss. 832-833; Külahçı Serengil, s. 236.

olarak değerlendirilebilir ve zamanaşımı süresi kesilmiş olur[275]. Ancak bir tarlanın bir yıl ekilip bir yıl ekilmemesi, yani nadasa bırakılması hâlinde ise, zilyetliğin aralıksız olma niteliği etkilenmeyecektir[276].

Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesinin ikinci fıkrasında, "*zilyetliğin irade dışı kaybedilmesi halinde zilyet, bir yıl içinde eşyayı ele geçirir veya açacağı bir dava yoluyla onu yeniden elde ederse, kazandırıcı zamanaşımı kesilmiş olmaz*" şeklinde bir hüküm bulunmaktadır. Böyle bir hüküm taşınmazların kazandırıcı zamanaşımına konu olması ile ilgili olarak Türk Medeni Kanununun 714'üncü maddesine alınmamıştır. Öğretide ise, bunun kıyasen taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasında da uygulanabileceği ileri sürülmektedir[277]. Ancak biz bu görüşe katılamamaktayız. Bu konudaki görüşümüzü daha önce olağan kazandırıcı zamanaşımı ile ilgili açıklamalarımız arasında gerekçelendirdiğimiz için burada tekrardan kaçınacağız[278].

Malik sıfatıyla zilyet olduğunu iddia eden kişi, yirmi yıllık sürenin başlangıcında ve sonunda zilyet bulunduğunu ispatlamakla yetinebilir, bu durumda kişinin taşınmaza yirmi yıl boyunca zilyet olduğu varsayılır[279]. Bu durumun aksini iddia eden kişinin, zilyetliği kesen bir sebebin varlığını ispat etmesi gerekecektir[280].

Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı süresinin kanunun aradığı diğer koşullarla beraber tamamlanmasından sonra, zamanaşımının aralıksız sürmesini ortadan kaldıran bir sebep çıksa dahi, bu durum, zilyedin olağanüstü kazandırıcı

---

[275] Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 21.05.1997 Tarih, 1997/8-184 Esas, 1997/448 Karar, (Sapanoğlu, 1. Cilt, ss. 833-834).

[276] Eren, Mülkiyet, s. 290. "…Dava konusu taşınmazın %25-30 eğiminde bulunduğu, 20-25 yıldır kullanılmadığı ve boş olarak kullanılmadığı belirtilmiştir. Yerel bilirkişinin zilyetlik konusundaki beyanları soyut nitelikte olup ayrıntılı ve gerekçeli değildir. Kaldı ki, zilyetliğin iktisap sağlayabilmesi için aralıksız sürmesi gerekir. Uzun süreli kullanmama terk anlamını taşır. Aralıklı zilyetlik iktisap sağlamaz. Hal böyle olunca zilyetlikle iktisap şartları oluşmadığından davanın kabulü ile Hazine adına tesciline karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm verilmesi isabetsizdir.", Yargıtay 16. Hukuk Dairesi, 21.2.2001 Tarih, 712-683, (İnal, Eşya Davaları, s. 2282).

[277] Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 498; Külahçı Serengil, ss. 236-237.

[278] Bkz. İkinci Bölüm, III, B, 5 başlığı altındaki açıklamalarımız.

[279] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 537; Oktay, Türk Hukukunda, s. 85; Düzceer, Kazandırıcı Zamanaşımı, s. 208; Sapanoğlu, Tapulu Taşınmaz, s. 243; Karahasan, 1. Cilt, s. 701; Eren, Mülkiyet, s. 290; Külahçı Serengil, s. 237.

[280] Oktay, Türk Hukukunda, s. 85; Karahasan, 1. Cilt, s. 701; Eren, Mülkiyet, s. 290; Külahçı Serengil, s. 237.

zamanaşımından doğan hakkını etkilememektedir[281]. Dolayısıyla, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı süresinin zilyet lehine dolmasından sonra, gerçek hak sahibinin ya da üçüncü bir kişinin taşınmazın tescilini adlarına yaptırmaları durumunda, zilyedin olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmazın mülkiyetini kazanması etkilenmemektedir[282].

2. Şekli Koşullar

Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin üçüncü fıkrasına göre maddi koşullar sağlandığında zilyet mülkiyeti kazanmış olur. Ancak zilyedin mülkiyetini tapu dışı yolla kazanmış bulunduğu bu taşınmazın kendi adına tescilini sağlayabilmesi için bazı şekli koşulları da yerine getirmesi gerekecektir. Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı, sadece Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesi hükümlerine göre gerçekleşiyorsa bu şekli koşullar, zilyet tarafından açılması gereken bir dava çerçevesinde görülecektir. Ancak, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı, Kadastro Kanunu hükümlerine uygun olarak gerçekleşiyorsa zilyedin bir dava açması gerekmeyecek; ama kadastro tespit tutanaklarının kesinleşmesine ilişkin koşulların sağlanması beklenecektir. Bu yüzden açıklamalarımızı aşağıda ikiye ayırarak yapmayı uygun görüyoruz.

a. Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü Maddesi Çerçevesinde Sağlanması Gereken Şekli Koşullar

Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin üçüncü fıkrasına göre, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına ilişkin maddi koşulları sağlayarak taşınmazın mülkiyetini kazanmış olan zilyet; bu taşınmazın tamamını, belli bir kısmını veya bir payını adına tescil ettirmek istiyorsa, Hazineye ve ilgili kamu tüzel kişilerine veya varsa tapuda malik gözüken kişinin mirasçılarına karşı dava açmalıdır. Açılan bu dava üzerine hâkim, birtakım ilanlar yapacaktır. İlandan sonra belli bir süre içinde

---

[281] Olgaç ve Karahasan, s. 88; Külahçı Serengil, s. 237.

[282] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 94: Külahçı Serengil, s. 237.

haklı bir itiraz bulunmazsa hâkim tescile karar verebilir. Aşağıda tüm bu sürece ilişkin açıklamalarımızı derinleştireceğiz.

(1) Tescil Davası

Aşağıda, önce tescil davasında görevli ve yetkili mahkemelere ilişkin açıklamalar yapacak, sonra da davanın tarafları konusu ele alacağız.

(i) Görevli Mahkeme

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 450'nci maddesiyle yürürlükten kaldırılan 18.6.1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na göre, tescil davasında görevli mahkeme, taşınmazın dava günüdeki değerine göre belirleniyordu (HUMK m. 8/I).

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 2'nci maddesine göre ise, Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesine göre açılacak olan tescil davasında görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesi olacaktır. Mülga kanun döneminde olduğu gibi, görevin belirlenmesi hakkında her yıl parasal sınırlar değişmeyecektir. Bu nedenle, bir yıl asliye hukuk mahkemesinin görev alanına giren bir davanın ertesi yıl sulh hukuk mahkemesinin görev alanına girmesi gibi bir sorun da olmayacaktır. Yeni kanun döneminde de, davacı, dava açarken dava konusunun değerini dilekçesinde göstermek zorundadır; ancak artık bu zorunluluk görevli mahkemenin belirlenmesi için olmayacak, yalnızca dava konusu üzerinden harç alınabilmesi için gerekli olacaktır[283].

(ii) Yetkili Mahkeme

Yetkili mahkeme, taşınmazın bulunduğu yer mahkemesidir (HMK m. 12; KK m. 26). Uyuşmazlık konusu taşınmazlar, birden çok yargı çevresinde bulunmaktaysa, dava bu taşınmazlardan birinin bulunduğu yerde açılabilir (HUMK m. 12/III).

---

[283] Hakan Pekcanıtez, Oğuz Atalay ve Muhammet Özekes, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku**, 10. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011, s. 106.

Taşınmazın aynına ilişkin yetki kuralı, kamu düzeni dolayısıyla emredici nitelikte olup kesin yetki kuralıdır. Tarafların yetki sözleşmesi yaparak yetkili mahkemeyi tayin etmeleri veya değiştirmeleri mümkün değildir[284].

(iii) Davacı

Davacı, Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin birinci ve ikinci fıkrasındaki koşulları tamamlamış olan zilyettir. Zilyet gerçek kişi ya da tüzel kişi olabilir[285]. Ancak, bir kamu tüzel kişisinin olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına dayanarak açtığı tescil davasını reddeden Yargıtay, bu kararında, özel hukuk veya kamu hukuku tüzel kişileri ayrımı yapmaksızın tüzel kişilerin olağanüstü kazandırıcı zamanaşımından yararlanamayacağını ifade etmiştir[286].

---

[284] Pekcanıtez, Atalay ve Özekes, ss. 123, 126; Süleyman Sapanoğlu, **Zilyetlikten Kaynaklanan Tescil, Tapu İptali ve Tescil Davaları**, 2. Cilt, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010, (2. Cilt), s. 1468.

[285] Tüzel kişilerin de kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyet hakkını kazanabileceklerine dair görüşler için bkz. Ergun Özsunay, **Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler,** Gözden Geçirilmiş 5. Bası, İstanbul Üniversitesi Yayınları No: 2443, Hukuk Fakültesi Yayınları No: 549, İstanbul, 1982, s. 67; Mustafa Dural ve Tufan Öğüz, **Türk Özel Hukuku, Cilt II, Kişiler Hukuku**, 12. Basıdan 13. Tıpkı Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2013, s. 241; M. Kemal Oğuzman, Özer Seliçi ve Saibe Oktay Özdemir, **Kişiler Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 12. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2012, (Kişiler), s. 256; Akipek ve Akıntürk, Kişiler, ss. 558-559; Mehmet Ayan ve Nurşen Ayan, **Kişiler Hukuku**, 2. Baskı, Mimoza Yayınevi, Konya, 2007, ss. 134, 137; Özge Öncü, "Tüzel Kişilerin Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Taşınmaz Edinmesi", **Prof. Dr. İrfan BAŞTUĞ Anısına ARMAĞAN, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 7, Özel Sayı, İzmir, 2005, ss. 239, 244; Hakan Albaş, "Tapu Siciline Kayıtlı Taşınmazlar Bakımından Olağanüstü Zamanaşımı İle Taşınmaz Mülkiyetinin Kazanımında Mirasçılar Arasında Zamanaşımının İşlememesi Sorunu", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 9, Sayı: 2, 2007, s. 8. Tüzel kişiliğe sahip olan ve bir kişi topluluğu olan derneklerin de olağan veya olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mal edinmeleri mümkündür. Bkz. M. Ayan ve N. Ayan, s. 137; Demet Özdamar, Ahmet Türk, Metin İkizler ve Senar Çağırgan, **Yeni Dernekler Hukuku Mevzuatımızın Karşılaştırmalı Olarak Değerlendirilmesi,** Seçkin Yayınevi, Ankara, 2008, ss. 76-77; Öncü, s. 247.

[286] Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, bir kamu tüzel kişisi olan Orman Genel Müdürlüğü'nün olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mal edinemeyeceğini, zira Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesindeki, "kişi" ibaresinin gerçek kişi anlamında düşünülmesi gerektiğini, bu hüküm kapsamına tüzel kişilerin girmediğini hükme bağlamıştır. Ayrıca, kararında, bu ilkenin yanında, tüzel kişilerin zamanaşımı yoluyla taşınmaz mal edinemeyeceğinin iki istisnasını da Köy Tüzel Kişiliği ve Belediyelerin oluşturduğunu belirtmiştir. Ancak, kararda, karşı oy olarak, Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinde olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mal kazanabilecek kişiler açısından gerçek veya tüzel kişi olmasına göre bir ayrım yapılmadığı, ayrıca Orman Genel Müdürlüğü'nün kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mal edinmesini yasaklayan bir hükmün de bulunmadığı ifade edilmiştir. Bkz. Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 10.06.2003 Tarih, 2003/1524 Esas, 2003/1996 Karar, (uyap mevzuat programı, 22.05.2013).

Tüzel kişiler zilyetliği organları vasıtasıyla kuracakları gibi, tescil davasını da organları vasıtasıyla açacaklardır (TMK m. 49, m. 50/I)[287].

(iv) Davalı

Mülga Medeni Kanun'un 639'uncu maddesinde davanın yalnızca Hazine ve ilgili kamu tüzel kişisi aleyhine açılacağına ilişkin bir hüküm bulunmaktaydı. Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin üçüncü fıkrasına göre ise, tescil davasının Hazine ve ilgili kamu tüzel kişilerine veya varsa tapu kütüğünde malik gözüken kişinin mirasçılarına karşı açılabileceği hükme bağlanmıştır.

Bu hükmü yorumlarken öğreti, taşınmaz ister tapulu ister tapusuz olsun davalının her iki ihtimâlde de Hazineye ve ilgili kamu tüzel kişileri aleyhine yöneltileceğini, tapulu taşınmazlar açısından Hazine ve ilgili kamu tüzel kişisinin yanında ayrıca varsa mirasçılarına karşı da açılacağını kabul etmektedir[288]. Ancak Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesine göre açılacak davada davalı tarafın kim olacağını açıklayan maddenin üçüncü fıkrasında, "*Hazineye ve ilgili kamu tüzel kişilerine* ***veya*** *varsa tapuda malik gözüken kişinin mirasçılarına*" ifadesi kullanılmıştır. Görüldüğü gibi, kanunkoyucu "veya" bağlacını kullanmıştır. Bundan çıkan sonuç, tapuda malik gözüken kişinin mirasçılarının bulunması durumunda, Hazine ve ilgili kamu tüzel kişilerinin davalı konumuda olamayacağıdır. Zaten kişinin başkaca mirasçısı bulunmadığı takdirde, Hazine bu kişinin yasal mirasçısı sayılacağı için yine de davalı statüsünde olacaktır.

Ayrıca kanunda, Hazinenin yanında ilgili kamu tüzel kişilerinin de davalı olacağı belirtilmiştir. Ancak, "ilgili kamu tüzel kişileri" denilince, herhangi bir kamu tüzel kişisinin olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına ilişkin taşınmazla arasında ne

---

[287] Kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mal edinmeleri mümkün olan derneklerin, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mal edinmelerinde belirtilmesi gereken bir husus vardır: olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz kazanacak derneğin, yalnızca yetkili temsilcisinin davayı açmaya yetkisinin olup olmadığının sorulması gerekecektir. 5253 Sayılı Dernekler Kanunu'nun 22'nci maddesinde taşınmaz mal edinimi açısından sadece taşınmaz mal satın alınması için derneğin yönetim kurulunun kararı arandığından, kazandırıcı zamanaşımına dayanarak taşınmaz mal edinmesi hâlinde, böyle bir karara gerek olmayacaktır. Özellikle olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mal edinimi hâlinde, böyle bir karara gerek olmaksızın Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesine göre dava açılabilecektir. Bkz. Öncü, s. 250.

[288] Ertaş, s. 317; Ayan, Mülkiyet, s. 234; Sapanoğlu, Tapulu Taşınmaz, s. 418.

gibi bir ilgisinin bulunması gerektiği sorusu yanıtlanmalıdır. Kanun bu yönüyle açık değildir. Öğretide[289] ilgili kamu tüzel kişisinden belediye, il özel idaresi, köy, orman, vakıflar idaresi veya herhangi bir kamu tüzel kişisinin anlaşılabileceği görüşü ortaya atılmıştır. Ancak, bir kişinin davasız ve aralıksız yirmi yıldır zilyedi bulunduğu tapulu veya tapusuz bir taşınmazı olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanabilmesi ile orman veya vakıflar idaresinin ya da herhangi bir başka kamu idaresi olarak örneğin Karayolları Genel Müdürlüğü'nün ne gibi bir ilgisi bulunabileceği sorusunun yanıtlanması gerekir. Kanaatimizce bu soruya yanıt verirken taşınmazın bulunduğu yeri göz önünde bulundurmnak ve öncelikle o yerdeki yerel idareleri algılamak bize uygun görünmektedir. Böylece zilyet hiçbir tereddüt yaşamaksızın, zilyetliği altındaki taşınmaz bir köy ya da belediye sınırları içinde ise, davasını Hazine'nin yanı sıra köy ya da belediye tüzel kişiliğine de yöneltebilecektir. Ayrıca taşınmaz, orman sınırlarındaysa Orman Genel Müdürlüğü[290], taşınmaz yol kenarındaysa Karayolları Genel Müdürlüğü[291], taşınmaz sınırlarından su kanalı geçmekteyse Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü'nü de[292] Hazine'nin yanı sıra davalı olarak göstermek gerektiği ileri sürülebilir.

(2) İlan Ve İtiraz

Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin dördüncü fıkrasına göre, davanın konusu mahkemece ilan olunur. Bu ilanlarla sağlanmak istenen amaç, gerçek hak sahiplerini korumak için, söz konusu kişilere tescil davasının açıldığına ilişkin bilgi vermektir. Bir önceki başlık altında da ifade ettiğimiz gibi, dava, Hazine

---

[289] Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 539; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 454; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 500; Karahasan, 1. Cilt, s. 770; Eren, Mülkiyet s. 293.

[290] Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 4.11.1967 Tarih, 8/353 Esas, 503 Karar, (Karahasan, 1. Cilt, s. 771); Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 11.3.1976 Tarih, 5462 Esas, 1945 Karar, (Karahasan, 1. Cilt, s. 771); Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 10.3.1976 Tarih, 5414 Esas, 1917 Karar, (Karahasan, 1. Cilt, s. 771); Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 21.11.1980 Tarih, 10415 Esas, 10811 Karar, (Karahasan, 1. Cilt, s. 771); Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 15.4.1980 Tarih, 4198 Esas, 3994 Karar, (Karahasan, 1. Cilt, s. 771); Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 11.3.1985 Tarih, 2629 Esas, 2423 Karar, (Karahasan, 1. Cilt, s. 771); Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 19.2.1998 Tarih, 5012 Esas, 1395 Karar, (Karahasan, 1. Cilt, s. 771).

[291] Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 5.4.2002 Tarih, 2708 Esas, 2869 Karar, (Karahasan, 1. Cilt, s. 771); Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 8.5.2003 Tarih, 2972 Esas, 3258 Karar, (Karahasan, 1. Cilt, s. 771).

[292] Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 23.02.1982 Tarih, 1903 Esas, 1967 Karar, (Karahasan, 1. Cilt, s. 771).

ve ilgili kamu tüzel kişileri veya varsa tapuda malik gözüken kişinin mirasçıları aleyhine açılmak zorunda olduğuna göre, bu kişilerin dışında korunacak gerçek hak sahibinin kim olduğu sorusu akla gelebilir. Bu soruyu şöyle yanıtlayabiliriz: Taşınmaz tapusuz ise veya tapuya kayıtlı olmakla birlikte tapu kütüğünden malikin kim olduğu anlaşılamıyorsa bu durumda davayı gerçek malike ya da mirasçılarına yöneltme olanağı bulunmamaktadır. Oysa pekâlâ herhangi bir kişi, bu taşınmazın maliki olduğu inancı içinde bulunabilir. İşte sözü edilen ilan bu kişinin de davaya dâhil olabilmesini ve dolayısıyla hakkını koruyabilmesini sağlayacaktır.

Gerçek hak sahibini koruyabilmek için bir çeşit sigorta görevi gören bu ilan mahkemece gazeteyle bir defa ve ayrıca taşınmazın bulunduğu yerde uygun araç ve aralıklarla en az üç defa yapılır. Kanundaki ifadeyi dikkatle incelediğimizde iki tür ilanın yapılmasının zorunlu olduğunu söyleyebiliriz. Bunlardan biri genel nitelik taşıması gereken ve bir defa yapılacak olan gazete ilanıdır. Kanunda bir açıklık olmamasına rağmen etkili olabilmesi için[293] bu ilanın baskı sayısı en yüksek ulusal gazetelerden biri veya birkaçı ile yapılması isabetli olacaktır[294]. Kanunkoyucu taşınmazın bulunduğu yerde yapılacak ilanın ise, uygun araç[295] ve aralıklarla olacağını öngörürken hâkime takdir yetkisi tanımıştır. Hâkim bu takdir yetkisini kullanarak yerel ilanı da bir yerel gazete aracılığıyla yapmaya da pekâlâ karar verebilir. Tescili talep edilen taşınmazın yeri, sınırları, niteliği, büyüklüğü ve sair özellikleri ilanda açık şekilde belirtilmelidir (TMK m. 713/VII).

Son ilanın yapıldığı tarihten sonraki üç aylık süre boyunca hâkim bekler. Söz konusu üç ay içinde itiraz eden bulunmaz ya da itiraz yerinde görülmez ve davacının iddiası ispatlanmış olursa, hâkim tescile karar verir (TMK m. 713/V, 1. cümle). Yargıtay, önceki kararlarında, üç aylık itiraz süresini, hak düşürücü süre olarak kabul

---

293 "…İlanın herkesin kolaylıkla görebileceği veya duyabileceği bir şekilde yapılması davada hak ve menfaatleri olanların zamanında harekete geçmeleri maksadını taşır…", Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 19.09.1962 Tarih, 8/36 Esas, 40 Karar, (Karahasan, 1. Cilt, s. 774).

294 Aksi yönde görüş için bkz. Ertaş, s. 317; "…Gayrimenkulün bulunduğu yerde okunması mutad olan bir gazete ile ve her hâlde ayrıca yapılması iktiza eden ilanın da hak sahiplerini ikaza salih mahiyette yapılmış olması halinde kanunun hâkime tanıdığı takdir hakkı isabetli olarak kullanılmış telakki olunabilir…", Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu, 26.05.1954 Tarih, 1954/7 Esas, 1954/17 Karar, (www.kazanci.com, 22.05.2013).

295 "…Mahalli ilanın gayrimenkulün bulunduğu mahalle muhtarlık odasına yapıştırılmak veya hoparlörle, münadi (tellal) vasıtası ile duyurulmak veya sair şekilde yapılması icap eder…", Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 05.03.1965 Tarih, 991 Esas, 981 Karar, (Karahasan, 1. Cilt, s. 775).

etmişti[296]; sonraki kararlarında ise bu sürenin hak düşürücü süre olmadığını belirtilmiştir[297]. Ancak Yargıtay'ın bu kararları arasında bir çelişki olduğu ileri sürülemez. Çünkü Yargıtay'ın bu sürenin bir hak düşürücü süre olduğunu kabul eden kararlarında itiraz hakkından bahsettiği, hak düşürücü süre olmadığını kabul eden kararlarında ise, gerçek malikin mülkiyet hakkından bahsettiği anlaşılmaktadır. Yani bu süre malikin mülkiyet hakkını ortadan kaldıran bir süre değil, sadece itiraz hakkını ortadan kaldıran bir süredir. Dolayısıyla Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinde öngörülen koşullar gerçekleşmediği hâlde, mahkeme tescil kararını vermişse, bu üç aylık ilan süresince itiraz etmemiş olsa bile gerçek malikin yolsuz tescilin düzeltilmesini mahkemeden talep etme imkânı her zaman vardır[298]. Yeter ki, Türk Medeni Kanunu'nun 1023'üncü maddesinden yararlanacak iyiniyetli bir üçüncü kişi devereye girmemiş olsun[299].

Söz konusu itirazın içeriği, mülga Medeni Kanun zamanında açık değildi. Bu yüzden itirazda bulunanların mülkiyet iddiasında mı bulunabilecekleri yoksa kazandırıcı zamanaşımının maddi koşullarının oluşmadığını iddia etmekle mi

---

296 "…ilanın muameleleri tekemmül ettikten sonra ancak hak sahiplerinin dava açmaları için kabul olunan üç aylık sükutu hak müddeti işlemeğe başlar. Bu müddetin dava ikame edilmeden geçmesiyle, o gayrimenkul üzerinde hakları bulunan kimselerin hakları zeval bulmuş olur ve bundan sonra ancak zeval bulan hak yerine, zilyedin mülkiyet hakkı doğmuş olur…", Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu, 26.05.1954 Tarih, 1954/7 Esas, 1954/17 Karar, (www. kazanci.com, 22.05.2013). Ancak, üç aylık sürenin hak düşürücü süre olarak nitelendirilmesi, kararın sonuç kısmında tekrarlanmadığı, sadece gerekçe bölümünde belirtildiği için, uygulamada bağlayıcılığı yoktur. Bkz. Doğan, s. 448.

297 Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 08.01.1969 Tarih, 1966/8-1180 Esas, 1969/10 Karar, (Karahasan, 1. Cilt, ss. 779-780).

298 Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, s. 193; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 546. "Hukuk Genel Kurulunun 8/1/1969 Gün, 966/8-1180 Esas, 10 Karar sayılı ilâmında da şöyle denilmiştir: '6333 sayılı kanunun gerekçesinde de belirtildiği üzere, bu kanunla değiştirilen Medeni Kanunun 639. maddesinde söz konusu üç aylık ilan ilgilileri uyarmak ve yanlış bir tescile hükümden önce engel olmak için kanuna konulmuştur. Bu süre hak düşürücü nitelikte bulunmamaktadır. İlan süresi içinde tescili önlemek için davaya itiraz edilmemiş ve mahkemece tescil hükmü verilmiş olması, hatta, gayrimenkulün tapuya tescil edilmesi, *gerçek hak sahibinin tapu kaydı tashihi davası açmasını önlemez*. Yargıtayın kökleşmiş içtihadı da bu yoldadır. Bu hususların göz önünde tutulmaması, üç aylık sürenin geçmiş, gayrimenkulün tapuya tescil edilmiş olduğundan bahisle kayıt sahinin davasının reddi cigetine gidilmesi' doğru değildir. Demek ki, gerçek hak sahibi olduğunu ileri süren kişi, üç aylık süre geçse bile, tescil kararına dek, ititraz davası açabileceği gibi, karar verilmiş, üstelik tapuya tescil düşülmüş olsa bile kaydın düzeltilmesi davasını da açabilir.", bkz. Karahasan, 1. Cilt, ss. 779-780. Aksi görüş için bkz. Ertaş, s. 320.

299 Hatta burada Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesi de uygulama alanı bulabilir. Şöyle ki, koşulların gerçekleşmediğini adına tescili talep eden zilyet de bilmiyorsa ve bir itiraz da olmadığı için tescil gerçekleşmişse, zilyedin lehine oluşan bu yolsuz tescile güveni on yılın sonunda korunacaktır. Dolayısıyla, Türk Meddeni Kanunu'nun 713'üncü maddesine göre taşınmazı kazanamayan zilyet, 712'nci maddeye göre on yıl sonra kazanabilecektir.

yetinecekleri tartışmalıydı. Bu tartışmanın sonucu tescil davasında verilen kararın kurucu mu açıklayıcı mı olduğu görüşüne göre değişiyordu. Ne var ki o dönemde bu konu da gerek öğretide gerek ise uygulamada tartışmalıydı[300]. Ancak bu tartışma Yargıtay'ın 1998 yılında verdiği bir İçtihadı Birleştirme Kararı[301] ile noktalanmıştı. Bu karar ile mahkemenin tescil davası sonucunda vereceği kararın kurucu bir nitelik taşıdığı kabul edilmişti. Bu durumda, dava sırasında ileri sürülecek itiraz mülkiyet iddiası şeklinde olabiliyordu. Fakat kanunkoyucu, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinde söz konusu içtihadı birleştirme kararındaki görüşü benimsememiştir. Çünkü kanuna göre, "*mülkiyet, birinci fıkrada öngörülen koşulların gerçekleştiği anda kazanılmış olur*" (TMK m. 713/V, 2. cümle). Dolayısıyla, mahkeme kararı sadece açıklayıcı bir nitelik taşıyacaktır. Bu durumun sonucu, itirazın da mülkiyet iddiası şeklinde olamayacağı, sadece maddi koşulların gerçekleşmediği içeriği ile sınırlı olabileceğidir. Zaten kanunkoyucu da yeni hükümde bu hususu açıkça ifade etmiştir. Şöyle ki, maddenin beşinci fıkrasına göre, "*son ilandan başlayarak üç ay içinde yukarıdaki koşulların gerçekleşmediğini ileri sürerek itiraz eden bulunmaz ya da itiraz yerinde görülmez ve davacının iddiası ispatlanmış olursa, hâkim tescile karar verir*". Örneğin; söz konusu taşınmaz tapuya kayıtlı olmamakla birlikte kazandırıcı zamanaşımı yoluyla iktisaba elverişli bir taşınmaz olmadığı ya da tapuya kayıtlı olup da gerçek malikin adına kayıtlı ve onun zilyetliği altında bulunduğu itirazı mahkemece kabul edilebilir. Yirmi yıllık kazandırıcı zamanaşımı süresi dolmamışa veya zilyet malik gibi değil de bağımlı bir zilyet sıfatıyla taşınmazı elinde tutuyorsa, bu yönde yapılacak bir itiraz da kabul edilerek tescil davası reddedilecektir[302].

Davalı veya itiraz edenler, koşulların gerçekleşmediğine dair itirazlarının mahkemece kabulü üzerine, gerçek malikin kendileri olduğunu ileri sürerek aynı davada, söz konusu taşınmazın kendi adlarına tescilini talep edebileceklerdir (TMK m. 713/VI).

---

[300] Bu tartışma için bkz. Üçüncü Bölüm, V. C başlığı altındaki açıklamalarımız.

[301] Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu, 4.12.1998 Tarih, 1996/4 Esas, 1998/3 Karar, (www.kazanci.com, 22.05.2013).

[302] Ertaş, s. 318; Albaş, s. 11; Arkan Serim, s. 35; Eren, Mülkiyet, s. 294.

(3) İspat Yükü Ve Araçları

Tespit davasını açmış olan davacı, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımının koşullarının gerçekleştiğini ispat yükü altındadır. Bu uygulama, Türk Medeni Kanunu'nun 6'ncı maddesinde yer alan ispat yüküne ilişkin genel kuralın bir sonucudur.

Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesine baktığımızda, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımının maddi koşullarını ispatlaması beklenen zilyedin başvurabileceği ispat araçları ile ilgili herhangi bir sınırlayıcı hükmün olmadığı görülür. Hatta taşınmazın büyüklüğü bile bu konuda önem taşımaz[303].

b. Kadastro Kanunu Çerçevesinde Sağlanması Gereken Şekli Koşullar

Yukarıda da belirttiğimiz gibi, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı bazen Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesi çerçevesinde değil de, Kadastro Kanunu'nun 13'üncü veya 14'üncü maddeleri çerçevesinde gerçekleşebilir. Bu maddelerde aranan maddi koşullar Türk Medeni Kanunu'nda aranan koşullara parelel olduğu için, bunların ayrıca incelenmesine gerek görmedik[304]. Ancak Kadastro Kanunu'nun 13'üncü ve 14'üncü maddelerinde bir tescil davasının söz konusu olmadığına dikkat etmek gerekir. Bu maddeler çerçevesinde, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı, kadastro ekibinin taşınmazın başında yaptığı tespitten sonra bu tespitin kesinleşmesi ile mümkün olur. Tespitin kesinleşmesi için ise, tespite ilişkin tutanağın otuz gün boyunca askı ile ilan edimesi şarttır. Öyle ki, bu askı ilan süresi içinde gerçek hak sahibi olduğunu iddia eden kişi, kadastro mahkemesinde tutanağın iptali için dava açmalıdır. Aksi takdirde, tespit kesinleşir. Kesinleşen tespit çerçevesinde tapu kütüğünde zilyet lehine tescil yapılır. Dolayısıyla, Kadastro Kanunu'nun uygulandığı

---

[303] Fakat bu durumun Kadastro Kanunu'nun uygulandığı yerler bakımından farklılık gösterdiğini şimdiden belirtmek isteriz. Bkz. Üçüncü Bölüm, V. B. 2. b başlığı altındaki açıklamalarımız.

[304] Kadastro Kanunu'nun tapulu taşınmazlara ilişkin 13'üncü maddesinin birinci fıkrasının B-c bendi şöyledir: "*Kayıt sahibinin yirmi yıl önce gaipliğine hüküm verilmiş veya tapu sicilinden malikin kim olduğu anlaşılamamış ise çekişmesiz ve aralıksız yirmi yıl müddetle ve malik sıfatıyla zilyet bulunan kimse adına tespit olunur.*" Aynı kanunun 14'üncü maddesinin birinci fıkrasında tapuya kayıtlı olmayan taşınmazların "*çekişmesiz ve aralıksız en az yirmi yıldan beri malik sıfatıyla zilyet"* olan kişi adına tespit edileceği hükme bağlanmıştır. Her iki düzenleme incelendiğinde, Türk Medeni Kanunu'nda aranan maddi koşullarla parelel oldukları rahatlıkla görülebilir.

pek çok durumda taşınmazın zilyet adına tapuda tescil edilebilmesi için bir mahkeme kararı gerekmez (KK m. 12/I). Tutanaklara karşı otuz günlük askı ilan süresi içinde kadastro mahkemesinde dava açılmışsa zilyet lehine tapuda tescilin yapılabilmesi, bu davanın zilyet lehine sonuçlanmasına ve bu yöndeki kararın kesinleşmesine bağlı olur (KK m. 11/I). Gerçek malik, süresi içinde zilyet aleyhine tutanağın iptali için kadastro mahkemesinde dava açmamış olsa bile, tutanakların asıda kaldığı otuz günlük ilan süresinin bitiminden itibaren on yıl içinde genel mahkemelerde dava açarak bu tutanakların iptalini ve bunlara dayalı olarak oluşturulmuş tapu kayıtlarının düzeltilmesini isteyebilir (KK m. 12/III). Eğer herhangi bir tutanak hiç askıya çıkartılmamışsa, bu tutanağın içerdiği tespit kesinleşmiş sayılamaz[305]. Böyle bir tutanağa dayalı olarak tapuya yapılmış olan bir tescile karşı ise, tescil tarihinden ititbaren en geç yirmi yıl içinde genel mahkemelerde iptal davası açılabilir (KK m. 12/V).

Görüldüğü gibi, Kadastro Kanunu'nda öngörülen şekli koşullar Türk Medeni Kanunu'nda öngörülenlerden farklıdır; ama bu kanunda da benzer amaçlara hizmet eden bir mekanizmanın bulunmadığı söylenemez.

Kadastro Kanunu'nun uygulandığı durumlarda da zilyet, maddi koşulları gerçekleştirdiğini ispat yükü altındadır. Ancak kural olarak bu ispat faaliyeti mahkeme huzurunda değil, kadastro çalışmaları sırasında kadastro ekibi huzurunda yerine getirilir. Ne var ki, Kadastro Kanunu'nun ispat faaliyeti bakımından Türk Medeni Kanunu'na göre getirmiş olduğu farklılık bundan ibaret değildir. Diğer bir farklılık, tapusuz taşınmazların kadastrosu bakımından karşımıza çıkar. Şöyle ki, aynı çalışma alanı içindeki kırk dönüme kadar sulu, yüz dönüme kadar kuru arazinin aynı zilyet lehine tespit edilebilmesi için, maddi koşulların varlığı her türlü delille ispatlanabilir. Ancak zilyet, bu sınırları aşan bir taşınmazın adına tespitini istiyorsa, maddi koşulların varlığını ancak belli bazı belgelere dayanarak ispatlayabilecektir.

Kadastro Kanunu'nun 14'üncü maddesinin dördüncü fıkrasında sayılan bu belgeler şunlardır:

A) 31/12/1981 tarihine veya daha önceki tarihlere ait vergi kayıtları,

B) Tasdikli irade suretleri ile fermanlar

---

[305] Ertaş, s. 199; Özkaya, s. 36.

C) Muteber mütevelli, sipahi, mültezim temessük veya senetleri,

D) Kayıtları bulunmayan tapu veya mülga hazinei hassa senetleri veya muvakkat tasarruf ilmuhaberleri,

E) Tasdiksiz tapu yoklama kayıtları,

F) Mülkname, muhasebatı atika kalemi kayıtları,

G) Mubayaa, istihkâm ve ihbar hüccetleri,

H) Evkaf idarelerinden tapuya devredilmemiş tasarruf kayıtları.

C. Türk Medeni Kanunu'na Göre Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Taşınmaz Mülkiyetinin Kazanıldığı An

Mülga Medeni Kanun zamanında olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyetin kazanıldığı ana ilişkin olarak, görüş ayrılıkları mevcuttu. Çünkü o dönemde, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılma anına ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktaydı. Bu sebeple, bu yolla mülkiyetin kazanıldığı ana ilişkin olarak birtakım görüşler ortaya atılmıştı[306]. Bu görüşlerden biri, zilyedin mülkiyet hakkını hâkimin verdiği tescil kararının kesinleşmesi üzerine kazandığı yönündeydi[307]. Diğer bir görüş, mülga Medeni Kanunu'nun 639'uncu maddesinin dördüncü fıkrasındaki itiraz süresinin dava açılmadan geçmesiyle veya yapılan itirazın reddedilmesiyle beraber mülkiyet hakkının kazanıldığını kabul etmekteydi[308]. Başka bir görüş de, mülkiyet hakkının zilyedin tescil davasını açması üzerine kazanacağını ifade etmekteydi[309]. Mülkiyet hakkının, hâkimin verdiği tescil kararı üzerine, zilyet tarafından tapu sicilinde kendi adına tescil ettirildiği anda kazanacağını ileri süren yazarlar da mevcuttu[310]. Öğretide

---

[306] 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'IN ANISINA ARMAĞAN**, İstanbul, 2000, (Mülkiyetin Kazanılma Anı), ss. 628-629; Kılıçoğlu, s. 348; Külahçı Serengil, s. 238.

[307] Bertan, s. 559; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 16.12.1964 Tarih, 5-1244 Esas, 755 Karar, (Karahasan, 2. Cilt, ss. 793-794).

[308] Ayiter, s. 119.

[309] Tunçer, s. 713; Velidedeoğlu ve Esmer, ss. 268-269.

[310] İlhan Postacıoğlu, **Gayri Menkullerin Ferağına Müteallik Akitlerde Şekle Riayet Mecburiyeti**, İktisadi Yürüyüş Matbaası ve Neşriyat Yurdu, İstanbul, 1945, s. 80; Belgesay, s. 78.

ağırlık kazanan görüş ise, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin, kanunun aradığı koşulların gerçekleşmesiyle kazanılacağını, mahkeme kararının ise sadece tespit niteliğinde olacağını kabul etmekteydi[311].

Mülkiyetin kazanılması anına ilişkin olarak mülga Medeni Kanun zamanında yaygınlaşmış olan bu son görüş ilk kez Sungurbey tarafından ileri sürülmüştü. Bu görüşe göre de, gerek itiraz süresinin gerek mahkeme kararının mülkiyetin kazanılmasına ilişkin herhangi bir etkisi bulunmamakla birlikte; sadece usuli işlem niteliğindeydiler; dolayısıyla, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyet, Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin birinci veya ikinci fıkrasındaki koşullar altında yirmi yıllık kazandırıcı zamanaşımı süresinin dolması ile kazanılacaktı[312]. Buna bağlı olarak da, yukarıda da değindiğimiz gibi, tescil davası açıldığında, üç aylık süre içinde yapılabilecek itirazın kapsamı da ancak bu koşulların gerçekleşmediği hususunda olacaktı[313].

Mülga Medeni Kanun döneminde, Yargıtay'ın da bu konuda değişik yönde kararlarının olduğu söylenmelidir[314]. Yargıtay, bir kararında, üç aylık itiraz süresi içinde hak sahibinin mahkemeye başvurmaması hâlinde mülkiyet hakkını kaybedeceğini, dolayısıyla zilyedin bu yolla mülkiyet hakkını kazanacağını kabul etmişken[315]; başka bir kararında da, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyet hakkının mahkemenin vereceği tescil kararı ile kazanılacağını hükme

---

311 Sungurbey, İktisabî Mürüru Zaman, ss. 72-83; Jale Güral, "Türk Hukukunda Tapuda Kayıtlı Olmıyan Gayrimenkullerin Hukuki Rejimi ve MK. m. 639/1", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 9, Sayı: 3-4, 1952, (Türk Hukukunda), s. 82; Küley, Müruruzamanla İktisap, ss. 92-93; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, Eşya, s. 765; Dural, s. 91; Hatemi, Serozan ve Arpacı, s. 607; Saymen ve Elbir, Aynî Haklar, s. 329; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 545; Düzceer, Kazandırıcı Zamanaşımı, s. 504; Oktay, Türk Hukukunda, ss. 124-126; Ertaş, s. 319; Oktay Özdemir, Mülkiyetin Kazanılma Anı, ss. 641-642; Sirmen, s. 403.

312 Güral, Türk Hukukunda, s. 82; Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, ss. 72-83; Küley, Müruruzamanla İktisap, ss. 92-93; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, Eşya, s. 765; Dural, s. 91; Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 545; Hatemi, Serozan ve Arpacı, s. 607; Saymen ve Elbir, Aynî Haklar, s. 329; Düzceer, Kazandırıcı Zamanaşımı, s. 504; Ertaş, s. 319; Oktay, Türk Hukukunda, ss. 124-126; Oktay Özdemir, Mülkiyetin Kazanılma Anı, ss. 641-642; Sirmen, s. 403.

313 Gürsoy, Eren ve Cansel, s. 540; Ertaş, s. 318; Albaş, ss. 11-12; Eren, Mülkiyet, s. 294; Arkan Serim, ss. 34-35; Sanlı ve Uyan, s. 2839.

314 Oktay, Türk Hukukunda, ss. 126-128; Külahçı Serengil, s. 238.

315 Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu, 26.05.1954 Tarih, 1954/7 Esas, 1954/17 Karar, (www.kazanci.com, 17.04.2013).

bağlamıştır[316]. Ayrıca, Yargıtay, öğretideki farklı görüşlere uygun düşecek kararlar da vermiştir: Bazı kararlarında mülkiyetin tescille kazanıldığını[317], bazı kararlarında da kazanım koşullarının gerçekleştiği anda mülkiyetin kazanılacağını[318] hükme bağlamıştır. Bu hususstaki, değişik görüşler, bir İçtihadı Birleştirme Kararını gerekli kılmıştır ki; Yargıtay, 4.12.1998 tarihli bir İçtihadı Birleştirme Kararı[319] oluşturmuştur. Bu kararda, tapusuz taşınmazlarda kazandırıcı zamanaşımı ile mülkiyet kazanılmasının hüküm doğurma anı, mahkemelerin vereceği tescil kararının kesinleştiği an olarak benimsenmiş ve verilecek tescil kararının kurucu yenilik doğurucu karar olduğu kabul edilmiştir. Yargıtay'ın 1998 yılında verdiği bu İçtihadı Birleştirme Kararı, öğretide eleştirilmişti[320].

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda getirilen düzenlemeyle hem öğretideki görüş ayrılıkları hem de Yargıtay'ın kararlarındaki çelişki ortadan kalkmıştır. Çünkü Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin beşinci fıkrasına göre, "*Mülkiyet, birinci fıkrada öngörülen koşulların gerçekleştiği anda kazanılmış olur*." Bu

---

316 "Kazandırıcı zamanaşımı yoluyla tapusuz taşınmazların edinilmesine ilişkin Türk Medeni Kanunu'nun 639/1. maddesine göre verilen tescil kararları İNŞAİ-İHDASİ (YAPICI KURUCU YENİLİK DOĞURUCU) nitelikli kararlardır. Mülkiyet hakkı bu kararların kesinleştiği anda kazanılır…", Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu, 04.12.1998 Tarih, 1996/4 Esas, 1998/3 Karar, (www.kazanci.com, 17.04.2013).

317 Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 22.05.1996 Tarih, 1996/3-246 Esas, 1996/360 Karar, (www.kazanci.com, 29.07.2013).

318 "…Kazandırıcı zaman aşımı ile taşınmaz mal iktisabına ilişkin mahkeme kararı izharı [açıklayıcı] niteliktedir: inşai [yenilik yaratıcı] nitelikte değildir. Taşınmaz kazandırıcı zaman aşımı koşullarının gerçekleştiği anda iktisab edilip: doktrinde de tescil kararlarının izhari nitelikte olduğu kabul edilmiştir (Prof. Dr. İsmet Sungurbey, İsviçre Türk Hukukuna Göre İktisabı Müruru Zaman 1956, s. 72-84; Prf. Dr. Jale G. Akipek, Türk Eşya Hukuku ikinci kitap 1972, s. 147; Prof. Dr. Kemal T. Gürsoy/Prof. Dr. Fikret Eren/Prof. Dr. Erol Cansel, Türk Eşya Hukuku 1978, s. 580; Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman/Doç. Dr. Özer Selici, Eşya Hukuku 1978 s. 418; Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay, Eşya Hukuku 1978, s. 512] . Usul Hukuku açısından da, izhari nitelikteki kararların hüküm ve tesiri geçmişe etkilidir (Prof. Dr. Baki Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü 1974, s. 812]…", Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 16.1.1981 Tarih, 1981/319 Esas, 1981/263 Karar, (www.kazanci.com, 22.05.2013); "…Tapusuz taşınmazların, tapuda bir kimse adına tescil ilâmı inşai mahiyetde bir ilâm değil, o kimsenin tescilden önce kazanmış olduğu ve malik bulunduğu taşınmazın, tapu kütüğünde adına kaydedilmesini sağlayan saptayıcı nitelikte bir ilâmdır…", Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 18.6.1976 Tarih, 1975/7193 Esas, 1976/5288 Karar, (www.kazanci.com, 22.05.2013).

319 Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu, 4.12.1998 Tarih, 1996/4 Esas, 1998/3 Karar, (www.kazanci.com, 22.05.2013).

320 Oktay Özdemir, Mülkiyetin Kazanılma Anı, s. 642. Oktay Özdemir'e göre, Yargıtay, zilyetliği hem hak, hem de eylemli durum olarak nitelendirmiş kendi içinde tutarsız kalmıştır; söz konusu kararda değerlendirilmesi gereken bir husus olmadığı hâlde, mülkiyet hakkının konusunun sadece maddi varlığı olan şeyler olabileceğini kabul etmiş ve taşınmaz mülkiyetinden, mülkiyet olarak genel kavram kullanarak, bahsetmiştir. bkz. Oktay Özdemir, Mülkiyetin Kazanılma Anı, ss. 643-645. Ayrıca bkz. Ertaş, s. 319.

hükümden çıkan sonuca göre, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımıyla kazanılmaya elverişli bir taşınmaz üzerinde, kanunun aradığı koşullar altında yirmi yıl süreyle malik sıfatıyla davasız ve aralıksız olarak zilyetliğini sürdürmüş kişi, bu koşulların tümünün tamamlanmasıyla, söz konusu taşınmazın üzerinde olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyet hakkını kazanmış olacaktır. Dolayısıyla mahkemenin vereceği karar da kurucu değil, açıklayıcı nitelikte olacaktır[321],[322].

Mülkiyetin kazanılma anını tespit açısından, taşınmazın tapuya kayıtlı olup olmadığı bir fark yaratmamaktadır. Bu nedenle, her ne kadar Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesi, birinci fıkradan bahsetmiş olsa da, hem tapuya kayıtlı taşınmazlar hem de tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlar açısından olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyetin kazanılma anını düzenlediğini kabul ediyoruz. Dolayısıyla, her iki tür taşınmaz açısından da, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyet hakkı, bu şekilde mülkiyet hakkının kazanılması için gereken tüm koşulların tamamlandığı anda kazanılmış olacaktır[323].

Türk Medeni Kanunu'nda, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyet hakkının kazanılmasının geriye etkili olacağına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak öğretide mülkiyetin geriye etkili olarak kazanılacağını ileri süren bir görüş bulunmaktadır. Oysa ki bu konu, eski malikin yeni malikten ecrimisil isteyip isteyemeyeceğini tespit etmek bakımından önem arz etmektedir. Bu hususta öğretide iki farklı görüş bulunmaktadır. Bir görüş, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılması için gereken koşulların tamamlanmasıyla birlikte kazanılan mülkiyet hakkının, koşulların ilk oluştuğu tarihten itibaren kazanılmış sayılacağını, dolayısıyla mülkiyet hakkının geriye etkili

---

[321] Sungurbey, İktisabî Müruru Zaman, ss. 84-86; Kevork Acemoğlu, "Bir Gayrimenkulün Eski Malikinin Mirasçıları, Gayrimenkulü Zamanaşımına Dayanarak Adına Tescil Ettiren Zilyedi Dava Edebilir mi?", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 31, Sayı: 1-4, 1965, (Bir Gayrimenkulün), s. 425; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 456; Saymen ve Elbir, Aynî Haklar, s. 329; Zevkliler, Ertaş, Havutçu ve Gürpınar, s. 577; Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 498; Abdülkadir Arpacı, "Eşya Hukukumuzda Yeni Medeni Kanunla Yapılan Değişikliklerden Bazılarına Kısa Bir Bakış", **Prof. Dr. NECİP KOCAYUSUFPAŞAOĞLU İÇİN ARMAĞAN**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004, s. 101; Yıldırım ve Keskin, s. 673; Albaş, s. 12; Erdem ve Makaracı, s. 163; Arkan Serim, s. 35; Külahçı Serengil, s. 237.

[322] Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin yedinci fıkrasında tescil kararı ile ilgili şöyle bir düzeneleme de getirilmiştir: "*Kararda, tescili istenilen taşınmazın niteliği, yeri, sınırları ve yüzölçümü belirtilir ve karara, uzmanlarca düzenlenen teknik bilgileri içeren krokisi de eklenir*."

[323] Külahçı Serengil, s. 238.

sonuçlar doğuracağını savunmaktadır[324]. Diğer görüşe göre ise, mülkiyetin geriye etkili sayılması yerinde değildir; mülkiyetin doğum anı ile hüküm ve sonuçlarını doğurma anı aynı anda olmaktadır[325]. Bu görüşe göre, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla bir taşınmazın mülkiyetinin kazanılabilmesi için gereken koşulları tamamlayan zilyet, ancak bu andan itibaren mülkiyet hakkına sahip olur, bu hakkın koşulların oluştuğu ilk ana kadar geriye yürümesi mümkün değildir[326]. Aynı şekilde Yargıtay da, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla bir taşınmazın mülkiyetini kazanan zilyedin kötüniyetli olması hâlinde ecrimisil ödeyeceğini kabul ederek, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasının geriye yürümeyeceği görüşünü benimsediğini göstermektedir[327]. Kanaatimizce, kanunda mülkiyetin kazanılma anına ilişkin bu kadar açık bir hüküm varken, kazanmanın geriye etkili olup olmayacağı hususunda böyle bir tartışmanın varlığı anlamsız kalmaktadır.

D. Türk Medeni Kanunu'na Göre Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Taşınmaz Mülkiyetinin Kazanılmasının Hükümleri

Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı süresi sonunda taşınmazın mülkiyeti aslen kazanılmaktadır[328]. Yeni malikin mülkiyet hakkı, önceki malikin mülkiyet hakkına bağlı olmaksızın doğmaktadır[329]. Ayrıca, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu taşınmaz üzerinde önceki malikin mülkiyet hakkı da sona ermektedir[330]. Bu bakımdan, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılması, tapu sicili dışında mülkiyet hakkının kazanıldığı istisnai yollardan biridir[331].

---

[324] Ertaş, s. 320; Güven ve Esener, s. 209.

[325] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 458; Külahçı Serengil, ss. 239-240.

[326] Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 458.

[327] Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu, 4.12.1998 Tarih, 1996/4 Esas, 1998/3 Karar, (www.kazanci.com, 22.05.2013).

[328] Acemoğlu, Türk Hukukunda, s. 32; Ertaş, s. 320; Güven ve Esener, s. 209; Albaş, s. 12; Külahçı Serengil, s. 239.

[329] Külahçı Serengil, s. 239.

[330] Oktay, Türk Hukukunda, s. 136; Külahçı Serengil, s. 239.

[331] Oktay, Türk Hukukunda, s. 136; Erdem ve Makaracı, s. 163; Külahçı Serengil, s. 239.

Tapu siciline malik olarak kaydedilmeden önce, mülkiyet hakkını kazandığı kabul edilen zilyet, bundan böyle Türk Medeni Kanunu'ndaki sadece zilyetliği koruyan ve kısa sürelere tâbi olan dava hakkı ile yetinmek zorunda kalmayarak mülkiyeti koruyan davalardan da yararlanabilecektir[332]. Bu durumda, zilyet mülkiyete bağlanan tüm haklara sahip olabilecektir. Örneğin, Türk Medeni Kanunu'nun 722'nci ve devamındaki maddelerinde düzenlenmiş olan haksız ve taşkın inşaatla ilgili hükümlerdeki korumalardan da yararlanabilecektir[333]. Ayrıca, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasının koşullarını tamamlayan kişi, başka bir davada bu durumunu def'i olarak ileri sürebilir; örneğin, aleyhine açılmış bir istihkak veya el atmanın önlenmesi davasını reddettirmesi mümkün olacaktır[334].

VI. OLAĞANÜSTÜ KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI YOLUYLA TAŞINIR MÜLKİYETİNİN KAZANILMASI

Türk Medeni Kanunu'nun taşınır mülkiyetinin kazanılmasına ililşkin hükümleri arasında açıkça olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı başlığı bulunmamakla birlikte, daha birinci bölüm altındaki açıklamalarımızda da ifade ettiğimiz gibi[335], taşınırların buluntu yoluyla kazanılmasına ilişkin 769'uncu ve devamındaki hükümler aslında taşınır eşyanın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasına ilişkin olarak değerlendirilmeye elverişlidir[336]. Çünkü buluntu hâlinde de tıpkı taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olmasında görüldüğü gibi, sahipli olan ve bu durumu dışarıdan anlaşılabilen ama sahibinin kim olduğu anlaşılamayan eşya söz konusudur, yani eşya üzerinde mülkiyet hakkını aleni

---

[332] Sungurbey, İktisabî Mürurı Zaman, ss. 80-81; Oktay, Türk Hukukunda, ss. 133-134; Oktay Özdemir, Mülkiyetin Kazanılma Anı, ss. 655-656.

[333] Oktay Özdemir, Mülkiyetin Kazanılma Anı, s. 656; Yıldırım ve Keskin, s. 674.

[334] Oktay Özdemir, Mülkiyetin Kazanılma Anı, s. 657; Yıldırım ve Keskin, s. 674.

[335] Bkz. Birinci Bölüm, I. B. 2 başlığı altındaki açıklamalarımız.

[336] Öğretideki bazı yazarlara göre ise, kanunkoyucu, taşınırlar için olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyetin kazanılması hâlini düzenlememiştir. Bu yazarlara göre, taşınırlar için böyle bir düzenlemenin getirilmemiş olması, taşınır eşya ile taşınmaz eşyanın menfaatler durumunun aynı olmamasına, taşınır eşyalarda taşınmazlardakinin aksine, iyiniyet eksikliğini bertaraf edebilecek nitelikte bir güven temelinin bulunmaması sebebine dayanmaktadır. Bkz. Akipek ve Akıntürk, Eşya, s. 603; Güven ve Esener, s. 311; Serozan, s. 309; Eren, Mülkiyet, s. 510.

hâle getirecek mekanizma bozulmuştur. Her iki durumda da bu eşya üzerinde zilyetlik kuran kişi iyiniyetli olarak nitelendirilemez; ama her iki durumda da eşyanın gerçek sahibinin ortaya çıkması için çaba gösterilmesini gerektiren bir prosedür öngörülmüştür. Nihayet her iki durumda da zilyedin eşya üzerinde mülkiyet kazanabilmesi için belli bir sürenin geçmesi aranmıştır.

Bu sebeple, bulunmuş taşınırların mülkiyetinin kazanılmasına ilişkin hükümleri de kısaca incelemeyi uygun görüyoruz.

Bulunmuş eşyanın kazanılmasına ilişkin hükümler, Türk Medeni Kanununun 769'uncu maddesi ve devamında yer alır[337]. Türk Medeni Kanunu'nun 769'uncu maddesine göre, kaybedilmiş bir şeyi bulan kimse malın sahibine, sahini bilmiyorsa kolluk kuvvetlerine, köylerde muhtara bildirmek veya araştırma yapmak ve gerektiğinde ilan etmek zorundadır. Bulunan şey önemli ölçüde değerli ise, her hâlde kolluk kuvvetlerine veya muhtara bildirmek gerekir. Eğer bu aramalar bir sonuç vermez ise, bulunan şeyin özenle korunması gerekir. Korunması aşırı gideri gerektirir veya çabuk bozulabilir bir nitelik taşır ya da kolluk kuvvetleri veya kamu kurumu tarafından bir yıldan fazla saklanmış olursa, bulunan şey satılabilir. Satış, gerektiğinde önceden ilân edilerek açık artırma yoluyla yapılır. Satış bedeli, bulunan şeyin yerine geçer (TMK m. 770). Bulunan şeyin maliki, ilân veya kolluk kuvvetlerine ya da muhtara bildirme tarihinden başlayarak beş yıl içinde ortaya çıkmazsa; bulan kimse, yükümlülüklerini yerine getirmiş olmak koşuluyla o şeyin mülkiyetini kazanır.

Bu düzenlemelerden anlaşılmaktadır ki, buluntu eşya, sahipsiz mal olmamalıdır. Çünkü Türk Medeni Kanunu'nun 767'nci maddesine göre, sahipsiz eşyanın sahiplenme yoluyla, herhangi bir formalite ve süreye bağlı olmaksızın hemen kazanılması mümkün olabilmektedir. Ancak, eşyayı bulan kişinin, eşya aslında sahipli olduğu hâlde sahipsiz zannetmesi durumunda, bu yanılgısı mazur görülebiliyorsa, Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesine göre, eşyayı kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanması mümkün olacaktır. Çünkü bu kişinin, eşyayı sahipsiz zannetmesi nedeniyle, kanunun aradığı koşulları yerine getirmesi

---

[337] Aslında Türk Medeni Kanunu'nun 772'nci ve 773'ncü maddeleri de "Bulunmuş Eşya" üst başlığı altında ele alınır; ama define ve bilimsel değeri olan eşyaya ilişkin bu düzenlemeleri olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına ilişkin düzenlemeler olarak görmediğimiz için burada ele almayacağız.

mümkün olmayacaktır[338]. O hâlde bir eşyanın mülkiyetinin buluntu (ya da diğer bir deyimle olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı) yoluyla kazanılabilmesi için bu eşyanın sahipsiz olmaması ve bulan kişinin de eşyanın sahibi olduğunu anlayabilmesi, yani kötüniyetli olması birer ön koşuldur[339]. Ancak eşyayı bulan kişi sahibinin kim olduğunu biliyorsa ya da kanunun emrettiği şekilde aradığı zaman sahibini bulabiliyorsa buluntu yoluyla kazanım da söz konusu olamaz. Ayrıca bu eşya, oturulan bir evde veya işyerinde ya da kamu hizmeti görülen yerde bulunmuş ise, eşyayı bulan kimse, bunu o yer sahibine veya kiracıya ya da kamu hizmeti görülen yerde denetim ve gözetim ile görevli olanlara teslim etmek zorundadır (TMK m. 769/III). Bunun sebebi, eşyasını kaybeden kişinin durumu fark eder fark etmez daha önce gittiği yerlerde bir araştırma yapmasının beklenebilmesi ve bu gibi yerlerin ziyaretçilerinin mülkiyetini koruyacağına güvenmesidir. Kaybedilmiş şeyi oturulan bir evde veya işyerinde ya da kamu hizmeti görülen yerde bulan kişi, ilgili kişilere eşyayı teslim etmişse, o yerin sahibi, kiracı veya kurum, o şeyi bulan sayılır ve bu kişiler gerekli koşulları yerine getirerek mülkiyet hakkını kazanabilirler (TMK m. 771/III). Aslında bu düzenlemede de taşınmazlar bakımından kamu mallarının olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olamayacağına ilişkin kural ile bir paralellik olduğunu söylemek bize mümkün görünmektedir.

Buluntu yoluyla kazanım bakımından eşyayı bulan kişinin eşyaya malik sıfatıyla zilyet olması gerektiği öğretide ileri sürülmüştür[340]. Ancak Kanunda bu yönde bir açıklık olmadığı gibi, kanaatimizce burada başkası için zilyetlik söz konusudur[341]. Çünkü burada kanunkoyucu bu kişiye eşyanın sahibini aramak ve onu bulana kadar en az beş yıl boyunca eşyaya özenle bakmak görevini yüklemiştir. Bu yükümlülükleri yerine getirmeyen kişinin eşyanın mülkiyetini kazanması mümkün olmayacaktır; ama bu yükümlülükleri yerine getiren kişinin de malik sıfatıyla zilyetlik iradesinden söz etmek bizce isabetli olmaz. Buluntu hükümlerinin

---

338 Oğuzman, Seliçi, Oktay Özdemir, Eşya, s. 754; Ertaş, s. 477.

339 Aksi görüş için bkz. Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 755. Kanaatimizce kişi kötüniyetli olduğu için, beş yıllık süre dolmadan eşyayı gerçek malike geri vermek zorunda kalırsa, eşyayı kime vereceğini bilemeyen kötüniyetli haksız zilyedin iade borcuna ilişkin hükümlere tâbi tutulmalıdır. Oysa Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir'e göre bu kişi eşyaya yaptığı tüm masrafları isteyebilir.

340 Ertaş, s. 478.

341 Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, Eşya, s. 755.

taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılmasından süreler dışında bir de bu yönüyle ayrıldığını söylememiz gerekir.

Son olarak şunu da ifade edelim ki, buluntu yoluyla taşınır mülkiyetinin kazanılması da mülkiyetin aslen kazanım hâllerindendir[342].

[342] Aybay ve Hatemi, s. 152; Ayan, Mülkiyet, s. 523.

SONUÇ

Zaman kavramının Medeni Hukuk alanında çok önemli bir rol oynadığı inkâr edilemez. Örneğin uzunca bir zamanın geçmesi başka birtakım koşulların da sağlanmasıyla birlikte bir kişiye aynî hak kazandırabilir. Bu durumda kazandırıcı zamanaşımından bahsedilir. Ancak kazandırıcı zamanaşımı taşınır veya taşınmaz eşya üzerinde zilyede örneğin mülkiyet hakkını kazandırırken eşyanın önceki malikinin de eşya üzerindeki mülkiyet hakkının sona ermesi sonucunu doğurur. Bu açıdan bakılınca kazandırıcı zamanaşımının hak düşürücü sürelerle ortak bir paydaya sahip olduğu söylenebilir. Oysa ki gerek taşınırların gerekse taşınmazların kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasına ilişkin hükümlerin hemen ardından, kanunkoyucu Borçlar Kanunu'ndaki alacak zamanaşımının hesaplanmasına, durmasına ve kesilmesine ilişkin hükümlerin kazandırıcı zamanaşımına da kıyasen uygulanacağını ifade etmiştir. Çalışmamızda kanunkoyucunun alacak zamanaşımı ile kazandırıcı zamanaşımı arasında bu şekilde bir benzerlik kurmasının isabetli olmadığı sonucuna varmış bulunuyoruz.

Kanunkoyucu, kazandırıcı zamanaşımını taşınırlar ve taşınmazlar için ayrı ayrı ele almış, taşınmazların kazandırıcı zamanaşımını da olağan ve olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı olarak iki ayrı maddede düzenlemiştir. Taşınırlar bakımından ise böyle bir ayrım yapmaksızın kazandırıcı zamanaşımı başlığını sadece Türk Medeni Kanununun 777'nci maddesi için kullanmıştır. Oysa biz taşınır eşyanın buluntu yoluyla kazanılmasının da taşınırlar bakımından olağanüstü kazandırıcı zamanaşımının bir görünümü olarak nitelendirilebileceği sonucuna vardık. Böylece Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesindeki düzenlemeyi de taşınır eşya için olağan kazandırıcı zamanaşımı olarak değerlendirebiliyoruz. Çalışmamızda kazandırıcı zamanaşımını, dar ve geniş anlamda olmak üzere başka bir ayrıma daha tâbi tuttuk. Öyle ki, kanunkoyucunun açıkça bu başlık altında düzenlediği hükümler ile taşınır eşyanın buluntu yoluyla kazanılmasının dar anlamda kazandırıcı zamanaşımını oluşturduğunu kabul ettik. Ancak özünde hak düşürücü bir sürenin düzenleme konusu yapıldığı başka bazı durumların pekâlâ bir kişinin aynî hak kazanması sonucunu doğurabildiğini de tespit ettik. Zamanın geçmesinin bir kişinin aynî hak kazanması bakımından önemli rol oynadığı bu durumları geniş anlamda

kazandırıcı zamanaşımı başlığı altında gruplandırmayı uygun gördük. Bunlar Türk Medeni Kanununun 989'uncu maddesinin birinci fıkrası ile 763'üncü maddesinin ikinci fıkrasının birlikte uygulanabildiği durumlar; Kadastro Kanunu'nun 12'nci maddesine dayanan durumlar ve 13'üncü maddesinin birinci fıkrasının B-b bendine dayanan durumlardır.

Çalışmamızı kanunkoyucunun taşınırlarda da olağanüstü kazandırıcı zamanaşımını örtülü bir şekilde benimsediği varsayımına dayandırdığımız için olağan ve olağanüstü kazandırıcı zamanaşımını ikinci ve üçüncü başlıklarımız altında ayrı ayrı ele aldık.

Taşınmazların olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasına ilişkin olarak Türk Medeni Kanunun'nun 712'nci maddesinde hükme bağlanan düzenleme, sicil zamanaşımı olarak da adlandırılır. Çünkü bu düzenlemeye göre mülkiyet hakkını kazanacak kişi lehine tapuda yolsuz bir kayıdın oluşması zorunludur. Bu düzenlemenin belirleyici özelliği yolsuz kayıt sahibi zilyedin iyiniyetli olmasıdır ve bu düzenlemeye göre davasız ve aralıksız olarak tamamlanması gereken zilyetlik süresi on yıldır. Olağan kazandırıcı zamanaşımının tapu kütüğüne ikinci defa yolsuz olarak tescil edilmiş taşınmazlar bakımından uygulanıp uygulanamayacağı sorunu öğretide tartışmalıdır. Kanaatimizce, çift tapu sorunun oluşması hâlinde, ikinci yolsuz tescile dayanarak, on yıl davasız ve aralıksız olarak zilyetliğini sürdüren kişinin taşınmazın mülkiyetini olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanabileceği yönündeki görüşe katılmak daha uygundur.

Öğretide yanlış bir kadastro veya tapu tespitine dayanarak yapılmış olan tescillerin de yolsuz tescil sayılması gerektiği yönünde bir görüş mevcuttur. Kanaatimizce taşınmazın kadastrosu yapılırken meydana gelen yolsuzluk hâlinde, Türk Medeni Kanunu'nun 712'nci maddesinin uygulama alanı bulabileceğini söylemek doğru olmayacaktır. Çünkü taşınmazın kadastrosu yapılırken meydana gelen yolsuzluk hâlinde, özel hüküm olan Kadastro Kanunu'nun 12'nci maddesinin üçüncü fıkrası uygulama alanı bulacaktır.

Taşınmazların olağan kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılması bakımından da önceki zilyedin geçirdiği sürenin sonraki zilyedin süresine eklenmesi mümkün olabilir; ancak bu duruma tapu siciline güven ilkesi (TMK m. 1023) gereği oldukça seyrek olarak rastlanacaktır. Sürelerin eklenmesi mirasbırakandan zilyetliği devralan

mirasçıların durumu açısından da geçerlidir. Öğretide savunulan bir görüşün aksine, mirasçıların bu hükümden yararlanabilmesi için lehlerine açıklayıcı tescili yaptırmalarının gerekli olmadığını düşünüyoruz.

Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "z*ilyetliğin irade dışı kaybedilmesi halinde zilyet, bir yıl içinde eşyayı ele geçirir veya açacağı bir dava yoluyla onu yeniden elde ederse kazandırıcı zamanaşımı kesilmiş olmaz*" hükmünün kıyas yoluyla taşınmazların olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılması bakımından da uygulanabileceği öğretide ileri sürülmüştür. Ancak bu görüşe katılamıyoruz. Kanaatimizce kanunkoyucunun taşınmazlar için böyle bir düzenleme öngörmemesi bilinçli bir tercihtir. Çünkü taşınırların olağan kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılmasındaki menfaat ile taşınmazların olağan kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılmasındaki menfaat tam olarak aynı değildir.

Olağan kazandırıcı zamanaşımı, taşınır eşya için Türk Medeni Kanununun 777'nci maddesinde hükme bağlanmıştır; ancak bu hükmün uygulama alanı oldukça dardır. Çünkü Türk Medeni Kanununun 763'üncü maddesinin ikinci fıkrasında, zilyetliği tasarrufa yetkisi olmayan bir kişiden iyiniyetle ve malik olmak niyetiyle devren kazanan kişinin zilyetlik hükümlerine göre korunabilir hâle gelmesiyle taşınırın maliki olacağı hükme bağlanmaktadır. Türk Medeni Kanununun 989'uncu maddesine göre de, taşınır bir eşya malikinin elinden rızası dışında çıkmış olsa bile, bu andan itibaren beş yıl geçtikten sonra, eğer mevcut zilyet iyiniyetliyse ona karşı taşınır davası açılamamaktadır, yani zilyetlik hükümleri bu kişiyi korumaktadır. Böyle olunca da bu kişi mülkiyeti kazanmış demektir. Zilyedin bu yolla mülkiyeti kazanabilmesi için beş yıllık sürenin onun zilyetliğinde geçmesi gerekmez ve hatta bir hak düşürücü olan bu beş yıllık sürenin durması ve kesilmesi de söz konusu olmaz. O hâlde, taşınır eşyanın zilyetliğini malik olmak niyetiyle ve iyiniyetle devralan zilyet zaten bu yolla mülkiyeti kazanacağı için Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesindeki sağlanması daha zor olan koşulların gerçekleşmesini beklemesi de gerekmez. Bu bakış açısıyla, Türk Medeni Kanunu'nun 996'ncı maddesinde hükme bağlanan ve kazandırıcı zamanaşımından yararlanmaya hakkı olan önceki zilyedin zilyetlik süresinin zilyetliğin devren kazanıldığı durumlarda aynı yetkiye sahip olması koşuluyla sonraki zilyede de eklenebileceğine ilişkin

düzenlemenin taşınır eşya bakımından hiçbir öneminin kalmadığını söyleyebiliyoruz. Çünkü sonraki zilyet zilyetliği, önceki zilyetten malik olmak niyetiyle ve iyiniyetle devren kazanıyorsa, taşınır eşyanın malikin elinden çıkması anından itibaren beş yılın geçmesi anına kadar iyiniyetini koruması yeterli olacaktır. Olayların bir kısmında bu süre onun zilyetliği kazanmasından önce bile dolmuş olabilir. Hatta önceki zilyet kötüniyetli bile olsa sonraki zilyet bu yol ile mülkiyeti kazanabilir. O hâlde sürelerin birbirine eklenmesine ilişkin hüküm de bu durumda gereksiz kalır. Bu sonuç, taşınırlar bakımından Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesinde düzenlenen olağan kazandırıcı zamanaşımını, mülkiyetin aslen kazanıldığı bir hâl olarak nitelendirmemizi de zorunlu kılar.

Taşınmazların mülkiyetinin olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılması Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinde açıkça hükme bağlanmıştır. Buna göre, tapu kütüğüne kayıtlı olmayan ya da tapu kütüğüne kayıtlı olup da kütükten malikinin kim olduğu anlaşılamayan veya hakkında gaiplik kararı verilen kimseye ait bir taşınmaza davasız ve aralıksız olarak yirmi yıl boyunca malik sıfatıyla zilyet olan kişi bu taşınmazın mülkiyetini kazanabilir.

1926'dan bugüne değin Türk Hukuku'nda mevcut olan olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı kurumu, önce 743 sayılı kanunun 639'uncu, sonra da 4721 sayılı kanunun 713'üncü maddesinde düzenlenmiştir. 743 sayılı Kanunun 639'uncu maddesi 1954 yılında bir değişikliğe uğramış; 4721 sayılı Kanunun bu maddenin yerini alan 713'üncü maddesi de Anayasa Mahkemesi'nin 2011 yılında vermiş olduğu bir iptal kararına konu olmuştur. Bu karardan önce, tapulu bir taşınmaz, malikinin yirmi yıl önce ölmüş olması hâlinde olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olabiliyordu; ancak Anayasa Mahkemesi maddedeki *"ölmüş*" ibaresini iptal ettiği için, bu gibi taşınmazlar artık olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olamayacaklardır. Türk Medeni Kanunu'ndaki, taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına ilişkin hükmün geçirdiği aşamaları göz önünde bulundurduğumuzda, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına ilişkin düzenlemenin hukukumuza girdiği ilk yıllara oranla önemini ciddi oranda yitirdiğini söyleyebiliriz. Bunun bir sebebi ülkemizdeki kadastro çalışmalarının neredeyse tamamlanmış olması ve böylelikle tapusuz taşınmazların kazanılmasına ilişkin birinci fıkranın etkisini kaybetmek üzere olmasıdır. İkinci sebebi ise, tapulu taşınmazlar bakımından hükmün en yaygın

uygulama alanı bulabileceği hâlin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiş olmasıdır. Hatta Anayasa Mahkemesi'nin bir iptal kararına henüz konu olmamış olsa da, malikin yirmi yıl önce gaipliğine karar verilmiş olması hâlinde de, bu hükmün uygulanabilirliğinin kalmadığı düşüncesindeyiz. Çünkü malikin ölümüne ilişkin ibareyi iptal eden Anayasa Mahkemesi'nin ilk fırsatta bu ibareyi de iptal etmesi beklenir.

Anayasa Mahkemesi'nin bu iptal kararı, öğretide şiddetle eleştirilmiştir. Biz de kararı eleştiren yazarlara katıldığımızı ifade etmeliyiz. Öğretide, iptal kararına rağmen, malikin yirmi yıl önce ölmüş olması durumunda, hâlen "*malikin kim olduğunun tapu kütüğünden anlaşılamaması*" koşulunun varlığına dayanılarak olağanüstü kazandırıcı zamanaşımının işletilebileceği savunulmuştur. Ancak, böyle bir yorum ülkedeki en yüksek yargı organının kararını tanımamak anlamına gelecektir. Bu yüzden hükmü kanunkoyucu yeniden ele alana dek, Anayasa Mahkemesi'nin kararına uygun olarak yorumlamaktan başka bir seçenek bulunmamaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin "ölmüş" olma ibaresi ile ilgili kararını yerinde bulmasak da, benzer bir kararın koşulları oluştuğu takdirde gaiplik konusu için de verileceğinden hemen hemen eminiz. Ancak ülkedeki seksen beş yıllık uygulamayı değiştiren bir kararın ve kanunkoyucunun bir süredir buna uygun olan tutumunun birkaç yıl içinde yeniden değişmesi ihtimâlini de göz ardı edemiyoruz. Bu yüzden, maliki hakkında yirmi yıl önce gaiplik kararı verilmiş olan tapulu bir taşınmazın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olması durumunu da tezimizde incelemeyi yararlı gördük. Tapu kütüğünde malik olarak görünen kimse hakkında gaiplik kararı verilmesi durumunda, gaip kimse adına kayıtlı taşınmaz bakımından olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı süresinin hangi tarihten itibaren işlemeye başlayacağı hususu tartışmalıdır. Öğretideki baskın görüşe ve Yargıtay kararlarına katılarak, biz de yirmi yıllık kazandırıcı zamanaşımı süresini, gaiplik kararının kesinleştiği tarihten itibaren hesaplamayı daha uygun görüyoruz.

Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılması, esas itibariyle bu taşınmaz üzerinde kurulmuş olan haksız zilyetliğe dayanmaktadır. Hatta bu haksız zilyetlik bir çeşit kötüniyetli haksız zilyetliktir. Çünkü taşınmaz üzerinde haksız olarak zilyetlik kuran kişi, bu taşınmaza bizzat

malik olmadığını bilebilecek durumdadır. Ne var ki, taşınmazın gerçek malikinin kim olduğunu tespite yarayacak hiçbir olanak mevcut olmadığından, zilyet bu taşınmaz üzerindeki zilyetliği kimin yararına olarak bırakmak zorunda kalabileceğini bilmemektedir; ancak bu durum, kişinin kötüniyetli haksız zilyet olarak nitelendirilmesine engel değildir. Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımından yararlanma olanağı bulunan kötüniyetli haksız zilyedin taşınmaza mutlaka malik sıfatıyla zilyet bulunması da gereklidir. Malik sıfatıyla zilyetlik tek başına veya birlikte zilyetlik şeklinde olabilir. Taşınmazı olağanüstü kazandırıcı zamanaşımıyla kazanmak isteyen kişilerin taşınmaza birlikte zilyet olması ihtimâli, özellikle, miras ortaklarının varlığında karşımıza çıkar. Şöyle ki, taşınmaza vaktiyle zilyet olmuş ama yirmi yıllık süreyi dolduramadan ölmüş olan kişinin mirasçıları onun bu taşınmaz üzerindeki zilyetliğini miras yoluyla kazanabilecekler ve mirasbırakanları hayatteyken işlemiş olan zilyetlik süresini yirmi yıla tamamlayarak taşınmazın mülkiyetini edinebileceklerdir. Ancak bu noktada ortaya şöyle bir soru çıkabilir. Eğer mirasçılardan biri böyle bir taşınmaz üzerinde zilyetliği fiilen tek başına sürdürecek olursa, bu kişi söz konusu taşınmazın mülkiyetini tek başına kazanabilir mi? Bu kişinin taşınmazın zilyetliğini tek başına sürdürüyor olması demek, diğer mirasçıların zilyetliklerini tanımayarak taşınmaz üzerinde malik sıfatıyla tek başına kötüniyetli haksız zilyetlik kurması demektir. Böyle bir zilyetlik olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı için yeterlidir; ancak Türk Medeni Kanunu'nun 996'ncı maddesinin uygulanabilmesi için yeterli değildir. Çünkü bu kişiye diğer mirasçılarla birlikte miras yoluyla intikâl eden zilyetlik bir elbirliği ile zilyetlik idi. Oysa bu kişinin tek başına zilyetliği aslen kazanılmış bir zilyetliktir. Dolayısıyla bu kişi, mirasbırakanın süresinden yararlanmaksızın yirmi yıllık süreyi diğer tüm koşullarla birlikte tek başına doldurursa, taşınmazın mülkiyetini de tek başına kazanabilir. Bu noktada dikkat çekilmesi gereken şey şudur ki, bu kişi mülkiyeti kazanırken gerçek malik mülkiyeti kaybetmektedir, diğer mirasçılar değil. Bu yüzden, burada zilyedin diğer mirasçılar aleyhine olağanüstü kazandırıcı zamanaşımından yararlandığı söylenemez. Bu hususu vurgulamamızın sebebi, Yargıtay'ın mülga Medeni Kanun zamanında vermiş olduğu iki İçtihadı Birleştirme Kararıdır. Bu kararlara göre, mirasçılar birbirleri aleyhine olağanüstü kazandırıcı zamanaşımından yararlanamazlar. Hemen belirtelim ki, bu kararlar tapulu taşınmazlar bakımından

artık önemini büyük ölçüde yitirmiştir. Çünkü 2011 tarihli Anayasa Mahkemesi kararı çerçevesinde malikin yirmi yıl önce ölmüş olduğu (veya yirmi yıl önce hakkında gaipliğine karar verilmiş olduğu) durumlarda üçüncü kişiler bile mirasçıların haklarını bertaraf edecek şekilde olağanüstü kazandırıcı zamanaşımından yararlanma olanağından yoksun kalmışlardır. Tapusuz taşınmazlara gelince, ülkede pek fazla kalmadıkları gerçeği bir yana, bu taşınmazlar açısından bu içtihadı birleştirme kararı geçerliliğini sürdürmektedir. Ne var ki, bu kararlar, gerekçeleri itibariyle isabetsiz olup ulaşmak istedikleri sonuç itibariyle de gereksizdi.

Yirmi yıllık olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı süresi, en geç tescil davasının açıldığı tarihte tamamlanmış olacaktır ve davanın açılmasından sonra geçen süreler dikkate alınmayacaktır. Uygulamada, yirmi yıllık sürenin dolmasından önce açılan ve bu nedenle reddedilen davanın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasını nasıl etkileyeceği hususunda farklı görüşler ortaya çıkmıştır. Hatta Yargıtay 2007 yılında verdiği bir İçtihadı Birleştirme Kararında, "*4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 713 üncü maddesinin 1 ve 2 nci fıkraları gereğince açılan tescil davasının süre yönünden reddedilmesi halinde; aynı yerle ilgili olarak açılan 2 nci davanın olumlu sonuçlanabilmesi için, ilk kararın kesinleşmesinden itibaren taşınmaz üzerindeki zilyetliğin davasız, aralıksız ve malik sıfatıyla yeniden 20 (yirmi) yıl sürmesi gerektiği"* sonucuna varmıştır. Bu içtihadı birleştirme kararı öğretide, kanaatimizce de haklı olarak şiddetle eleştirilmiştir.

Türk Medeni Kanunu'nun 714'üncü maddesine göre, Türk Borçlar Kanunu'nda belirtilen zamanaşımı sürelerinin hesaplanmasına, kesilmesine ve durmasına ilişkin hükümler olağanüstü kazandırıcı zamanaşımıyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasına kıyasen uygulanacaktır. Durma ve kesilme sebepleri bakımından kıyas yoluyla yapılacak bu uygulamayı isabetli bulmadığımızı yukarıda da ifade etmiştik; ancak alacak zamanaşımına ilişkin hükümlerin kazandırıcı zamanaşımının hesaplanmasına kıyasen uygulanması bizce de yerindedir. Böylece, zamanaşımı süresi, hesaplanırken ilk gün hesaba dâhil edilmeyecek (TBK m. 151/I) ve tatil günleri de sayılacaktır (TBK m. 151/II üzerinden TBK m. 93/I); ancak yirmi yıllık sürenin son günü bir tatil gününe denk gelse bile, sürenin dolmuş sayılması için takip eden ilk iş günü beklenmemelidir.

Türk Medeni Kanunu'nun 777'nci maddesinin ikinci fıkrasında, "*zilyetliğin irade dışı kaybedilmesi halinde zilyet, bir yıl içinde eşyayı ele geçirir veya açacağı bir dava yoluyla onu yeniden elde ederse, kazandırıcı zamanaşımı kesilmiş olmaz*" şeklinde bir hüküm bulunmaktadır. Böyle bir hüküm taşınmazların kazandırıcı zamanaşımına konu olması ile ilgili olarak Türk Medeni Kanununun 714'üncü maddesine alınmamıştır. Öğretide ise, bunun kıyasen taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasında da uygulanabileceği ileri sürülmektedir. Ancak, biz olağan kazandırıcı zamanaşımı için de katılamadığımız bu görüşü olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı için de reddediyoruz.

Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin üçüncü fıkrasına göre maddi koşullar sağlandığında zilyet mülkiyeti kazanmış olur. Ancak zilyedin mülkiyetini tapu dışı yolla kazanmış bulunduğu bu taşınmazın kendi adına tescilini sağlayabilmesi için bazı şekli koşulları da yerine getirmesi gerekecektir. Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı, sadece Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesi hükümlerine göre gerçekleşiyorsa bu şekli koşullar, zilyet tarafından açılması gereken bir dava çerçevesinde görülecektir. Ancak, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı Kadastro Kanunu hükümlerine uygun olarak gerçekleşiyorsa zilyedin bir dava açması gerekmeyecek; ama kadastro tespit tutanaklarının kesinleşmesine ilişkin koşulların sağlanması beklenecektir.

Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinin üçüncü fıkrasına göre, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına ilişkin maddi koşulları sağlayarak taşınmazın mülkiyetini kazanmış olan zilyet; bu taşınmazın tamamını, belli bir kısmını veya bir payını adına tescil ettirmek istiyorsa, Hazineye ve ilgili kamu tüzel kişilerine veya varsa tapuda malik gözüken kişinin mirasçılarına karşı dava açmalıdır. Açılan bu dava üzerine hâkim, birtakım ilanlar yapacaktır. Bu ilanlarla sağlanmak istenen amaç, gerçek hak sahiplerini korumak için, söz konusu kişilere tescil davasının açıldığına ilişkin bilgi vermektir. Gerçek hak sahibini koruyabilmek için bir çeşit sigorta görevi gören bu ilan mahkemece gazeteyle bir defa ve ayrıca taşınmazın bulunduğu yerde uygun araç ve aralıklarla en az üç defa yapılır. Kanundaki ifadeyi dikkatle incelediğimizde iki tür ilanın yapılmasının zorunlu olduğunu söyleyebiliriz. Bunlardan biri genel nitelik taşıması gereken ve bir defa yapılacak olan gazete ilanıdır. Kanunda bir açıklık olmamasına rağmen etkili olabilmesi için bu ilanın

baskı sayısı en yüksek ulusal gazetelerden biri veya birkaçı ile yapılması isabetli olacaktır. Kanunkoyucu taşınmazın bulunduğu yerde yapılacak ilanın ise, uygun araç ve aralıklarla olacağını öngörürken hâkime takdir yetkisi tanımıştır. Hâkim bu takdir yetkisini kullanarak yerel ilanı da bir yerel gazete aracılığıyla yapmaya da pekâlâ karar verebilir. İlandan sonra üç aylık bir süre içinde haklı bir itiraz bulunmazsa hâkim tescile karar verebilir.

Mülga Medeni Kanun zamanında olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyetin kazanıldığı ana ilişkin olarak görüş ayrılıkları mevcuttu. Çünkü o dönemde, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz mülkiyetinin kazanılma anına ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktaydı. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda getirilen düzenlemeyle mülkiyetin, birinci fıkrada öngörülen koşulların gerçekleştiği anda kazanılmış olacağı açıkça hükme bağlanmıştır. Böylece, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımıyla kazanılmaya elverişli bir taşınmaz üzerinde, kanunun aradığı koşullar altında yirmi yıl süreyle malik sıfatıyla davasız ve aralıksız olarak zilyetliğini sürdürmüş kişi, bu koşulların tümünün tamamlanmasıyla, söz konusu taşınmazın mülkiyetini olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanmış olacaktır. Dolayısıyla mahkemenin vereceği karar da kurucu değil, açıklayıcı nitelikte olacaktır. Türk Medeni Kanunu'nda, olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyet hakkının kazanılmasının geriye etkili olacağına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak, öğretide mülkiyetin geriye etkili olarak kazanılacağını ileri süren bir görüş bulunmaktadır. Bu konu, eski malikin yeni malikten ecrimisil isteyip isteyemeyeceğini tespit etmek bakımından önem arz etmektedir. Kanaatimizce, kanunda mülkiyetin kazanılma anına ilişkin bu kadar açık bir hüküm varken, kazanmanın geriye etkili olması gerektiğini iddia etmenin hiçbir hukuki dayanağı bulunmamaktadır. Yargıtay'ın da görüşleri bu doğrultudadır.

Türk Medeni Kanununun taşınır mülkiyetinin kazanılmasına ilişkin hükümleri arasında açıkça olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı başlığı bulunmamakla birlikte, taşınırların buluntu yoluyla kazanılmasına ilişkin 769'uncu ve devamındaki hükümler aslında taşınır eşyanın olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılmasına ilişkin olarak değerlendirilmeye elverişlidir. Çünkü buluntu hâlinde de tıpkı taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zamanaşımına konu olmasında görüldüğü gibi, sahipli olan ve bu durumu dışarıdan anlaşılabilen ama sahibinin kim olduğu

anlaşılamayan eşya söz konusudur, yani eşya üzerinde mülkiyet hakkını aleni hâle getirecek mekanizma bozulmuştur. Her iki durumda da bu eşya üzerinde zilyetlik kuran kişi iyiniyetli olarak nitelendirilemez; ama her iki durumda da eşyanın gerçek sahibinin ortaya çıkması için çaba gösterilmesini gerektiren bir prosedür öngörülmüştür. Nihayet her iki durumda da zilyedin eşya üzerinde mülkiyet kazanabilmesi için belli bir sürenin geçmesi aranmıştır.

KAYNAKÇA

Acemoğlu, Kevork. **Türk Hukukunda Tapu Kütüğüne Kayıtlı Olmayan Gayrimenkullerin Hukuki Durumu**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1965, (Türk Hukukunda).

Acemoğlu, Kevork. "Bir Gayrimenkulün Eski Malikinin Mirasçıları, Gayrimenkulü Zamanaşımına Dayanarak Adına Tescil Ettiren Zilyedi Dava Edebilir mi?", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 31, Sayı: 1-4, 1965, ss. 421-425, (Bir Gayrimenkulün).

Acemoğlu, Kevork. "Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Müessesesi Üzerine Bazı Düşünceler", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt:33, Sayı: 1-2, 1967, ss. 248-256, (Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı).

Akgündüz, Ahmet. **İslam Hukukunda ve Osmanlı Tatbikatında Vakıf Müessesesi**, Atatürk Kültür Dil ve Tarih Yüksek Kurumu Yayınları, Ankara, 1988.

Akıncı, Şahin. **Roma Hukuku Dersleri**, Genişletilmiş 2. Baskı, Sayram Yayınları, Konya, 2003.

Akipek, Jale G. ve Turgut Akıntürk. **Türk Medeni Hukuku, Yeni Medeni Kanuna Uyarlanmış Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku,** 1. Cilt, Yenilenmiş 5. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2004, (Kişiler).

Akipek, Jale G. ve Turgut Akıntürk. **Eşya Hukuku**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2009, (Eşya).

Akkanat, Halil. "Taşınmaz Mülkiyetinin Olağan Zamanaşımı Yoluyla Kazanılması", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 62, Sayı: 1-2, 2004, ss. 317-332.

Akkaya, Sebahattin. "Olağanüstü Zamanaşımı- Çelişkili Davranış Yasağı- Malik Sıfatıyla Zilyetliğin Karineleri", **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı: 2000/3, Yıl: 58, ss. 213-228.

Albaş, Hakan. "Tapu Siciline Kayıtlı Taşınmazlar Bakımından Olağanüstü Zamanaşımı İle Taşınmaz Mülkiyetinin Kazanımında Mirasçılar Arasında Zamanaşımının İşlememesi Sorunu", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 9, Sayı: 2, 2007, ss. 1-28.

Arıkboğa Usta, Sevda. "Tapuya Kayıtlı Taşınmazların Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı İle Kazanılması", (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2009.

Arkan Serim, Azra. "Türk Medeni Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Taşınmaz Mülkiyetinin Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı İle Kazanılması", **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, Sayı: 73-74, Eylül-Ekim, 2010, ss. 18-42.

Arpacı, Abdülkadir. "Eşya Hukukumuzda Yeni Medeni Kanunla Yapılan Değişikliklerden Bazılarına Kısa Bir Bakış", **Prof. Dr. NECİP KOCAYUSUFPAŞAOĞLU İÇİN ARMAĞAN**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004, ss. 89-113.

Ayan, Mehmet ve Nurşen Ayan. **Kişiler Hukuku**, 2. Baskı, Mimoza Yayınevi, Konya, 2007.

Ayan, Mehmet. **Eşya Hukuku I (Zilyetlik ve Tapu Sicili)**, Güncelleştirilmiş 6. Baskı, Mimoza Yayınevi, Konya, 2012, (Zilyetlik ve Tapu Sicili).

Ayan, Mehmet. **Eşya Hukuku II (Mülkiyet)**, Güncelleştirilmiş 4. Baskı, Mimoza Yayınevi, Konya, 2012, (Mülkiyet).

Aybay, Aydın ve Hüseyin Hatemi. **Eşya Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 3. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012.

Ayiter, Nuşin. **Eşya Hukuku (Kısa Ders Kitabı)**, 2. Baskı, Savaş Yayınları, Ankara, 1983.

Başpınar, Veysel. **Mülkiyet Hakkını İhlal Eden Müdahaleler**, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2009.

Belgesay, Mustafa Reşit. **Türk Kanuni Medenisi Şerhi, Aynî Haklar**, M. Sıralar Matbaası, İstanbul, 1956.

Berki, Ali Himmet. "Medeni Kanundan Evvel Tamam Olan Mürurzaman ve Hakkı Karar", **Adalet Dergisi**, Yıl: 55, Sayı: 5-6, 1964, ss. 463-469.

Berki, Şakir. "Mürurzaman", **Adalet Dergisi**, Yıl: 46, Sayı: 10, Ekim 1955, ss. 948-966, (Mürurzaman).

Berki, Şakir. **Aynî Haklar**, Yargıçoğlu Matbaası, Ankara, 1965, (Aynî Haklar).

Bertan, Suad. **Aynî Haklar, Medeni Kanunun 618-764 üncü Maddelerinin Şerhi**, Cilt:1, Balkan Basımevi, Ankara, 1976.

Bilgen, Mahmut. "Toprak Hukuku'nun Geçirdiği Evreler ve Tapusuz Taşınmazların Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Kazanılmaları", **Adalet Dergisi**, Yıl: 75, Sayı: 5, Eylül-Ekim 1984, ss. 1206-1231, (Toprak Hukuku).

Bilgen, Mahmut. **Özel Hukukta Zamanaşımı**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010, (Özel Hukukta Zamanaşımı).

Cin, Halil ve Ahmet Akgündüz. **Türk Hukuk Tarihi**, Cilt: 2, Selçuk Üniversitesi Yayınları, Konya, 1989.

Dalamanlı, Lütfü, Faruk Kazancı ve Muharrem Kazancı. **İlmi ve Kazai İçtihatlarla Açıklamalı Türk Medeni Kanunu,** Cilt: 4, Kazancı Matbaacılık, İstanbul, 1991.

Doğan, İzzet. **Açıklamalı-İçtihatlı Türk Medeni Kanunu'nda Zamanaşımı Süreleri, Hak Düşürücü Süreler, Hak Ehliyeti Süreleri, Dava Koşulları ve Konularıyla İlgili Yargıtay Kararları**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2007.

Doğanay, Ümit. "Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Gayrimenkul Mülkiyetinin Kazanılması", **Türk Hukuku ve Toplumu Üzerinde İncelemeler**, (Ed. Adnan Güriz ve Peter Benedict), Türkiye Kalkınma Vakfı, Ankara, 1974, ss. 227-268.

Dural, Mustafa. **Eşya Hukuku Dersleri**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1981.

Dural, Mustafa ve Tufan Öğüz. **Türk Özel Hukuku, Cilt: 2, Kişiler Hukuku**, 12. Basıdan 13. Tıpkı Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2013.

Düzceer, Ali Rıza. "Tapu Sicilinden Malikin Kim Olduğu Anlaşılamayan Taşınmazların, Kazandırıcı Zamanaşımıyla İktisabı", **İstanbul Barosu Dergisi**, Yıl: 58, Sayı: 7-8-9, ss. 420-424, (Tapu Sicilinden).

Düzceer, Ali Rıza. **Kazandırıcı Zamanaşımıyla Taşınmaz İktisabı**, Genişletilmiş 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 1994, (Kazandırıcı Zamanaşımı).

Edis, Seyfullah. **Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri**, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları No: 41, 4. Basıdan Tıpkı Basım, Ankara, 1993.

Eranıl, Mehmet Akif. **Borçlar ve Medeni Kanunda Müruru Zaman ve Sukutu Hak Hükümleri ve Tatbikatı**, Güzel İstanbul Matbaası, Ankara, 1958.

Erdem, Mehmet. **Özel Hukukta Zamanaşımı**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010.

Erdem, Mehmet ve Aslı Makaracı. "Olağanüstü Zamanaşımı İle Taşınmaz Mülkiyeti Kazanılması Şartları Işığında 19 Ocak 2007 Tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararının Değerlendirilmesi", **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, Sayı: 55-56, 2009, ss. 148-173.

Erdoğmuş, Belgin. **Roma Eşya Hukuku**, 2. Basım, Der Yayınları, İstanbul, 2003.

Eren, Fikret. **Borçlar Hukuku, Genel Hükümler**, 10. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul, 2008, (Borçlar, 2008).

Eren, Fikret. **Mülkiyet Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011, (Mülkiyet).

Eren, Fikret. "Taşınmaz Mülkiyetinin Olağan Zamanaşımı Yoluyla Kazanılması", **PROF. DR. ŞENER AKYOL'A ARMAĞAN**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2011, ss. 485-498, (Olağan Zamanaşımı).

Eren, Fikret. **6098 Sayılı Borçlar Kanunu'na Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yetkin Yayınları, 14 Baskı, Ankara, 2012, (Borçlar, 2012).

Eren, Fikret ve Veysel Başpınar. **Toprak Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2007.

Ertaş, Şeref. **Eşya Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 9. Baskı, Barış Yayınları Fakülteler Kitabevi, İzmir, 2011.

Ertaş, Şeref ve Nevzat Koç. **Medeni Hukuk Mevzuatı, 1. Cilt, 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu**, Dokuz Eylül Yayınları, İzmir, 2002.

Esmer, Galip. **Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili**, 5. Basım, Kazancı Hukuk Yayınları No: 82, İstanbul, 1990.

Feyzioğlu, N. Feyzi, Ümit Doğanay ve Aydın Aybay. **Eşya Hukuku Dersleri**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1968.

Gençcan, Ömer Uğur. **4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu**, 3. Cilt, Genişletilmiş 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2007.

Giritli, İsmet, Pertev Bilgen ve Tayfun Akgüner. **İdare Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Der Yayınları, İstanbul, 2008.

Göktürk, Hüseyin Avni. **Türk Medeni Hukuku**, **Dördüncü Kitap, Aynî Haklar,** Güney Matbaacılık, Ankara, 1949.

Gözübüyük, A. Şeref ve Turgut Tan. **İdare Hukuku, Cilt:1, Genel Esaslar**, Güncelleştirilmiş 8. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2011.

Günal, A. Nadi. "Roma Hukuku'nda Kazandırıcı Zamanaşımı İle Mülkiyetin İktisabının Yeri ve Önemi", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 47, Sayı: 1-4, 1998, ss. 119-136, (Roma Hukuku'nda).

Günal, Nadi. **Roma Hukuku'ndan Günümüze Kazandırıcı Zamanaşımı ile Mülkiyetin İktisabı (Usucapio)**, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2006, (Roma Hukuku'ndan Günümüze).

Güral, Jale. "Türk Hukukunda Tapuda Kayıtlı Olmıyan Gayrimenkullerin Hukuki Rejimi ve MK. m. 639/1", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 9, Sayı: 3-4, 1952, ss. 40-96, (Türk Hukukunda).

Güral, Jale. "Gayrimenkul Mülkiyet Hakkının Adi Zamanaşımı ile İktisabı Üzerine Bir İnceleme", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 10, Sayı: 1-4, 1953, ss. 577-612, (Adi Zamanaşımı).

Güral Akipek, Jale. **Menkul Davası**, Güzel Sanatlar Matbaası, Ankara, 1959, (Menkul).

Gürsoy, Kemal Tahir, Fikret Eren ve Erol Cansel. **Türk Eşya Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 476, Ankara, 1984.

Güven, Kudret ve Turhan Esener. **Eşya Hukuku**, Genişletilmiş 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2008.

Hatemi, Hüseyin, Rona Serozan ve Abdülkadir Arpacı. **Eşya Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1991.

İnal, Nihat. **Taşınmaz ve Taşınır Mal Davaları**, Sözkesen Matbaacılık, Ankara, 2006, (Mal Davaları).

İnal, Nihat. **Örnek Karar Dilekçelerle Açıklamalı Türk Medeni Yasası, Miras Eşya Davaları**, 2. Cilt, Yenilenmiş 3. Baskı, Sözkesen Matbaacılık, Ankara, 2012, (Eşya Davaları).

Karaaslan, Erol. "Olağanüstü Zamanaşımı Yoluyla Taşınmaz Edinimi (TMY.md.713)", **Yargıtay Dergisi**, 2004, Cilt: 30, Sayı: 4, ss. 459-532.

Karadeniz Çelebican, Özcan. **Roma Eşya Hukuku**, Yeni Medeni Kanun'a Uyarlanmış 4. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara, 2008.

Karahasan, Mustafa Reşit. **Yeni Türk Medeni Kanunu- Eşya Hukuku- Birinci Cilt**, Arıkan Yayınevi, İstanbul, 2007, (1. Cilt).

Karahasan, Mustafa Reşit. **Yeni Türk Medeni Kanunu- Eşya Hukuku- İkinci Cilt**, Arıkan Yayınevi, İstanbul, 2007, (2. Cilt).

Kılıç, Halil. **3402 Sayılı Kadastro Kanunu**, Sözkesen Matbaacılık, Ankara, 2006, (Kadastro Kanunu).

Kılıç, Halil. **Son Değişikliklerle Gayrimenkul Davaları**, Cilt:1, 4. Baskı, Sözkesen Matbaacılık, Ankara, 2007, (Gayrimenkul Davaları).

Kılıçoğlu, Ahmet. **Medeni Kanunu'muzun Aile- Miras- Eşya Hukuku'na Getirdiği Yenilikler**, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara, 2004.

Kırca, Çiğdem. "Olağanüstü Zamanaşımıyla Mülkiyet Kazanımında "Davasızlık" Koşuluna İlişkin 19.1.2007 Tarihli, E. 2005/I, K. 2007/I Sayılı YİBK'nın Yorum Unsurları Açısından Değerlendirilmesi", **Prof. Dr. Rona SEROZAN Armağanı**, İstanbul, 2010, ss. 1205-1234.

Koschaker, Paul ve Kudret Ayiter. **Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları**, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları No: 39, İzmir, 1993.

Külahçı Serengil, Şölen. "Olağanüstü Zamanaşımı Yoluyla Taşınmaz Mülkiyetinin Kazanılması", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 68, Sayı: 1-2, 2010, ss. 219-243.

Küley, Muin. "Fevkalade Müruruzamanla İktisabın Müddete Müteallik Hükümleri", **İstanbul Barosu Dergisi**, Yıl: 1954, Cilt: 28, ss. 601-609, (Fevkâlade).

Küley, M. Muin. **Medeni Kanunda Ve Tatbikatında Müruruzamanla İktisap**, Sermet Matbaası, İstanbul, 1957, (Müruruzamanla İktisap).

Oğuzman, M. Kemal. **Medeni Hukuk Dersleri, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar**, 6. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1990.

Oğuzman, M. Kemal ve Nami Barlas. **Medeni Hukuk**, 18. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012.

Oğuzman, M. Kemal ve M. Turgut Öz. **Borçlar Hukuku, Genel Hükümler**, Cilt: 1, Yeni Türk Borçlar Kanunu'na göre Güncellenip, Genişletilmiş 9. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011.

Oğuzman, M. Kemal, Özer Seliçi ve Saibe Oktay Özdemir. **Kişiler Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 12. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2012, (Kişiler).

Oğuzman, M. Kemal, Özer Seliçi ve Saibe Oktay Özdemir. **Eşya Hukuku**, Yenilenmiş ve Mevzuata Uyarlanmış 15. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2012, (Eşya).

Oktay, Saibe. **Türk Hukukunda Tapuda Kayıtlı Olmayan Gayrimenkullerin Zamanaşımı ile Kazanılması**, Kazancı Hukuk Yayınları: 83, İstanbul, 1990, (Türk Hukukunda).

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'IN ANISINA ARMAĞAN**, İstanbul, 2000, ss. 627-661, (Mülkiyetin Kazanılma Anı).

Olgaç, Senai ve Mustafa Reşit Karahasan. **Zilyedlik, Gayrimenkullerin Zilyedlik Esasına Dayanan İktisap ve Tescilleri**, Kurtulmuş Matbaası, İstanbul, 1956.

Oyman, Safa. "Gayrimenkul Mülkiyetinin İktisabı Tariklarından Müruruzaman ve Senetsiz Tasarruflar", **Adalet Dergisi**, Yıl: 43, Sayı: 11, 1952, ss. 1337-1355.

Öktem, İmran. "Gayrimenkulün İktisap Tarikleri-Fevkalade Müruru zaman", **Adalet Dergisi**, Yıl: 46, Sayı: 4, Nisan, 1955, ss. 299-320.

Öncü, Özge. "Tüzel Kişilerin Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Taşınmaz Edinmesi", **Prof. Dr. İrfan BAŞTUĞ Anısına ARMAĞAN, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 7, Özel Sayı, İzmir, 2005, ss. 239-281.

Önder, Akil. "Gayrimenkul Mallarda İktisabi Zamanaşımı ve Tescil Davaları", **Adalet Dergisi**, Yıl: 39, Sayı: 8, Ağustos 1948, ss. 948-962.

Özdamar, Demet, Ahmet Türk, Metin İkizler ve Senar Çağırgan. Y**eni Dernekler Hukuku Mevzuatımızın Karşılaştırmalı Olarak Değerlendirilmesi,** Seçkin Yayınevi, Ankara, 2008.

Özen, Burak. "Yirmi Yıl Önce Ölmüş Bir Kişi Adına Kayıtlı Olan Taşınmazın Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Kazanılamaması", **Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2013, ss. 932-954.

Özkaya, Eraslan. **Kadastro Hukuku Ders Notları**, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayın No: 8, İstanbul, 2007.

Özmen, Ali Yüksel. "Olağanüstü Zamanaşımı Yoluyla Taşınmaz Mal İktisabı", (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2006.

Özsunay, Ergun. **Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler**, Gözden Geçirilmiş 5. Bası, İstanbul Üniversitesi Yayınları No: 2443, Hukuk Fakültesi Yayınları No: 549, İstanbul, 1982.

Pekcanıtez, Hakan, Oğuz Atalay ve Muhammet Özekes. **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku**, 10. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011.

Postacıoğlu, İlhan. **Gayri Menkullerin Ferağına Müteallik Akitlerde Şekle Riayet Mecburiyeti**, İktisadi Yürüyüş Matbaası ve Neşriyat Yurdu, İstanbul, 1945.

Reisoğlu, Safa. "Toprak Reformu ve Olağanüstü Zamanaşımı", **Prof. Dr. Kemal Fikret Arık'a Armağan**, SBF ve TODAİE Ortak Yayını, Ankara, 1973, ss. 283-403, (Olağanüstü Zamanaşımı).

Reisoğlu, Safa. **Türk Eşya Hukuku, Cilt: 1**, Gözden Geçirilmiş 7. Bası, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1984, (Eşya).

Sanlı, Kerem Cem ve Göktürk Uyan. "Yargıtay İçtihadları Birleştirme Genel Kurulunun 19.1.2007 tarihli ve E. 2005/1-K. 2007/1 Sayılı Kararı Üzerine Bir Değerlendirme: Olağanüstü Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Ayni Hak Kazanılmasında "Davasızlık" Şartının Anlamı", **Legal Hukuk Dergisi**, Yıl: 5, Sayı: 57, Eylül 2007, ss. 2833-2855.

Sapanoğlu, Süleyman. **Tapulu Taşınmaz Mülkiyetinin Tapu Dışı Yollardan Kazanılması**, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2009, (Tapulu Taşınmaz).

Sapanoğlu, Süleyman. **Zilyetlikten Kaynaklanan Tescil, Tapu İptali ve Tescil Davaları,** 1. Cilt, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010, (1. Cilt).

Sapanoğlu, Süleyman. **Zilyetlikten Kaynaklanan Tescil, Tapu İptali ve Tescil Davaları**, 2. Cilt, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010, (2. Cilt).

Saymen, Ferit Hakkı ve Halid Kemal Elbir. **Türk Eşya Hukuku (Aynî Haklar)**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1954, (Aynî Haklar).

Saymen, Ferit Hakkı ve Halid Kemal Elbir. **Türk Eşya Hukuku Dersleri**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1963, (Eşya Hukuku Dersleri).

Sengir, Turgut. "İsviçre'de Tapuya Mukayyet Gayrimenkullerin Müruruzamana Müstenit Tescili", **Adalet Dergisi**, Yıl: 54, Sayı: 5-8, Mayıs-Ağustos 1963, ss. 570-602.

Serozan, Rona. **Taşınır Eşya Hukuku**, Genişletilmiş 2. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2007.

Sınmaz, Burhan ve İzzet Karataş. **Zilyetlik Nedeniyle Gayrimenkul Hukuk Davaları**, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1997.

Sirmen, Lale. **Eşya Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013.

Sungurbey, İsmet Gülümser. **İsviçre-Türk Hukukuna Göre İktisabı Müruru Zaman**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1956, (İktisabî Müruruzaman).

Sungurbey, İsmet. "Olağanüstü Kazandırıcı Yıllanma Üstüne Zorunlu Bir Cevap", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 34, Sayı: 1-4, 1969, ss. 294-321, (Zorunlu Bir Cevap).

Sungurbey, İsmet. "Olağanüstü Yıllanmayla Mülkiyet Kazanma Sistemi", **Medeni Hukukun Temel Sorunları**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2003, ss. 1056-1105, (Olağanüstü Yıllanmayla Mülkiyet Kazanma Sistemi).

Sungurbey, İsmet. "Olağanüstü Kazandırıcı Yıllanma Üstüne", **Medeni Hukukun Temel Sorunları**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2003, ss. 1106-1107, (Olağanüstü Yıllanma Üstüne).

Şahin, Cemile. "Osmanlı Toprak Sistemi Hakkında Genel Bir Değerlendirme", **The Journal of Academic Social Science Studies**, Internetional Journal of Social Science, Volume 5 Issue 6, December 2012, pp. 434-461, http://www.jasstudies.com/Makaleler/1988104628_%c5%9fahincemile_TT.pdf, (03.05.2013).

Tekinay, Selâhattin Sulhi. **Menkul Mülkiyeti ve Sınırlı Aynî Haklar**, Cilt: II/3, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1994.

Tekinay, Selâhattin Sulhi, Sermet Akman, Halûk Burcuoğlu ve Atillâ Altop. **Tekinay Eşya Hukuku, Cilt I, Zilyetlik-Tapu Sicili-Mülkiyet**, Yeniden İncelenmiş ve Genişletilmiş 5. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1989, (Eşya).

Tekinay, Selahattin Sulhi, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu ve Atilla Altop. **Tekinay Borçlar Hukuku, Genel Hükümler**, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993, (Borçlar).

Tunçer, Sıtkı. "Tapu Kaydı ve Müruruzaman", **Adalet Dergisi**, Yıl: 44, Sayı: 7, Temmuz 1953, ss. 709-720.

Tutumlu, Mehmet Akif. **Türk Borçlar Hukuku'nda Zamanaşımı ve Uygulaması**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2008.

Uluç, Yusuf. "Kazandırıcı Zamanaşımı Zilyetliğine Dayanılarak Taşınmaz Edinme ve Koşulları (TMK m. 713/1-2)", **Yargıtay Dergisi**, Cilt: 34, Sayı: 1-2, Ocak-Nisan, 2008, ss. 5-39.

Umur, Ziya. **Roma Hukuku'nda İktisabı Müruruzamanda Hüsnüniyet**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1956, (Hüsnüniyet).

Umur, Ziya. **Roma Hukuku, Eşya Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1985, (Eşya).

Umur, Ziya. **Roma Hukuku Ders Notları**, 3. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 1999, (Roma Hukuku).

Uyar, Talih. **Türk Medeni Kanunu (Gerekçeli-İçtihatlı)**, Cilt: 5, Ankara, 2002.

Ünal, Mehmet ve Veysel Başpınar. **Şekli Eşya Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2007.

Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet. **Türk Medeni Hukuku**, 3. Bası, Nurgök Matbaası, İstanbul, 1963.

Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet ve Galip Esmer. **Gayrimenkul Tasarrufları ve Tapu Sicili Tatbikatı**, 2. Bası, İstanbul Matbaacılık, İstanbul, 1956.

Yetik, Nurten. **Açıklamalı- İçtihatlı Türk Medeni Kanunu'nda Eşya Hukuku**, Bilge Yayınevi, Ankara, 2007.

Yıldırım, Abdülkerim ve Dilşad Keskin. "Olağanüstü Zamanaşımı ile Taşınmaz Mülkiyetinin Kazanılması", **Prof. Dr. Özer SELİÇİ' ye Armağan**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006, ss. 655-675.

Zevkliler, Aydın, Şeref Ertaş, Ayşe Havutçu ve Damla Gürpınar. **Yeni Türk Medeni Kanuna Göre Medeni Hukuk, (Temel Bilgiler)**, 7. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2012.